

FOJA: 447.-cuatrocientos cuarenta y siete.-

NOMENCLATURA	: 1. [40]Sentencia
JUZGADO	: 2° Juzgado de Letras de Curicó
CAUSA ROL	: C-764-2018
CARATULADO	: VALDÉS/ARIAS

Curico, cinco de Marzo de dos mil veintiuno

VISTO:

Demanda.- Que, con fecha 11 de abril de 2018, a folio 11 del **cuaderno de Medida Prejudicial**, comparece don Carlos Cáceres Horta, chileno, casado, abogado, cédula nacional de identidad N° 12.463.738-4, en representación de **MAURICIO VALDES GARRIDO**, chileno, casado, cirujano dentista, cédula nacional de identidad número 9.854.809-2, ambos domiciliados para estos efectos en calle Francisco de Aguirre N° 3720, oficina 42, comuna de Vitacura, Santiago, quien en la representación que inviste y dada la calidad de su representado como persona natural de dueño del 50% de los derechos sociales de la sociedad que a continuación se indica, deduce demanda en juicio ordinario, por responsabilidad extracontractual, en contra de doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZÁLEZ**, chilena, casada, cirujano dentista, cédula nacional de identidad número 13.350.976-3, domiciliada en calle Buen Pastor N°91, comuna de Curicó.

A través de su demanda, solicita se condena a la demandada al pago de la **suma de trescientos doce millones de pesos** como indemnización de los perjuicios ocasionados por ella, más los



«RIT»

Foja: 1

reajustes, los intereses y las costas del juicio, toda vez que la demandada ha incurrido en un delito civil que ha generado un millonario perjuicio a su representado, todo ello de conformidad con los argumentos de hecho y de derecho que a continuación expone:

I.- LOS HECHOS.

1.- Vínculo de confianza entre el demandante Sr. Valdés y la demandada Sra. Arias.

1.1.- Los hechos que a continuación se describen, se enmarcan en una relación comercial y de confianza que su representado tenía con la señora Cinthia Daniela Arias González. Ambos son cirujanos dentistas de vasta experiencia profesional en sus respectivas consultas odontológicas, el primero en la ciudad de Santiago, y la segunda en la ciudad de Curicó.

1.2.- Afirma que esa relación comercial se forjó entre ellos producto de la participación de ambos en un seminario profesional, donde se conocieron y tuvieron la visión conjunta de desarrollar un laboratorio radiológico maxilo-facial y oral en la ciudad de Curicó, ya que este tipo de servicios podía ser relevante en esta comuna y ciudad.

1.3.- Esta idea de negocio profesional se concretó a fines del año 2012 con la celebración de un contrato de sociedad entre ambos, a la cual denominaron inicialmente "Arias y Valdés Limitada", actualmente denominada Centro Radiológico Maxilofacial y Oral Limitada (teniendo cada uno de ellos el 50% de los derechos sociales en ella); y posteriormente, en la ubicación de una oficina de funcionamiento, y su posterior implementación mediante la compra de los costosos equipos radiológicos y técnicos respectivos, para el debido cumplimiento del giro social.

1.4.- Agrega que, la puesta en marcha de cualquier negocio requiere de mucha gestión comercial de los socios, no exenta de dificultades, sobre todo por la inyección de aportes de capital de los socios para afrontar los altísimos gastos que significa un negocio de



«RIT»

Foja: 1

este tipo (equipos, personal calificado y administrativo, arriendo de oficinas, etc.)

1.5.- Fue así como durante varios meses los dos socios debieron aportar fuertes sumas de dinero a la sociedad, para cubrir las necesidades de este laboratorio, es decir, para financiar su funcionamiento como tal, con la mira que a corto o mediano plazo, cuando este negocio tuviera mayores ingresos, se pudieran restituir esos aportes, y además generar las utilidades que se proyectaban por ambos socios.

1.6.- En este contexto, es que en un momento determinado, se generaron mayores aportes de capital por parte de la socia Cinthia Daniela Arias González -cuestión que su representado reconoce en principio- pero que en la actualidad, producto de los ingresos históricos que ha tenido este laboratorio radiológico desde el año 2013 a la fecha (es decir, por más de 5 años), dichos aportes evidentemente se equipararon.

2.- Hechos constitutivos del delito civil materia de su libelo cuyo objeto material son dineros desviados a cuentas corrientes personales.

2.1.- Efectuado el anterior preámbulo, señala que viene al caso referirse a la génesis de la primera modalidad ilícita o irregular que tiene lugar en el desarrollo de las actividades comerciales del laboratorio radiológico en cuestión.

2.2.- Afirma que, un principio de orden contable y tributario básico es que los ingresos sociales deben ser depositados en una cuenta corriente bancaria de la sociedad, razón por la cual esta sociedad contaba con ella en el Banco Santander, bajo el número 0-000-66-76162-2.

2.3.- Sin embargo, la señora Cinthia Daniela Arias González haciendo caso omiso a dicho criterio contable básico, dispuso por sí y ante sí, y no teniendo facultades para aquello (dado que la representación de los negocios sociales es de manera conjunta por ambos socios), que todos los ingresos del laboratorio fueran



«RIT»

Foja: 1

depositados en sus cuentas corrientes bancarias personales y no en la cuenta corriente de la sociedad.

2.4.- Hace presente que dicha conducta de la demandada fue reiterada en el tiempo, incurriendo en ella durante todos los años de funcionamiento de este laboratorio, y contumaz en ella también, dado que su representado le hizo ver en innumerables oportunidades y bajo diversas formas, de lo irregular de la misma.

2.5.- Fue así como todo el personal de este centro radiológico y de sus otras empresas que usaba puntualmente para estos efectos, tuvo instrucciones expresas de la demandada, que todas las ventas societarias fueran depositadas, transferidas o abonadas a su cuenta corriente bancaria personal del BANCO SANTANDER número 0382157- 9 y del BANCO DE CHILE número 002121001507.

2.6.- Además, estas irregularidades evidentes no terminan ahí, sino que también la misma persona dispuso que los servicios pagados mediante el terminal TRANSBANK de la sociedad (es decir, los pacientes que pagaban con tarjetas de débito o de crédito sus servicios), fueran abonados por Transbank a su cuenta corriente personal del BANCO SANTANDER número 0382157-9.

2.7.- En este sentido, cabe señalar que un simple ejercicio aritmético puede llegar a deducir que las cantidades de dinero desviadas a cuentas personales de la demandada Cinthia Daniela Arias González son millonarias, dado que si se tiene a la vista - para efectos meramente referenciales - la Declaración de Renta del Año Tributario 2017 del laboratorio radiológico, se puede acreditar según su columna 628 denominada "Ingresos del giro percibidos y devengados" que tuvo ingresos anuales de \$41.489.439 (cuarenta y un millones cuatrocientos ochenta y nueve mil cuatrocientos treinta y nueve pesos).

2.8.- Pues bien, si se multiplica esa suma por los cinco años de funcionamiento del laboratorio, se llega al resultado de más de **doscientos millones de pesos de ingresos sociales, que habrían**



«RIT»

Foja: 1

sido desviados de manera irregular a las cuentas bancarias personales de la demandada Cinthia Daniela Arias González.

2.9.- En definitiva, afirma que serán los informes periciales contable de rigor que se desarrollarán en la oportunidad procesal pertinente, los encargados de determinar el destino y la aplicación de esos millonarios fondos distraídos de los fondos sociales, así como su monto exacto.

3.- Hechos constitutivos del delito civil materia de su libelo cuyo objeto material son bienes muebles o especies.

3.1.- Con todo, los hechos ilícitos antes anotados no son los únicos en el marco de la relación comercial antes referida, sino que también tuvo lugar otro tipo de hechos irregulares, en este caso, cuyo objeto material fueron las especies o bienes muebles de la sociedad que tenían las partes del juicio civil.

3.2.- En efecto, el día 12 de marzo de 2018, sujetos aún no individualizados, supuestamente de nacionalidad colombiana, se apersonaron en la oficina del centro radiológico ubicada en la calle Carmen N° 752, oficina 804, comuna de Curicó, y según ellos por orden de la demandada señora Cinthia Daniela Arias González y de su abogado Cristian Merino Rojas, procedieron a sustraer y desinstalar diversos equipos técnicos del laboratorio, bienes muebles que eran de propiedad de la sociedad, de altísimo valor comercial (de aproximadamente más de 80 millones de pesos), que son precisamente los indispensables para ejecutar cumplidamente el giro social o negocio del laboratorio radiológico.

3.3.- En efecto, estos equipos radiológicos y técnicos son los siguientes, y al lado de ellos indica su valor comercial aproximado al día de hoy:

- a) Orthopantomógrafo marca Instrumentarium, modelo OP 300, tope de línea, tomográfico, panorámico y cefalométrico, procedencia Finlandia, con tres sensores, de un valor de 60 millones de pesos.



- b) Impresora médica Agfa Drystar modelo 5302, interfaz dicom número serie 16938, de un valor de 4 millones de pesos.
- c) Express sistema digitalizador de placas de fósforo intraorales marca Instrumentarium, de un valor de 5 millones de pesos.
- d) Computador I 7 para adquisición de imágenes 3D, avaluado en 2,5 de millones de pesos.
- e) Licencia de software Cliniview 1,0 fulldicom, de un valor de 2,5 millones de pesos.
- f) Licencia de software Ondemand dental de un valor de 4 millones de pesos.
- g) Equipo de Rayos X Intraoral, marca Planmeca, modelo Intra, procedencia Finlandia, de un valor de 1 millón de pesos.
- h) Dos reveladoras de placas intraorales húmedas, marca Air Techniques, procedencia USA, de un valor total de 2 millones de pesos.
- i) Stock de insumos, mobiliarios, computadores de uso administrativo, TV Plasma, plomo en láminas para blindaje anti radiación, todo avaluado en 3 millones de pesos.

**TOTAL DE VALOR COMERCIAL DE BIENES MUEBLES
SUSTRAIDOS: \$84.000.000.-**

3.4.- Agrega que consta en el proceso, un set de diversas fotografías que dan cuenta del estado en que quedó este laboratorio, prácticamente desvalijado de todos sus equipos técnicos y radiológicos, que desde la fecha de la sustracción no permite desarrollar ningún tipo de actividad al laboratorio radiológico.

3.5.- Indica que la forma cómo se habría trasladado el equipo Orthopantomógrafo marca Instrumentarium, modelo OP 300, prescindiendo completamente de personal técnico autorizado, redundó más que seguramente en que este equipo se haya malogrado completamente, generando un perjuicio millonario de al menos sesenta millones de pesos, que sería el valor comercial de ese equipo al día de la demanda y en buenas condiciones.



«RIT»

Foja: 1

3.6.- Agrega que un tema no menor que hay que recalcar es que su representado el señor Mauricio Valdés Garrido, como persona natural, es el arrendatario de la oficina del centro radiológico, como lo acredita el contrato de arriendo ya acompañado al proceso, razón por la cual él era la única persona facultada legalmente para determinar el destino de las especies que guarnecían el inmueble arrendado.

3.7.- Por último, le llama la atención que este virtual “saqueo” a las instalaciones del centro radiológico sucediera el mismo día, sólo a las pocas horas de que ante el Primer Juzgado de Letras de Curicó, en la causa C- 2.746-2017, se celebrara un comparendo entre los socios de la sociedad ya referida, para los efectos de designar un árbitro arbitrador que resolviera las diferencias acaecidas entre ellos, producto de todas las irregularidades antes anotadas y pusiera término a la sociedad. Copia del acta de ese comparendo ya se acompañó al proceso.

II) EL DERECHO.

1.- Los hechos antes indicados configuran un caso de responsabilidad civil extracontractual, por concurrir todos los requisitos legales a tal efecto.

1.1.- Estima que, con el mérito de los documentos acompañados al proceso, se prueba la existencia de un delito civil, dado que en la especie concurren todos sus requisitos, a saber:

1.1.1.- La existencia de un hecho ilícito: consistente en la aplicación de dineros y de bienes muebles para fines distintos a los cuales fueron recibidos o administrados desde el punto de vista legal.

1.1.1.1.- Este delito civil configurado en la especie, consistente en desviar a cuentas personales ingresos sociales, y ordenar el desmantelamiento de un laboratorio radiológico mediante la extracción ilegal de sus equipos y máquinas de altísimo valor comercial, produciendo un daño patrimonial efectivo.

1.1.1.2.- Este daño patrimonial se basa en que su representado ostenta el 50% de los derechos sociales de la sociedad que ha sido privada totalmente de sus ingresos y de sus activos. Lo anterior



«RIT»

Foja: 1

significa que este negocio actualmente tiene un valor comercial que es igual a cero, dada la imposibilidad de seguir operando como tal, como se explicó precedentemente.

1.1.2.- Que ese hecho ilícito haya sido cometido con dolo o culpa por su autor o autora, es decir, sea imputable a ella, en este caso: a este respecto resulta evidente que la demandada de manera voluntaria, directa y con pleno conocimiento del contexto que regula jurídicamente la entrega y la administración de los dineros y de los bienes muebles sociales, dispuso que esos bienes fueran destinados a fines distintos, desconocidos o no consentidos por el demandante.

1.1.3.- Que ese hecho ilícito y doloso haya generado un daño o perjuicio patrimonial y moral a las víctimas: en la especie, consiste en los montos de dinero y los bienes muebles fueron aplicados a fines distintos y que a la fecha no han sido restituidos o devueltos, generando además sufrimiento, aflicción y detrimento psicológico al demandante al verse privado de una inversión, provenientes de toda una vida de trabajo.

1.1.4.- Que entre todos estos elementos exista una relación de causa a efecto, la cual también concurre en la especie, ya que éstos están concatenados, dado que sin haber tenido lugar uno, jamás habría tenido lugar el otro.

1.2.- En este sentido, su demanda civil por responsabilidad extracontractual, se fundamenta en las reglas de la responsabilidad extracontractual contenidas en el Título XXXV del Libro Cuarto del Código Civil, de las cuales emana la obligación de la demandada de indemnizar los perjuicios causados.

1.3.- En efecto, el artículo 2314 del Código Civil señala que ***“El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por delito o cuasidelito”.***

1.4.- A su turno, el artículo 2329 del mismo Código, prescribe que ***“Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparada por ésta”***



«RIT»

Foja: 1

1.5.- En el presente caso, como consecuencia de la perpetración del delito civil materia de autos (hecho ilícito y doloso que genera un perjuicio patrimonial) ilícito porque aplicó dineros y bienes muebles para un fin específico y distinto del que procedía conforme a derecho, se produjo a su parte un daño patrimonial que se evaluará, del siguiente modo:

1.5.1.- A título de **daño emergente** en la suma de **\$142.000.000**, que se desglosa en \$42.000.000.- correspondiente a la mitad del valor comercial total de los equipos o bienes muebles distraídos para fines distintos del uso natural y social, y en \$100.000.000.-, correspondiente a la mitad del monto de dinero que la demandada distrajo para otros fines personales. Se deja constancia que se demanda la mitad de los montos totales, por cuanto corresponde a su representado esa cantidad, debido a que ostenta el 50% de los derechos sociales de la sociedad que era propietaria de los bienes muebles y de los dineros distraídos.

1.5.2.- A título de **lucro cesante**: se demanda la suma de **\$120.000.000.-**, dado que la utilidad mensual que debía percibir cada socio del centro radiológico era de 2 millones de pesos, y si esa suma se multiplica por 12 meses, da una utilidad promedio anual de 24 millones de pesos, y ello multiplicado por 5, que es la cantidad de años por la cual se acababa de renovar la sociedad que sustentaba el centro radiológico, se llega a la suma demandada.

1.5.3.- A título de **daño moral**: se demanda la suma de **\$50.000.000**, habida cuenta el sufrimiento y aflicción que ha tenido su representado de verse privado de un negocio en marcha y de tener un elevado costo de reposición si decidiera nuevamente montar un nuevo centro radiológico. A vía meramente ejemplar, si él decidiera levantar un nuevo negocio de este tipo, debiera invertir una suma no inferior a cien millones de pesos.

1.5.4.- A todas las sumas antes indicadas, se les debe aplicar los intereses correspondientes, los reajustes y las costas del juicio,



«RIT»

Foja: 1

con el objeto que se resarza el perjuicio total sufrido por su representado.

1.5.4.1.- En efecto, la indemnización que se demanda debe ser completa, esto es, similar al daño que sufrió su parte, de modo que permita reponer las cosas al estado en que se encontraban a la fecha de comisión del acto ilícito. En otros términos, debe devolverse al patrimonio de su parte, una cantidad equivalente al monto del perjuicio sufrido con el delito civil materia de autos.

1.5.4.2.- Por consiguiente, si disminuye el valor de la moneda, el monto de la indemnización debe ser reajustada en la misma proporción a ese deterioro, con la finalidad de que se resarza efectiva y realmente el daño causado.

1.5.4.3.- Para establecer la **cantidad en que debe ser reajustada**, debe recurrirse al porcentaje de aumento que ha experimentado el costo de la vida, desde el día que quede ejecutoriado el fallo de esta causa civil, hasta la fecha en que efectivamente se pague a su parte la indemnización, según la variación del Índice de Precios al Consumidor, determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas.

1.5.4.4.- La indemnización así reajustada, para que sea completa, debe pagarse además, con los correspondientes intereses por tratarse— como lo ha dicho la Excma. Corte Suprema — de **“los frutos o incrementos que son normales a todo capital y de los cuales el Fisco se vio privado injustamente por la acción delictual”** (Fallos del Mes Nº 189, año 1975, página 152 y ss.)

1.10.- En consecuencia, el monto de los perjuicios causados a su parte que totalizan **\$312.000.000.- (trescientos doce millones de pesos)**, o en subsidio la suma que este tribunal determine de acuerdo al mérito de la prueba rendida en autos, debe reajustarse en la forma antes indicada, esto es, entre la fecha que quede ejecutoriado el fallo de esta causa civil, hasta la fecha de pago efectivo de la indemnización, suma así reajustada, debe además, pagarse con el



«RIT»

Foja: 1

interés que este tribunal, en forma soberana y en justicia determine, calculado también entre las fechas ya indicadas.

1.11.- Así las cosas, de lo expuesto es posible advertir la verosimilitud de la pretensión de su representado, existiendo un evidente perjuicio para él, acreditándose que se cumplen todos los requisitos para acoger la demanda de indemnización de perjuicios fundada en responsabilidad extracontractual que en este acto se deduce.

De acuerdo con lo expuesto y normas legales que cita, solicita se acoja la demanda por responsabilidad extracontractual, en contra de **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZÁLEZ**, ya individualizada, y en definitiva, se declare lo siguiente:

1.- Se acoja la demanda civil de responsabilidad extracontractual materia de autos, en todas sus partes;

2.- Que como consecuencia de lo anterior, se condena a la demandada al pago de la suma de dinero de **\$312.000.000.- (trescientos doce millones de pesos)**, más reajustes e intereses en la forma legal pertinente; o en subsidio, la suma que este tribunal estime soberanamente a título de indemnización de perjuicios; y

3.- Que se condena en costas a la demandada.

Notificación.- Que, con fecha 18 de mayo de 2018, a folio 7 del cuaderno principal, consta estampado de notificación del Receptor Judicial, en el que certifica que notificó de conformidad al artículo 44 del Código de Procedimiento Civil a la demandada doña Cinthia Daniela Arias González, con fecha 15 de mayo de 2018, de la acción impetrada en su contra, designación del Tribunal y proveído de la misma.



«RIT»

Foja: 1

Contestación de la demanda.- Que, con fecha 09 de julio de 2018, a folio 11 del Cuaderno Principal, comparece don Cristian Pablo Merino Rojas y don Francisco Javier Caroca Luengo, por la parte demandada, quienes en la representación que invisten, encontrándose dentro del plazo legal, y de conformidad a lo prevenido en los artículos 309 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, contestan la demanda impetrada por don **MAURICIO OSCAR VALDES GARRIDO** en contra de doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ**, solicitando desde sea rechazada en todas sus partes, con expresa condenación en costas, a virtud de los siguientes fundamentos, tanto de hecho como de derecho, que a continuación se detallan:

I.- ANTECEDENTES.

1.- Expone que, en estos autos y mediante presentación efectuada con fecha 11 de abril de 2018, don Carlos Cáceres Horta, en representación de don **MAURICIO VALDES GARRIDO**, como persona natural de dueño de 50% de los derechos sociales de la sociedad **ARIAS Y VALDÉS LIMITADA**, interpuso demanda en juicio ordinario, por responsabilidad extracontractual, en contra de doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ**, solicitando que su representada sea condenada al pago de la suma de \$300.000.000.- Trescientos millones de pesos – como indemnización de los perjuicios ocasionados por ella, más los reajustes, los intereses y las costas del juicio, toda vez que la demandada habría -supuestamente- incurrido en un delito civil que habría –de manera eventual e improbable– generado millonarios perjuicios a su representado, sustentado básicamente en los siguientes fundamentos. A fines del año 2012, las partes de este juicio concretaron una idea de negocio forjada entre ellos, mediante la celebración de un contrato de sociedad, a la cual denominaron **ARIAS Y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominado **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**, teniendo cada uno de ellos el 50% de los derechos sociales de ella; y posteriormente, en la ubicación de una oficina de funcionamiento, y su



«RIT»

Foja: 1

posterior implementación mediante la compra de costosos equipos radiológicos y técnicos respectivos, para el debido cumplimiento del giro social.

El actor refiere que, como la puesta en marcha de cualquier negocio, esta requería de mucha gestión comercial de los socios, no exenta de dificultades, sobre todo por la inyección de aportes de capital de los socios para afrontar los altísimos gastos que significa un negocio (equipos, personal calificado y administrativo, arriendo de oficinas, etc.)

Sostiene, además, que durante varios meses los dos socios debieron aportar fuertes sumas de dinero a la sociedad -montos que ni siquiera especifica o detalla de manera alguna- para cubrir las necesidades de dicho laboratorio, es decir, para financiar el funcionamiento como tal, con la mira que a corto o mediano plazo, cuando este negocio tuviera mayores ingresos, se pudieran restituir esos aportes, y además generar las utilidades que se proyectaban por ambos socios.

En este contexto, **el actor reconoce expresamente que en un momento determinado –que ni siquiera especifica– se habrían generado mayores aportes de capital por parte de la socia doña CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ**, pero que -supuestamente- en la actualidad, producto de los ingresos históricos que habría tenido el laboratorio radiológico desde el año 2013 a la fecha (es decir, por más de 5 años), dichos aportes –supuestamente y de manera improbable– se habrían equiparado.

El actor imputa a su representada los siguientes **hechos ilícitos constitutivos de delito civil**:

Primer Hecho: La señora **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZÁLEZ** –haciendo caso omiso a criterios contables básicos, -supuestamente- habría dispuesto por sí y antes sí, no teniendo facultades para aquello (dado que la representación de los negocios sociales es de manera conjunta por ambos socios), que todos los



«RIT»

Foja: 1

ingresos de laboratorio fueran depositados en sus cuentas corrientes bancarias personales y no en la cuenta corriente de la sociedad.

Hace especialmente el actor que dicha conducta de la demandada habría sido reiterada en el tiempo, incurriendo en ella durante todos los años de funcionamiento del laboratorio, y contumaz en ella también, dado que el actor le habría hecho ver en innumerables oportunidades y bajo diversas formas, de lo irregular de la misma (En otras palabras, el actor reconoce abiertamente, que tal hecho constituía una práctica habitual, consentida, permitida y tolerada por él, por espacio de más de 5 años a la fecha).

Sostiene el actor que todo el personal de dicho Centro Radiológico y de sus otras empresas que usaba puntualmente para estos efectos, habría tenido instrucciones expresas de la demandada, que todas las ventas societarias fueran depositadas, transferidas o abonadas a su cuenta corriente bancaria del Banco Santander número 0382157-9 y del Banco de Chile número 002121001507.

Además, refiere que estas irregularidades no terminarían ahí, sino que también su representada habría dispuesto que los servicios pagados mediante el terminal TRANSBANK de la sociedad (es decir, los pacientes que pagaban con tarjetas de débito o de crédito sus servicios), fueron abonados por Transbank a su cuenta corriente personal del BANCO SANTANDER número 0382157-9.

Para el actor, a través de un básico ejercicio aritmético llega a deducir que las cantidades de dineros desviadas a cuentas personales de su representada serían millonarias, teniendo a la vista –para efectos meramente referenciales – la Declaración de Renta del año Tributario 2017 del laboratorio radiológico, que daría cuenta como “ingresos del giro percibidos y devengados” que habría tenido ingresos anuales de \$41.489.439.-, lo que multiplicado por los cinco años de funcionamiento del laboratorio, llegaría al increíble resultado de más de \$200.000.000.-, que habrían sido desviados de manera irregular a las cuentas bancarias de la demandada. (Si el actor disponía de las



«RIT»

Foja: 1

declaraciones de impuestos a la renta de la sociedad, porque no las acompañó todas ellas, sino tan sólo la del 2017).

La parte demandada se pregunta ¿No será acaso que el actor, hábilmente acompañó las más alta de ellas, para ilusamente intentar hacer creer a este tribunal que todos los años la sociedad habría obtenido similares ingresos, en circunstancias de que él sabe y tiene perfecto y cabal conocimiento de que ello no es así?

Otro punto que le resulta importante destacar, es que el actor, una vez más, insidiosamente omitió hacer toda referencia respecto de los costos y gastos anuales de la referida sociedad (remuneraciones del personal, imposiciones previsionales y de salud, arriendo de local comercial, pago de cuotas de leasing de los equipos, cuentas de servicios básicos, compras de insumos, etc. o creerá acaso que la sociedad solo tiene ingresos y no gastos o costos)

Finalmente, señala que el actor termina reconociendo que serán los informes periciales contables en rigor que se desarrollarán en la oportunidad procesal pertinente, los encargados de determinar el destino y la aplicación de esos millonarios fondos distraídos de los fondos sociales, así como su monto exacto. (Es decir, el demandante de autos reconoce expresamente no tener la más mínima idea acerca del destino y aplicación de los dineros sociales, ni de su monto exacto, lo que llama poderosamente la atención, teniendo especialmente presente que según consta de la escritura social, él debía ejercer las facultades de administración, representación y uso de la razón social, conjuntamente con su representada. Tal circunstancia da cuenta del actuar absolutamente negligente e irresponsable que por prácticamente 5 años ha tenido el demandante de autos en el manejo de los negocios sociales.)

Segundo Hecho: Sostiene el actor que el día 12 de Marzo de 2018, sujetos aún no individualizados, supuestamente de nacionalidad colombiana, se habrían apersonado en la oficina del centro radiológico, ubicado en calle Carmen N° 752, oficina N° 804, Curicó, y según ellos, por orden de doña **CINTHIA DANIELA ARIAS**



«RIT»

Foja: 1

GONZALEZ, y de su abogado don Cristian Pablo Merino Rojas, habrían procedido a sustraer y desinstalar diversos equipos técnicos de laboratorio, que detalla al efecto, bienes muebles que eran de propiedad de la sociedad, según sus dichos, de altísimo valor comercial (de aproximadamente \$80.000.000.-) que serían precisamente indispensables para ejecutar cumplidamente el giro social del laboratorio radiológico.

Señala el actor que los hechos antes indicados configurarían –a su errado juicio- un caso de responsabilidad civil extracontractual, por concurrir todos sus requisitos:

1.- La existencia de un hecho ilícito, que lo hace consistir en la aplicación de dineros y bienes muebles para fines distintos a los cuales fueron recibidos o administrados desde el punto de vista legal.

Estima que este delito civil se habría configurado en la especie, por el desvío a cuentas corrientes personales ingresos sociales, y ordenar el desmantelamiento de un laboratorio radiológico mediante la extracción ilegal de sus equipos y máquinas de altísimo valor comercial, produciendo un daño patrimonial efectivo.

Este daño patrimonial, se basa –a su errado juicio– en que su representado ostentaría el 50% de los derechos sociales de la sociedad.

2.- Que ese hecho ilícito haya sido cometido con dolo o culpa por su autor o autora, es decir, sea imputable a ella. A juicio del actor resultaría evidente que la demandada de manera voluntaria, directa y con pleno conocimiento del contexto que regula la entrega y administración de los dineros y de los bienes muebles sociales, habría dispuesto que esos bienes fueran destinados a fines distintos, desconocidos o no consentidos por el demandante.

3.- Que ese hecho ilícito o doloso haya generado un daño o perjuicio patrimonial y moral a las víctimas, que en la especie, el actor refiere consistir en los montos de dinero y los bienes muebles que fueron aplicados a fines distintos y que a la fecha no han sido



«RIT»

Foja: 1

restituidos o devueltos, generando aflicción y detrimento psicológico al demandante al verse privado de una inversión.

4.- Que entre todos los elementos exista una relación de causa a efecto

Posteriormente cita al efecto los artículos 2314 y 2329 del Código Civil.

El actor demanda a título de **daño emergente**, la suma de **\$142.000.000.-** que desglosa en \$42.000.000.- correspondiente a la mitad del valor comercial total de los equipos o bienes muebles, y en \$100.000.000.- correspondiente a la mitad del monto de dinero que la demandada de autos –supuestamente y de manera improbable– habría distraído para otros fines personales. **El actor deja constancia de que demanda sólo la mitad de los montos totales, debido a que ostenta el 50% de los derechos sociales que era propietaria de los bienes muebles y de los dineros distraídos.**

A título de **lucro cesante**, se demanda la suma de **\$120.000.000.-** dado la utilidad mensual que –supuestamente y de manera improbable– debería percibir cada socio del centro radiológico ascendería a la suma de \$2.000.000.-, lo que multiplicado 12 meses, arrojaría la suma de \$24.000.000.-, lo que, a su vez, debería multiplicarse por 5 años, que es la cantidad de años por la cual se acabaría de renovar la sociedad, se llegaría a la suma demandada.

Demanda a título de **daño moral**, la suma de **\$50.000.000.-**, por el supuesto sufrimiento y la aflicción que habría tenido el actor al verse privado de un negocio en marcha y de tener un elevado costo de reposición si decidiera montar un nuevo centro radiológico.

Finalmente, pide a tener por interpuesta la demanda en juicio ordinario, por responsabilidad extracontractual en contra de doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ**, y en definitiva declarar lo siguiente:

1.- Que se acoge la demanda civil de responsabilidad extracontractual materia de autos, en todas sus partes:



«RIT»

Foja: 1

2.- Que como consecuencia de lo anterior, se condena a la demandada al pago de la suma de dinero de \$312.000.000.- más reajustes, intereses; o en subsidio, la suma que el tribunal estime soberanamente a título de indemnización de perjuicios; y

3.- Que se condena en costas a la demandada.

II.- SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.
ADMINISTRACIÓN. DERECHOS DE LOS SOCIOS. OBLIGACIONES DE LOS SOCIOS.

1.- Exponen que la Sociedad de Responsabilidad Limitada es una sociedad que, con independencia de su objeto (civil o comercial), es solemne, de personas, sin fiscalización especial interna o externa, y en que existe libertad para establecer el sistema de administración y representación. La sociedad responde de las deudas sociales por medio de su patrimonio, sin hacer responsables a los socios más que de su aporte o la suma que a más se indique en los estatutos sociales. Los derechos de los socios están representados por una cuota y no por acciones.

El **ARTÍCULO 4º DE LA LEY N° 3.918** dispone que en lo no previsto por la ley, la Sociedad de Responsabilidad Limitada se regirá por sus normas estatutarias y, a falta de ellas, por lo previsto en las sociedades colectivas. De este modo, luego de las normas estatutarias debieran aplicarse los cuerpos normativos respectivos atendiendo a si se trata de una sociedad civil o mercantil (**ART. 2059 CC**).

En cuanto a la responsabilidad de los socios, el **ARTÍCULO 2º INCISO 1º DE LA LEY N° 3.918** permite a los socios limitar su responsabilidad hasta el monto de sus aportes o a la suma que a más de estos se indique, permitiendo a los socios establecer, por la vía de la declaración unilateral de voluntad, su responsabilidad frente a terceros hasta por determinada suma. En estas sociedades el socio no responde ante terceros de las obligaciones sociales, salvo que haya hecho la declaración unilateral de que se trata en el **ARTÍCULO 2º INCISO 1º**.



«RIT»

Foja: 1

Lo anterior es sin perjuicio de que los socios pueda constituirse en fiadores y/o codeudores solidarios de la sociedad que forman parte, o deban responder de las obligaciones sociales cuando la ley le impone responsabilidad solidaria, como acontece en el caso contemplado en el **ARTÍCULO 4º INCISO 1º DE LA LDRL**, esto es, cuando se omite la palabra “limitada” en la razón social.

2.- En cuanto a la **ADMINISTRACIÓN**, dado que la ley N° 3.918 no establece normas especiales sobre esta materia, se aplicarán los siguientes principios:

A.- Libertad de los socios para establecer el sistema de administración en el estatuto social.

B.- Sistema supletorio legal, en caso de silencio de los estatutos, de acuerdo a la normativa de las sociedades colectivas. En tal caso habrá que diferenciar el carácter de la sociedad de responsabilidad limitada, con el objeto de dar aplicación al elenco normativo correspondiente (civil o comercial)

En relación a la naturaleza jurídica que existe entre los administradores y la sociedad se ha discutido si rige la tesis del órgano o del mandato. **La doctrina nacional, en su mayoría, se inclina por esta última en lo relativo a las sociedades de personas.** En tal sentido, para que la sociedad se entienda obligada por un acto de un personero, se requiere que en el contrato respectivo se exprese que se está contratando por la sociedad **o que las circunstancias del caso lo manifiesten de un modo inequívoco.** Si existe duda, se entiende que ha contratado personalmente (**ART. 2094 CC Y 372 CCO**). Las mismas reglas se aplican al mandato civil y mercantil de acuerdo a lo que señalan los **ARTÍCULOS 2151 CC y 254 a 257 CCO.** **La sociedad no será responsable de los documentos suscritos con la razón social, cuando las obligaciones que los hubieren causado no le conciernan y el tercero los aceptare con conocimiento de esta circunstancia, a menos que la obligación se hubiere convertido en provecho de la sociedad (ART. 373 CCO).**



«RIT»

Foja: 1

3.- En lo que dice relación a los socios, estos tienen los siguientes **DERECHOS**:

A.- Derecho a cuota sobre el capital social. Su dominio sobre la cuota, cuya titularidad conlleva la calidad de socio, sólo puede ser cedido si cuenta con el consentimiento de los demás socios por vía de reforma de los estatutos. **Constituye un derecho personal o de crédito en contra de la sociedad, inseparable de las obligaciones que le corresponden como socio, por ello deben mirarse como unidad.**

B.- Derecho a la utilidad. Se trata de un derecho eventual que depende de una condición suspensiva como es la obtención de ganancias. Se transforma en derecho una vez que se aprueba el balance respectivo, si aquél entrega datos positivos. **Allí nace un derecho de crédito del socio en contra de la sociedad de carácter patrimonial** que puede ser embargado por los acreedores del socio y/o cedido a terceros.

C.- Derecho a la liquidación de la sociedad. Puede exigir la devolución del aporte de los bienes que hubiere aportado en usufructo, o del valor de los aportes transferidos en dominio si la sociedad ha cubierto su pasivo. **Se trata, por tanto, de un derecho eventual.** Asimismo, el socio tiene derecho al remanente que pueda resultar de la liquidación en proporción a lo estipulado o a sus aportes.

D.- Derecho a retiro o separación. El socio puede abandonar o renunciar a la sociedad y exigir que se le pague en dinero por sus derechos sociales si así está establecido en los estatutos o la ley. Tal pago se puede realizar considerando la causal (dolo, culpa, voluntaria, etc.). La ley establece casos de retiro o exclusión en los arts. 2087 y 2103 CC y los arts. 379 y 404 N° 2 del Cco, a las que pueden sumarse causales estatutarias.

E.- Derecho a examinar la contabilidad de la sociedad.

F.- Derecho a participar con voz y voto en las reuniones de los socios.



G.- Derecho a administrar la sociedad, en caso que no se haya previsto una administración especial (ART. 385 CCO)

H.- Derecho a ejercer pretensiones judiciales derivados de conflictos societarios. El tribunal competente a estos efectos es el arbitral (arts. 352 N° 10, 414 y 415 Cco) en el caso de rendición de cuentas, conflictos entre los socios y de éstos con la sociedad. En el caso de la partición de las sociedades civiles opera lo dispuesto en el art. 2115 CC.

El Art. 227 numeral 4° del COT prescribe el sometimiento a arbitraje forzoso de: "Las diferencias que ocurrieren entre los socios de una sociedad anónima, o de una sociedad colectiva o en comandita comercial, o entre los asociados de una participación, en el caso del artículo 415 del Código de Comercio"; por su parte, el **ART. 352 N° 10 DEL CCO.** establece que en las sociedades colectivas mercantiles la escritura social debe expresar: "Si las diferencias que les ocurran durante la sociedad deberán ser o no sometidas a las resolución de arbitradores, y en el primer caso, la forma en que deba hacerse el nombramiento"; seguidamente, el **ART. 415 DEL CCO.**, dispone, a propósito de la disolución y liquidación de una sociedad comercial colectiva, que: "Si en la escritura social se hubiera omitido hacer la designación que indica el número 10 del artículo 352, se entenderá que las cuestiones que se susciten entre los socios, ya sea durante la sociedad o al tiempo de la disolución, serán sometidas a compromiso"; finalmente el **ART. 441** de este último cuerpo normativo establece: "Las diferencias que ocurran entre los accionistas, los accionistas y la sociedad o sus administradores o liquidadores, y la sociedad y sus administradores o liquidadores, deberán ser resueltas por medio de arbitraje. El estatuto deberá indicar: 1. El tipo de arbitraje y el número de integrantes del tribunal arbitral (...); 2. El nombre o la modalidad de designación de los árbitros y sus reemplazantes. En silencio del estatuto, los árbitros serán designados por el tribunal de justicia del domicilio social".



«RIT»

Foja: 1

A estas disposiciones se suman los **ARTS. 4° Y 125 DE LA LEY DE SOCIEDADES ANÓNIMAS (LSA)**. El primero señala que la escritura social deberá expresar: *"N°10. La naturaleza del arbitraje a que deberán ser sometidas las diferencias que ocurran entre los accionistas en su calidad de tales, o entre éstos y la sociedad o sus administradores, sea durante la vigencia de la sociedad o durante su liquidación. Si nada se dijere, se entenderá que las diferencias serán sometidas a la resolución de un árbitro arbitrador"*. El segundo, dispone que: *"En los estatutos sociales se establecerá la forma como se designarán el o los árbitros que conocerán las materias a que se refiere el N°10 del Art. 4° de la presente ley. En caso alguno podrá nominarse en ellos a una o más personas determinadas como árbitros. El arbitraje que establece esta ley es sin perjuicio de que, al producirse un conflicto, el demandante pueda sustraer su conocimiento de la competencia de los árbitros y someterlos a la decisión de la justicia ordinaria. Este derecho no podrá ser ejercido por los directores, gerentes, administradores y ejecutivos principales de la sociedad. Tampoco por aquellos accionistas que individualmente posean, directa o indirectamente, acciones cuyo valor libro o bursátil supere las 5.000 unidades de fomento, de acuerdo al valor de dicha unidad a la fecha de la presentación de la demanda"*.

El arbitraje forzoso es aquél impuesto imperativamente por la ley como único procedimiento para resolver determinados litigios. A partir de un mandato legal se excluye la competencia de los tribunales ordinarios otorgándose a los árbitros para conocer de determinados asuntos.

Pues bien, de las disposiciones antes citadas es posible advertir -desde una perspectiva general- lo siguiente:

A. En primer lugar, el legislador emplea el vocablo "diferencias" sin acotar bien su contenido. Sobre la base de ello, habría que concluir que se trata de una noción amplia que abarca todo tipo de conflictos o diferencias que puedan surgir entre los socios de una sociedad comercial. Por otra parte, la normativa es equívoca al emplear



«RIT»

Foja: 1

vocablos que llevan a confusión ("*...serán sometidos a compromiso*", "*serán sometidas a la resolución de arbitradores*"). Lo anterior carece en realidad de una mayor justificación, de manera que las distinciones efectuadas sólo evidencian una comprensión deficitaria de la institución.

B. De la conjugación de estas normas no queda claro si el arbitraje es forzoso siempre o solo lo es si las partes nada han señalado a este respecto. **Si las partes lo han previsto expresamente en sus estatutos, no hay nada que discernir, pues la fuerza obligatoria del contrato lo aclara.** La jurisprudencia en este punto ha sido un tanto vacilante, por una parte encontramos una línea que plantea la obligatoriedad del arbitraje frente a la existencia de una cláusula arbitral; **mientras que otra es aún más enfática al señalar que el arbitraje societario establecido en el Art. 227 N° 4 del COT es obligatorio y si las partes estipulan otra cosa aquello adolecería de nulidad absoluta, por contravenir una norma de orden público. Esta última tendencia es la que se ha consolidado con el paso de los años.**

En la práctica, son temas recurrentes de sometimiento a arbitraje el incumplimiento del contrato de sociedad, nulidad de la sociedad, valoración de las aportaciones sociales o de acciones o participaciones, interpretación de los contratos, separación y exclusión de socios, liquidación de la participación de los socios, disolución y liquidación de las sociedades, terminación anticipada de la sociedad, indemnización de perjuicios, interpretación del aporte de los socios, realización de aportes y pago de dividendos pasivos, restricciones a la transmisibilidad de acciones y participaciones, responsabilidad y retribución de los administradores. El arbitraje en materia de nulidad de junta general, de impugnación de acuerdos sociales, de actos del directorio o balances, constituyen temas sensibles de arbitrar en Derecho comparado. El legislador chileno no pone freno en relación a las materias o derechos que podrán someterse a un arbitraje societario, estos límites surgen de la propia naturaleza de las materias



«RIT»

Foja: 1

y de la extensión de la cláusula arbitral. En estos casos, lo que ha de tener presente el árbitro es el respeto a las normas imperativas que contempla la materia.

La administración y retiro de fondos es otra de las materias que se podrá someter a un arbitraje de acuerdo con las normas antes estudiadas. Así lo señaló la CS con fecha 19 de julio de 2001 en causa caratulada "Patricio Favio Martínez Fernández; con Jaime Antonio Arriagada Gallardo", en que rechazando un recurso de casación en el fondo expuso: *"Que, mediante la acción deducida, el actor persigue que se ordene al demandado, su socio en la Sociedad de Responsabilidad Limitada denominada "Muñoz y Arriagada Ltda.", el reintegro a la Sociedad de los retiros practicados en exceso por el demandado, materia que de conformidad a los artículos 415 del Código de Comercio y 227 N° 4 del Código Orgánico de Tribunales, corresponden (sic) ser conocida forzosamente por un tribunal arbitral; en consecuencia, los sentenciadores, han hecho una correcta aplicación de las disposiciones legales atinentes al caso de que se trata; razón por la cual, el recurso en estudio adolece de manifiesta falta de fundamento"*.

C. Derecho a retirar dinero de la sociedad a cuenta de sus utilidades de acuerdo al estatuto o lo acordado por los socios unánimemente.

4.- En cuanto a las **OBLIGACIONES**, el socio tiene el deber general de colaborar con la consecución de los fines sociales. En especial, tiene las siguientes:

A.- Debe cumplir con su obligación de enterar el aporte convenido.

B.- Asimismo, tienen la obligación de lealtad con la sociedad en cuanto a no competir con ella (arts. 404, 405 y 406 Cco). En tal sentido, para que el socio pueda realizar determinados negocios requiere de autorización de sus consocios.

C.- Obligación de soportar las pérdidas sociales.-



«RIT»

Foja: 1

D.- Cumplir las *restantes obligaciones* señaladas en al pacto social.

III.- ESCRITURA DE CONSTITUCIÓN SOCIAL.

1.- Por escritura pública suscrita con fecha 12 de octubre del año 2012, ante el Notario Público de la ciudad de Curicó, don René León Manieu, Repertorio N° 5.517.-, doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ** y don **MAURICIO OSCAR VALDÉS GARRIDO**, constituyeron una sociedad comercial de Responsabilidad Limitada con arreglo a las prescripciones de la Ley N° 3.918 de 14 de marzo de 1923 y sus posteriores modificaciones, la que se regiría por dicha normas y las estipulaciones del pacto social. **En todo lo no previsto en la correspondiente escritura social regirían las normas del Código de Comercio y Código Civil, en cuanto sean aplicables. (CLÁUSULA PRIMERA).** El objeto social sería la prestación de servicios profesionales en el área de la salud, así como la ejecución de todos los actos, gestiones, tareas y actividades vinculadas al ejercicio médico, odontológico y otras, tales como, la prevención, estudio, diagnóstico, tratamiento de enfermedades, odontología, los exámenes clínicos, radiológicos y de laboratorio, etcétera; la capacitación y dictación de cursos sobre materias afines al área de la salud; la explotación, adquisición, compra, importación, exportación, arriendo, leasing, enajenación y comercialización de toda clase de bienes, instrumental, equipos y demás elementos médicos y odontológicos, y, cualquier otra actividad que se relacione directa o indirectamente con las anteriores y que acuerden los socios. **(CLÁUSULA SEGUNDA)**

La razón social sería **ARIAS Y VALDÉS LIMITADA**, pudiendo actuar también con el nombre de fantasía **ORALIS**, el que podrá usar incluso con los bancos. **(CLÁUSULA TERCERA).**

La administración de la sociedad, su representación y el uso de la razón social corresponderías a los socios doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ** y don **MAURICIO OSCAR VALDES GARRIDO**, en forma conjunta, quienes actuando por la sociedad y anteponiendo sus firmas personales a la razón social, la representarían con las más



«RIT»

Foja: 1

amplias facultades, pudiendo obligarla en toda clase de actos y contratos. **(CLÁUSULA CUARTA).**

El capital social es la suma de cinco millones de pesos (\$5.000.000.-) que fueron aportados en la forma que a continuación se indica. Doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ** aportó la suma de dos millones quinientos mil pesos (\$2.500.000.-) que enteró en el acto de la suscripción de la correspondiente escritura social, al contado y en dinero en efectivo, ya ingresado a la caja social; don **MAURICIO OSCAR VALDES GARRIDO** aportó la suma de dos millones quinientos mil pesos (\$2.500.000.-) que enteró en el acto de la suscripción de la correspondiente escritura social, al contado y en dinero en efectivo, ya ingresado a la caja social. **(CLÁUSULA QUINTA).**

La sociedad comenzaría a regir a partir de la fecha de suscripción de la escritura pública de constitución societaria y tendría una duración de cinco años, renovables tácita y sucesivamente por períodos iguales, si ninguno de sus socios manifestare su voluntad de ponerle término al final del período que estuviese en curso, mediante declaración hecha por escritura pública, de la cual se deberá tomar nota al margen de la inscripción social, todo ello con una anticipación de a los menos seis meses antes del fin del período que estuviese en curso. **(CLÁUSULA SEXTA).**

Las utilidades y eventuales pérdidas se repartirían entre los socios en la siguiente proporción: doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ**, un 50%, y don **MAURICIO OSCAR VALDES GARRIDO**, el 50% restante, todo ello de acuerdo al balance e inventario que se practicaría el 31 de Diciembre de cada año. **(CLÁUSULA SÉPTIMA).**

Los socios declararon que limitan su responsabilidad al monto de sus respectivos aportes **(CLÁUSULA OCTAVA)**

Para los efectos de determinar las utilidades o eventuales pérdidas, los socios debían llevar una contabilidad por medio de un contador que ellos designen para tal objeto. Anualmente, con fecha 31 de Diciembre, el contador efectuará un balance del ejercicio



«RIT»

Foja: 1

inmediatamente anterior, debiendo practicarse el primero de ellos el 31 de Diciembre de 2012. Tales balances se someterán a la aprobación de los socios y se entenderían aprobados si no hubiesen sido objetados dentro de los 30 días siguientes a contar de la fecha en que se les haga llegar mediante carta certificada dirigida al domicilio de cada uno de ellos designado en el pacto social **(CLÁUSULA NOVENA)**

Cualquier dificultad que se produzca entre los socios, o entre ellos y los herederos o interesados del socio fallecido o impedido, entre éstos y la sociedad, o entre la sociedad y sus socios con motivo del cumplimiento, incumplimiento o interpretación del presente contrato, o con motivo de la disolución anticipada o no de la sociedad, será resuelta por un árbitro arbitrador quien fallará sin forma de juicio y en el menor tiempo posible, sometiéndose en todo caso, a las normas mínimas de procedimiento señaladas en la ley. La designación del árbitro será de común acuerdo y, en desacuerdo de las partes confieren poder especial irrevocable a la Cámara de Comercio de Santiago A.G., para que, a petición escrita de cualquiera de ellas, designe a un árbitro arbitrador en cuanto al procedimiento y de derecho en cuanto al fallo, de entre los integrantes del cuerpo arbitral del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago. En contra de las resoluciones del árbitro no procederá recurso alguno. El árbitro queda especialmente facultado para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción. En caso de operar el mandato mencionado, el arbitraje deberá tramitarse conforme al Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago, vigente al momento de solicitarlo. **(CLÁUSULA UNDÉCIMA).**

Los socios tendrán derecho a efectuar retiros mensuales, a cuenta de sus utilidades **(CLÁUSULA DUODÉCIMA)**

El domicilio de la sociedad es la ciudad de Curicó, sin perjuicio de las sucursales que a futuro pudieren establecer en cualquier lugar del país o del extranjero **(CLÁUSULA DECIMO TERCERA)**



«RIT»

Foja: 1

No afectaría a los socios la prohibición establecida en el artículo 404 N° 4 del Código de Comercio, pudiendo cada uno de ellos, a título personal, realizar actividades de las estipuladas en el objeto social, incluso bajo contrato para la misma sociedad. **(CLÁUSULA DECIMO CUARTA)**

Para todos los efectos legales derivados de la celebración del correspondiente contrato social, los comparecientes fijaron su domicilio en la ciudad de Curicó, sometiéndose a sus Tribunales de Justicia. **(CLÁUSULA DÉCIMO QUINTA).**

IV.- MODIFICACIÓN SOCIAL.

Por escritura pública suscrita con fecha 07 de Julio de 2014, ante el Notario Público de la ciudad de Curicó, don René León Manieu, los socios, doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ** y don **MAURICIO OSCAR VALDÉS GARRIDO**, procedieron a modificar la razón social de la sociedad la sociedad **ARIAS Y VALDES LIMITADA** por **CENTRO RADIOLÓGICO ORAL Y MAXILOFACIAL LIMITADA**. En lo no modificado continúa vigente el pacto social.

V.- CONTRATO DE ARRENDAMIENTO LOCAL 01 Y 02 DEL NIVEL -1 DEL CENTRO COMERCIAL MALL CURICÓ.

Mediante instrumento privado, cuyas firmas fueron autorizadas con fecha 16 de Octubre de 2013, ante el Notario Público de la ciudad de Curicó, don Alfredo Rosas Roa, Suplente del Titular don René León Manieu, entre **INMOBILIARIA MALL VIÑA DEL MAR S.A.**, representada por don Sergio Hildaldo Herazo, y la sociedad **ARIAS Y VALDES LIMITADA**, representada por doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ** y don **MAURICIO OSCAR VALDÉS GARRIDO**, se celebró un contrato de arrendamiento, a virtud del cual, la primera de las nombradas dio en arrendamiento a la segunda, quien lo aceptó y arrendó para sí, el local 01 y 2 del núcleo de servicios, ubicado en el nivel -1 del Centro Comercial, con una superficie arrendable aproximada de 46,0 metros cuadrados, medidos de eje a eje del local comercial, en los términos y condiciones que se señalan en el referido instrumento.



«RIT»

Foja: 1

El local materia del correspondiente contrato sería materialmente entregado al arrendatario, el día 4 de Noviembre de 2013.

El referido contrato tendría una duración de 12 meses desde la fecha de apertura del local, plazo que podía renovarse automáticamente, si ninguna de las partes daba aviso a la otra de su intención de no renovarlo, en la forma y plazos que se indican en el mismo contrato.

VI.- RESOLUCIONES N° 2968 Y 3027 DE LA SECRETARIA REGIONAL MINISTERIAL DE SALUD:

Por Resolución Exenta N° 2968, de fecha 11 de Julio de 2014, por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Maule, se autorizó la operación de la Instalación Radiactiva de Segunda Categoría, ubicada **en calle O'Higgins N° 201, nivel 1, Local 1 y 2 Mall valle Curicó, de la ciudad de Curicó,** instalación en la que sólo podrá utilizarse el siguiente equipo generador de radiaciones ionizantes: **Equipo Rx Intraoral**, marca: **Planmeca**, modelo: **Intra**, año de fabricación: **2008**; número de serie: **IRXF 057095**, de propiedad de **ARIAS Y VALDES LIMITADA**.

Por Resolución Exenta N° 3027, de fecha 14 de Julio de 2014, por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Maule, se autorizó la operación de la Instalación Radiactiva de Segunda Categoría, ubicada en **calle O'Higgins N° 201, nivel 1, Local 1 y 2 Mall valle Curicó, de la ciudad de Curicó,** instalación en la que sólo podrá utilizarse el siguiente equipo generador de radiaciones ionizantes: **Equipo Ortopantomógrafo**, marca: **Instrumentarium Dental**, modelo: **OP 300**, año de fabricación: **2012**; número de serie: **IE 1200947**, de propiedad de **ARIAS Y VALDES LIMITADA**.

Es decir, a través de las referidas resoluciones, la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Maule, autorizó a la sociedad **ARIAS Y VALDES LIMITADA**, para funcionar con los referido equipos en el inmueble arrendado, ubicado en **calle O'Higgins N° 201, nivel 1, Local 1 y 2 Mall valle Curicó, de la ciudad de Curicó.** Tanto es así, que cualquier modificación,



«RIT»

Foja: 1

transferencia o sustitución efectuada a la instalación y/o equipo individualizado en el número precedente, debía ser informado a la referida Autoridad Sanitaria Regional, para los efectos de dictar una nueva Resolución que regularice **o autorice su operación**, según sea el caso.

VII.- CONTRATO DE ARRENDAMIENTO OFICINA 804, CALLE CARMEN N° 752, EDIFICIO RENACIMIENTO, CURICÓ.

Mediante instrumento privado suscrito con fecha 13 de Julio de 2015, entre Sociedad **RENTAS E INVERSIONES LA HERRADURA LIMITADA**, representada por don Carlos Ernesto Zepeda Zepeda, y/o doña Valesca María Hernández Erazo, por una parte, y don **MAURICO OSCAR VALDÉS GARRIDO**, por la otra, se convino un contrato de arrendamiento, a virtud del cual, la primera de las nombradas dio y entregó en arrendamiento al segundo, quien tomó y aceptó para sí, el inmueble consistente en oficina N° 804, de calle Carmen N° 752, Edificio “Renacimiento” de la ciudad de Curicó.

El referido contrato se inició el día 01 de Agosto de 2015, y tendría una duración de trece meses, renovables a su vencimiento, mes a mes, en forma automática, tácita y sucesiva, si ninguna de las partes diere aviso de término a la otra, en la forma y plazos que el respectivo contrato señala.

IX.- El actor dispuso el irregular traslado del Centro Radiológico, desde el inmueble ubicado en **calle O’Higgins N° 201, nivel 1, Local 1 y 2 Mall valle Curicó, de la ciudad de Curicó** (que sí contaba con las autorizaciones sanitarias para operar, otorgadas por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Maule) hasta el inmueble consistente en **oficina N° 804, ubicada en calle Carmen N° 752, Edificio “Renacimiento” de la ciudad de Curicó** (que a la fecha, **AÚN NO CUENTA** con las autorizaciones sanitarias para funcionar, otorgadas por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Maule).

Mientras el Centro Radiológico no contara con las correspondientes autorizaciones sanitarias otorgadas por la



«RIT»

Foja: 1

Secretaría Regional del Maule, éste no puede funcionar en el inmueble consistente en oficina N° 804, ubicada en calle Carmen N° 752, Edificio “Renacimiento” de la ciudad de Curicó, y si de hecho lo hizo o lo hace, sería un funcionamiento absolutamente irregular, al margen de la ley, pudiendo exponerse incluso a graves sanciones sanitarias.

VIII.- NEGATIVA GENERAL DE LOS HECHOS CONTENIDOS EN LA DEMANDA.

Afirman los abogados que, sobre el particular, su parte en términos generales niega y controvierte en términos absolutos y categóricos, tanto los hechos como los fundamentos de derecho que sirven de sustento a la demanda de autos por no ser ellos efectivos en la forma señalada por el actor, salvo en aquellos que su parte expresamente ha aceptado a lo largo de esta presentación. Lo anterior para que se tenga presente al momento de hacer aplicación del artículo 318 del código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 1698 del Código Civil.

Y reiteran que durante toda la vigencia de la sociedad:

1º.- Esta jamás ha obtenido utilidades sino sólo pérdidas;

2º.- Como consecuencia de ello, jamás se han distribuidos utilidades entre los socios;

3º.- Los socios jamás han efectuado retiros de la sociedad;

4º.- Como los gastos y costos de la sociedad son muy superiores a los ingresos sociales, ha sido su representada quien ha debido cancelarlas, adeudado la sociedad a su mandante, una suma millonaria; y finalmente,

5º.- El Centro Radiológico no se encuentra en actual funcionamiento, por no contar con las correspondientes autorizaciones sanitarias, otorgadas por la Secretaría Regional Ministerial de Salud, para operar en el inmueble ubicado en calle Carmen N° 752, Oficina N° 804 de la ciudad de Curicó.

IX.- RECHAZO DE LA DEMANDA POR INCOMPETENCIA ABSOLUTA DEL TRIBUNAL EN RAZÓN DE LA MATERIA.



NORMAS DE ORDEN PÚBLICO. EVENTUAL CAUSAL DE CASACIÓN.

Más allá de las estipulaciones particulares del pacto social citado precedentemente, de la forma de resolver controversias entre socios, del cumplimiento o incumplimientos denunciados por el actor en su demanda y de las indemnizaciones apetecidas por él, que insisten han de abordarse en la sede jurisdiccional correspondiente, afirman que les resulta incuestionable que la demanda que les ocupa no es otra cosa que un conflicto entre los únicos socios que conforman “CENTRO RADIOLOGICO ORAL Y MAXILOFACIAL LIMITADA”, nombre de fantasía “ORALIS” y por ende y habiendo pactado compromiso, ha de estarse a la competencia arbitral del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago.

El artículo 768 del Código de Procedimiento Civil establece las causas por la cuales se puede fundamentar un Recurso de Casación en la Forma, y en el N° 1 se destaca, “El haber sido la sentencia pronunciada por un tribunal incompetente (...)”.

Las partes de este proceso en tanto, y al momento de celebrar válidamente el contrato de sociedad que da origen a los presentes autos, establecieron que su sociedad se regiría:

- 1.- Por la ley N° 3198 de fecha 14 de marzo de 1923 y por sus posteriores modificaciones.
- 2.- Por las estipulaciones del pacto social.
- 3.- Por el código de Comercio y;
- 4.- Por el Código Civil.

Así fue como en su cláusula undécima, acordaron que **cualquier dificultad que se produzca entre los socios**, o entre ellos y los herederos o interesados del socio fallecido o impedido, entre éstos y la sociedad, o entre la sociedad y sus socios con motivo del cumplimiento, incumplimiento o interpretación del presente contrato, o con motivo de la disolución anticipada o no de la sociedad, será resuelta por un **árbitro** arbitrador quien fallará sin forma de juicio y en el menor tiempo posible, sometiéndose en todo caso, a las normas



«RIT»

Foja: 1

mínimas de procedimiento señaladas en la ley. La designación del árbitro será de común acuerdo y, en desacuerdo de las partes confieren poder especial irrevocable a la Cámara de Comercio de Santiago A.G., para que, a petición escrita de cualquiera de ellas, designe a un árbitro arbitrador en cuanto al procedimiento y de derecho en cuanto al fallo, de entre los integrante del cuerpo arbitral del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago. En contra de las resoluciones del árbitro no procederá recurso alguno. El árbitro queda especialmente facultado para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción. En caso de operar el mandato mencionado, el arbitraje deberá tramitarse conforme al Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago, vigente al momento de solicitarlo.

De lo anterior se sigue que conforme a la fuerza obligatoria de los contratos del artículo 1545 y 1546 del Código Civil, *pacta sunt servanda*, las partes establecieron acordaron que CUALQUIER DIFICULTAD ENTRE LOS SOCIOS, debe ser conocida por la justicia arbitral.

No obstante aquella reiteración, es la ley la que ha colocado en la esfera de las atribuciones del juez árbitro, la resolución de los conflictos de naturaleza societaria.

La demanda de responsabilidad extracontractual, con un relato superficial de la génesis de la “relación comercial y de confianza” que vincula a las partes de este juicio omite referirse a la AFFECTIO SOCIETATIS. Aun cuando todo apunta a ello.

Este concepto si bien no se trata de un requisito legal, ha sido ampliamente reconocido por la jurisprudencia y por la totalidad de la doctrina y se ha entendido como la intención de formar sociedad, o la voluntad de cada socio de adecuar su conducta y sus intereses personales, egoístas y no coincidentes, al objeto de la sociedad. Esto es lo que en un comienzo unió tanto a demandante con la demandada y que los llevó en definitiva a crear esta persona jurídica.



«RIT»

Foja: 1

Es evidente que entre los socios ya no hay ánimo de tener o mantener negocios comunes, lo que se explica no tan solo con las graves imputaciones dirigidas en contra de su mandante en las páginas de la demanda sino que también por la confesión extrajudicial expresa formulada por el sr. Valdés Garrido en los autos ROL C-2746-2017 caratulados “Valdés con Arias” tramitados ante el Primer Juzgado Civil de Curicó, en donde el socio antes mencionado, señaló en su presentación de fecha 18 de mayo de 2017 lo siguiente:

“Es preciso agregar que han surgido graves e irreparables diferencias entre mi representada y su socio, que reflejan la pérdida de confianza entre ellos, por lo que vengo en solicitar a US. se sirva citar a la socia ya individualizada, a una audiencia de designación de árbitro, con el objeto de que las partes designen uno de común acuerdo.”

Tal declaración contiene dos consecuencias; primero, es una muestra de la extinción de *la affectio societatis*, y segundo, el propio actor ha entendido que la competencia de los asuntos que hoy demanda, deben ser sometidos a la justicia arbitral, no por nada ya inició el proceso respectivo.

En esta línea, y ante los conflictos o cuestionamientos que puedan surgir entre socios y que lleven al término o finalización de los negocios, es acertado citar uno de los primeros y muy importantes fallos dictados sobre la materia por la Itma. Corte de Apelaciones de Concepción que señala, que si del mérito de autos y los antecedentes traídos a la vista aparece que los socios se han perdido el mutuo respeto, que entre ellos reina la desarmonía y la animadversión, que no existe el espíritu de colaboración y se han perdido la confianza recíproca, resulta aconsejable el cambio de administrador de la sociedad, otorgando un plazo para que acuerden una nueva forma de administración de ésta, y si no fuera posible se decrete la disolución de la misma.

Agrega que todas estas materias, deben ser conocidas por la justicia arbitral por así disponer el artículo 227 N° 1, N° 2 y N° 4 del



«RIT»

Foja: 1

Código Orgánico de Tribunales y el propio contrato de sociedad suscrito por las partes de autos.

El propio actor agrega y reconoce expresamente en el acápite 1.6 que en un momento determinado su mandante efectuó mayores aportes de capital, y que con posterioridad su representada, “depositaba ingresos sociales en su cuenta corriente personal”, lo que entiende esa parte no pudo ocurrir sin que existiera un contrato de por medio. Esta declaración es trascendental, pues en aquella frase se reconoce la hipótesis contenida en el artículo 2089 del Código Civil (relacionado con el artículo 2083 del mismo cuerpo legal), normas que regulan precisamente el contrato de sociedad y que obligan a la misma a reembolsar LAS SUMAS QUE ÉL (socio) HUBIERA ADELANTADO CON CONOCIMIENTO DE ELLA (la Sociedad).

Lo que para el demandante es un hecho ilícito, para su parte, no es más que una situación regulada en la ley del contrato válidamente celebrado y que en sus cláusulas contempla expresamente la forma de resolución de conflictos. Es decir, nuevamente surge aquí que el estatuto de responsabilidad es contractual y como consecuencia de ello, este tribunal es incompetente para conocer de los hechos que motivan el libelo de la contraparte.

El demandante denuncia como primer hecho ilícito, que de manera dolosa su representada habría hecho caso omiso a un conjunto de normas y principios contables básicos (que no especifica) al ordenar que TODOS los ingresos del laboratorio fueran depositados en sus cuentas corrientes bancarias personales y no en la cuenta corriente de la sociedad.

Los hechos que con tanto entusiasmo cataloga como ilícitos y dolosos, y aun bajo la hipótesis de ser efectivos, no constituyen más que actos de administración, contemplados en los estatutos y por lo demás y como han reiterado, están regulados también en la ley.

Si bien es efectivo y reconocen, que ambos socios se otorgaron facultades de administración para obrar de manera conjunta pareciera olvidar u omitir la contraria, que si su representada hubiera obrado de



«RIT»

Foja: 1

manera inconsulta con el socio-administrador y demandante, en ese caso, debe primar el artículo 399 del Código de Comercio, norma que estatuye expresamente en uno de sus inciso que SI NO OBSTANTE LA OPOSICIÓN DEL COADMINISTRADOR SE EJECUTARE EL ACTO O CONTRATO, ESTE SURTIRÁ TODOS SUS EFECTOS RESPECTO DE TERCEROS DE BUENA FE; Y EL ADMINISTRADOR QUE LOS HUBIERE CELEBRADO RESPONDERÁ A LA SOCIEDAD DE LOS PERJUICIOS QUE A ESTE SE SIGUIEREN, es decir si la propia ley prevé los efectos y las sanciones para el caso que un administrador obre en contra del coadministrador y socio, con mayor razón se tiene que concluir que los hechos no pueden dar lugar a exigir responsabilidades extracontractuales en favor del Co-administrador y Socio. La responsabilidad es contractual, y las partes deben respetar lo pactado. El demandado, desobediente de su compromiso, rehúsa ilegítimamente con esta demanda, someter el asunto controvertido ante el Tribunal competente que no es otro que el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago.

En la misma línea anterior los hechos referidos al desvío de dineros “otros fines personales” o “para fines distintos, desconocidos o no consentidos” (sic), si tales hechos fueren efectivos, (lo que desde luego niegan), resulta que las conductas descritas por el demandante en su libelo, encajan además dentro de las denominadas “prohibiciones particulares de los socios” enumeradas en el artículo 404 del Código de Comercio y en específico los N° 1 y 2. Y así como están descritas, tienen también una sanción especial, la que naturalmente debe ponderarse y/o aplicarse en la justicia arbitral.

Lo recién explicado evidencia nuevamente el yerro de la contraria al pretender arrastrar el conflicto social a la justicia ordinaria por la vía de la acción ordinaria de responsabilidad extracontractual.

Señala el actor en su demanda que *“Serán los informes periciales contable de rigor que se desarrollarán en la oportunidad procesal pertinente, los encargados de determinar el destino y la*



«RIT»

Foja: 1

aplicación de esos millonarios fondos destruidos de los fondos sociales, así como su monto exacto.” (sic) surge aquí otra de las materias propias de arbitraje. La rendición de cuenta de la socia-administradora Cinthia Arias, rendición que al tenor del artículo 227 N°3 del Código Orgánico de Tribunales, es una materia que debe obligatoriamente resolverse por árbitros.

El segundo “hecho ilícito” que imputa el sr. Valdés Garrido a su socia, consiste en *“Sustraer y desinstalar diversos equipos médicos del laboratorio, bienes muebles que eran de propiedad de la sociedad”*.

Lo que por supuesto no quiere reconocer el actor, es que aquellos actos, y de presumirse como efectivos, no son más que el reflejo del deber de cuidado y conservación de los objetos que forman el capital fijo de la sociedad, conforme al artículo 2078 del Código Civil, norma QUE REGULA LA SITUACIÓN QUE EL ACTOR CONFUNDE CON ACTOS ILICITOS Y DOLOSOS.

El deber del artículo recién citado pesa sobre todos los administradores y socios. Pues como se verá, la sociedad no contaba con las autorizaciones sanitarias que permitieran la explotación del giro en las oficinas ubicadas en calle Carmen 752 of, 804 Curicó y esta se exponía de mantenerse operativa, a sumarios y millonarias multas, que no harían más que empobrecer aún más el alicaído patrimonio social que JAMAS HA TENIDO INGRESOS MILLONARIOS.

Afirma que el propio actor reconoce más adelante que TODOS los hechos que motivan su demanda, ¡SON MATERIAS PROPIAS DE ARBITRAJE!:

“Por último, no deja de llamar la atención que este virtual ‘saqueo’ a las instalaciones del centro radiológico sucediera el mismo día, solo a pocas horas de que ante el Primer Juzgado de Letras de Curicó, en la causa C-2746-2017, se celebrara un comparendo entre los socios de la sociedad referida, para los efectos de designar un árbitro arbitrador que resolviera las diferencias acaecidas entre ellos.



«RIT»

Foja: 1

PRODUCTO DE TODAS LAS IRREGULARIDADES ANTES ANOTADAS Y PUSIERA TÉRMINO A LA SOCIEDAD...”

Del análisis del petitorio de la demanda y particularmente de las indemnizaciones apetecidas se desprende claramente lo siguiente:

1.- Demanda la cantidad de \$42.000.000.- correspondiente a la mitad de los equipos o bienes muebles: En otras palabras, exige la distribución de los bienes sociales lo que ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE puede efectuarse sólo una vez liquidada la sociedad.

2.- Demanda \$100.000.000.- correspondiente a la mitad de dinero que supuestamente fue distraído de la sociedad más \$120.000.000 por la mitad de las utilidades futuras: En otras palabras, exige el pago de las utilidades conforme a la cláusula SÉPTIMA de los estatutos sociales “Reparto de utilidades y pérdidas”.

No puede desatender ni obviar el actor que todos los hechos contenidos en la demanda, así como sus peticiones concretas, son hechos que escapan de la competencia de los tribunales ordinarios. Lo que derechamente existe entre las partes es un conflicto entre socios cuyo conocimiento y resolución fue entregada por ellos y por la ley a la justicia arbitral, particularmente al CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACION DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE SANTIAGO.

La acción, es una pretensión judicial encaminada a dar efectividad o tutelar un derecho o posición jurídica que según suele indicarse está integrada de tres elementos, el primero de ellos, el SUJETO TÍTULAR DE LA ACCIÓN, el segundo, EL OBJETO PEDIDO, y el tercero, LA CAUSA DE PEDIR, y que fue al que ha hecho referencia este tribunal, para rechazar la excepción en análisis.

La causa de pedir se encuentra definido legalmente en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil como el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio.

Según la Doctrina, la causa de pedir, es el conjunto de HECHOS jurídicamente relevantes en que se funda la petición formulada al



«RIT»

Foja: 1

tribunal y que debe consistir en acontecimientos concretos de la vida social.

Como se desprende de este capítulo de la contestación de la demanda, TODOS LOS HECHOS que supuestamente darían lugar la responsabilidad extracontractual, en realidad, nacen y existen por la existencia del contrato de sociedad. Sin él, no hay sociedad, no hay socios, no hay aportes, dineros, fin social, etc.

Conforme a lo anterior y en virtud del aforismo Iura Novit Curia, estima su parte que el tribunal no queda limitado por la calificación jurídica que de los hechos quiere realizar el actor. Las calificaciones jurídicas que el actor realiza en su escrito de demanda, no caracteriza sustancialmente la acción, sino que, conforme a lo que se ha expresado, es el hecho material, inamovible para el juez y que por ende no pueden ser alterados lo que la caracteriza.

Así Vgr. Sobre el aforismo IURA NOVIT CURIA, en un fallo pronunciado por la ltma Corte de Apelaciones de Antofagasta de fecha 18 de agosto de 2015, ROL N° 175-2015/Civil, la corte razona en su considerando Séptimo, que el derecho que se utiliza para dirimir una controversia lo dice el Juez, en tanto que las partes sólo lo proponen o denuncian. Y que razonar en sentido contrario, supone abdicar de la facultad jurisdiccional que lleva ínsita el poder de resolver el conflicto mediante la aplicación de normas jurídicas, prerrogativa que es reconocida en el aforismo latino “iura novit curia”.

La Excelentísima Corte Suprema, confirmando una sentencia recurrida, ha señalado que es errado que esta materia –refiriéndose en el fallo a la de nulidad de contrato- hubiere sido conocida por la justicia ordinaria y agregó que queda de manifiesto el error jurídico en que se incurrió, desde que ésta entra en pugna con normas de orden público que consagran una regla de competencia absoluta y por ende de carácter irrenunciable. De esta forma, la Excma. Corte Suprema plantea que el arbitraje societario establecido en el artículo 227 N° 4 del Código Orgánico de Tribunales es obligatorio y punto, y si inclusive



«RIT»

Foja: 1

las partes estipulan otra cosa, aquello será nulo de nulidad absoluta por contravenir una norma de orden público.

En esta misma línea, la Excma. Corte Suprema con fecha 19 de julio de 2001, en causa caratulada “PATRICIO FAVIO MARTÍNEZ FERNANDEZ con JAIME ANTONIO ARRIAGADA GALLARDO”, confirmó la sentencia pronunciada por el Tribunal de alzada quien a su vez anuló de oficio un procedimiento ordinario, al manifestar que los HECHOS DEBATIDOS, debían ser conocido por la justicia arbitral, señalando la CS que:

“(…) el actor persigue que se ordene al demandado, su socio en la Sociedad de Responsabilidad Limitada denominada “Muñoz y Arriagada Ltda” el reintegro a la Sociedad de los retiros practicados en exceso por el demandado, materia que de conformidad a los artículos 415 del Código de Comercio y 227 N° 4 del Código Orgánicos de Tribunales, corresponde ser conocido forzosamente por un tribunal arbitral; ya que de acuerdo a lo reglado por el artículo 415 del mencionado Código, acorde con el artículo 227 N° 4 del Código Orgánico de Tribunales las diferencias que se susciten entre socios sea durante la sociedad o al tiempo de su disolución serán sometidas a compromisos; y acorde con las disposiciones citadas, la cláusula duodécima de los estatutos sociales, sustituida en la forma que se señala por escritura de modificación de la sociedad de 15 de octubre de 1987, entrega competencia para resolver “cualquier dificultad que se suscite entre los socios con ocasión del presente contrato” a los árbitros arbitradores que en ese acto designa”.

Es precisamente por lo anterior, que se ha deducido como alegación de fondo la incompetencia absoluta del Tribunal en relación con la materia que se discute, lo que se sustenta en que los hechos imputados por el demandante, bajo la hipótesis de ser efectivos, (lo que por cierto niegan) darían lugar a aplicar el estatuto de responsabilidad CONTRACTUAL, por ser éste el que las partes han pactado, y no el de responsabilidad EXTRA CONTRACTUAL,



«RIT»

Foja: 1

correspondiendo a este tribunal determinar aquella calificación jurídica concluyendo en Definitiva, que los hechos deben ser solucionados por la justicia arbitral, o sea, que esta juez es incompetente absolutamente.

X.- RECHAZO DE LA DEMANDA POR FALTA DE LEGITIMIDAD ACTIVA DEL DEMANDANTE Y EN SUBSIDIO, POR FALTA DE LEGITIMIDAD PASIVA DEL DEMANDADO.

Refieren que resulta absolutamente indispensable que se analicen y resuelvan por el Tribunal dos aspectos fundamentales: Si el actor es titular de la acción que impetra y en subsidio, si la demandada es obligada a soportar dicha acción.

En este sentido, estiman que don **MAURICIO OSCAR VALDÉS GARRIDO** carece de legitimación activa, por no tener derecho a ejercer la acción intentada en autos, y en subsidio, que la demandada de autos no tiene la obligación jurídica de soportarla, argumento a favor de la improcedencia de la demanda incoada por éste en contra de su mandante.

Los requisitos internos de la acción, lo que en doctrina se denomina "*Legitimatio ad causam*", es el primer elemento que debe examinar el Tribunal para establecer la procedencia de una demanda; esto es si la acción se ha ejercido por quien tiene derecho a poner en ejercicio la acción o acciones incoadas, y su vez, si los demandados tienen la obligación jurídica de soportarla.

Acreditado que sea la falta de legitimación –activa o pasiva– procede que se niegue lugar a la demanda de autos.

Los autores sostienen que siendo la "*legitimatio ad causam*" una circunstancia esencial para la Litis esta puede promoverse en cualquier tiempo y estado de la causa, reiterándola su parte por oponerla como excepción de fondo.

A) De la falta de legitimación activa del actor para demandar.

Por así desprenderse del libelo y de su parte petitoria, las consecuencias de los hechos supuestos ilícitos y dolosos achacados a



«RIT»

Foja: 1

su representada, y si asumieran que ellos tuvieran un ápice de sinceridad, se proyectarían NO en el patrimonio del actor, sino que en la Sociedad, persona jurídica, que dispone de un patrimonio propio perfectamente diferenciado del de los socios que la componen.

En este sentido, si un socio estimase que los actos de administración generaron un grave perjuicio patrimonial, es la sociedad quien debe demandarlos por ser ahí en donde se radica el eventual daño.

Fundamentos de texto refuerzan esta postura. Así por ejemplo el artículo 399 del Código de Comercio, señala expresamente que todos los actos de administración efectuados en contra de la oposición de los co-administradores, surtirán todos sus efectos, pero el administrador que los hubiere celebrado, RESPONDERÁ A LA SOCIEDAD DE LOS PERJUICIOS QUE A ESTA SE SIGUIERAN.

Agrega que cualquier cuestionamiento que se haga ya a la labor del administrador ya a los retiros del socio, repercuten única y exclusivamente en el patrimonio de la SOCIEDAD, siendo ésta última la única legitimada para exigir las indemnizaciones en caso de existir algún perjuicio ocasionado y el artículo 404 del Código de Comercio no viene sino en ratificar aquello.

La responsabilidad civil tiene siempre como antecedente un daño atribuible a la conducta libre del demandado.

Este principio es asumido por nuestro derecho, que establece como condición de la responsabilidad un hecho voluntario de quien resulta obligado (artículos 1437, 2284, 2314, 2329 del Código Civil).

Para que el hecho voluntario pueda ser imputado a su autor se requiere adicionalmente que este tenga una aptitud elemental para discernir lo que es correcto y lo que es riesgoso. Por eso, la imputación subjetiva del hecho a su autor supone que este tenga discernimiento suficiente, lo que se expresa en el requisito de capacidad.

En el caso particular, el actor imputa a su representada, como hechos ilícitos, desviar a cuentas personales ingresos sociales, y



«RIT»

Foja: 1

ordenar el desmantelamiento de un laboratorio radiológico mediante la extracción ilegal de equipos y maquinarias de altísimo valor comercial, produciendo un daño patrimonial efectivo.

El daño patrimonial lo hace consistir en que ostentaría el 50% de los derechos sociales de la sociedad que ha sido privada totalmente de sus ingresos y activos.

Afirman que, de la simple lectura de los hechos imputados, el tribunal podrá darse fácilmente cuenta que los dineros y los bienes reclamados por el actor, no son de su dominio, sino de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**. Por lo mismo, mal podría sustentar su pretensión sobre la base de la imputación de un hecho - supuestamente ilícito - que, eventualmente y de manera improbable, habría afectado bienes que forman parte del patrimonio de un tercero ajeno al juicio como lo es la sociedad antes referida y no del demandante de autos.

Para **VASQUEZ PALMA**, la sociedad es la propietaria de los bienes que han sido aportados en este carácter por los socios, y puede igualmente adquirir otros bienes durante la vida social. Los socios a partir de sus aportes tienen en contra de la sociedad un crédito representado por su parte que les da derecho a ejercer ciertas facultades, como son: participar en los beneficios sociales, que se les devuelva el valor del aporte, y a participar en las asambleas generales.

Sólo una vez producida la liquidación de la sociedad – materia que es de arbitraje forzoso, y por ende, de competencia del Tribunal Arbitral – se podrá determinar, una vez pagados todos los acreedores de la sociedad y reembolsado, en la medida de lo posible, los aportes, un activo neto, llamado también superactivo o bono de liquidación, que sería repartido entre los asociados.

Como se verá, el actor, es un tercio ajeno al vínculo contractual que existe entre la sociedad, de la que él forma parte, y uno de sus socios, pero igualmente pretende hacer efectiva la responsabilidad de su consocia por el supuesto incumplimiento de las obligaciones que



«RIT»

Foja: 1

nacen de la celebración del contrato de sociedad; sin embargo, soslaya que tales deberes sólo son exigibles por la sociedad y no por terceros, como ocurre en el caso de autos.

Cierto es que el sr. Valdés Garrido es socio de **“CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA.”**, pero no lo es menos que la sociedad forma una persona jurídica en los términos del artículo 545 del Código Civil, ***“...distinta de los socios individualmente considerados”***.

Siendo privativo de los contratantes el ejercicio de los derechos consagrados en el Título XII del Libro IV del Código Civil que se refieren al efecto de las obligaciones, mal podría invocarlos un socio y no la sociedad.

Consecuencialmente sólo cabe concluir que quien tiene legitimación para para perseguir la responsabilidad de los socios, y/o administradores de **“CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA.”**, es precisamente la sociedad, pero no los socios, pues éstos sólo disponen de un crédito, ya que NO son DUEÑOS DEL PATRIMONIO SOCIAL NI PUEDEN DISPONER unilateralmente DE ÉL y esto es precisamente lo que desea sortear el actor.

Todo lo anterior trae consigo la FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA de don **MAURICIO OSCAR VALDÉS GARRIDO** para accionar o pretender el ejercicio de la acción de autos.

b) EN SUBSIDIO, se alega la falta de legitimidad pasiva de la demandada doña Cinthia Arias González.

Para el caso que este tribunal desestime que exista falta de legitimación activa del actor para enderezar su demanda, alegan en subsidio, y por los mismos fundamentos expuestos, la falta de legitimidad pasiva de doña Cinthia Arias González, para soportar la acción.

El socio de una sociedad comercial solo tiene un crédito, pero este crédito, es en contra de la sociedad. Las utilidades se demandan de la sociedad al igual que los aportes, y no de sus socios.



«RIT»

Foja: 1

Este crédito sólo le da derecho al socio para participar en los beneficios sociales, cuando los hubiere, que se le devuelva el aporte efectuado a la sociedad, una vez liquidada ésta, y el derecho a participar en asambleas generales. Sin embargo, este crédito no le da derecho al socio para exigir, sin previa liquidación de la sociedad y en abierta vulneración de los derechos de los acreedores sociales y de los derecho de su consocia, el pago de una suma de dinero equivalente a lo que el considera el 50% del activo bruto de la sociedad. Lo pedido por el actor a su consocia en el contexto de una acción de responsabilidad extracontractual, a título de daño emergente y lucro cesante constituye un absurdo jurídico.

El artículo 578 del Código Civil, define los derechos personales o créditos como los que sólo pueden reclamarse de ciertas personas, que, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas. Por lo tanto, de tales derechos personales o créditos, nacen acciones.

El demandante ha ejercido en esta causa una acción en contra de su representada que tiene por finalidad el pago de lo que él estima corresponden a UTILIDADES SOCIALES, PASADAS, PRESENTES Y FUTURAS de la sociedad **“CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA.”**, y que conforme a la norma antes descrita, es una acción personal porque nace de un derecho personal, como es, el que tiene cualquier socio de una sociedad comercial, y por lo tanto, debe dirigirse en contra de las personas jurídicas creadas, por ser ellas las que por la convención han contraído obligaciones y han adquirido los derechos que de ellas provienen.

Cuando el sr. Valdés celebra con su mandante un contrato de sociedad, lo hicieron aportando dinero, bienes o industria, con ánimo de repartir entre sí las ganancias. Las consecuencias de ello, están establecidas en el Código Civil artículo 2.053 inciso 2º: las partes crean una Sociedad y **“LA SOCIEDAD FORMA UNA PERSONA**



«RIT»

Foja: 1

JURÍDICA DISTINTA DE LOS SOCIOS INDIVIDUALMENTE CONSIDERADOS.”.

De lo anterior se sigue que las utilidades los socios las retiran de la sociedad y no del patrimonio de sus consocios.

El actor yerra en demandar de su representada el pago de utilidades, pues éstas de existir (lo que ciertamente constituirá un hecho sustancial, pertinente y controvertido que su parte deberá acreditar) deben pagarse del patrimonio SOCIAL. *“Los socios tendrán derecho a efectuar retiros mensuales, a cuenta de sus utilidades”* (CLÁUSULA DUODÉCIMA).

Como se verá, **LA DEMANDADA CINTHIA ARIAS CARECE DE LEGITIMIDAD PASIVA** para soportar la acción. Las utilidades que el sr. Valdés demanda como daño emergente y lucro cesante, las debe exigir de la sociedad y no de sus consocios.

XI.- RECHAZO DE LA DEMANDA, IMPROCEDENCIA DE APLICAR CÚMULO U OPCION DE RESPONSABILIDAD. PRIMACIA DEL CONTRATO.

El actor no puede soslayar bajo la hipótesis de una -equivocada- demanda de responsabilidad extracontractual, que el contexto de los hechos que denuncia, sólo podrían ocurrir objetiva y subjetivamente, al interior de la sociedad comercial que ellos formaron y en las calidades de socio-administrador que cada uno detenta. El sr. Valdés Garrido, quien ha reconocido expresamente haber conformado una sociedad comercial, quiere atribuirse simultáneamente, la calidad de tercero y la calidad de parte de un mismo contrato lo que es incorrecto y atenta en contra de la legalidad.

Se ha de entender a un tercero como toda persona que no ha concurrido con su voluntad a la formación de un acto jurídico. En otras palabras, un TERCERO es una persona extraña al contrato. O como señala Jorge López Santa María son terceros, aquellos que fuera de no participar en el contrato, ni personalmente, ni representados no están ligados jurídicamente con las partes por vínculo alguno. Frente a ellos, el contrato es *res inter alios acta*.



«RIT»

Foja: 1

Por otro lado y según los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, constituye delito o cuasidelito civil, todo acto o hecho realizado con culpa o dolo, que cause perjuicio a un tercero, aunque no haya una expresa infracción de ley. Es elemental entonces, que entre el causante del delito y su víctima, no exista un vínculo contractual previo, pues de lo contrario primará este último.

La Corte de Apelaciones de Santiago con fecha 4 de noviembre de 1999 señaló que el tema del CUMULO DE RESPONSABILIDADES, esto es, la concurrencia de la responsabilidad contractual y extracontractual derivada de un mismo hecho, ha preocupado a la doctrina desde siempre y ha sido objeto de una nutrida jurisprudencia. Añade la Corte que tanto la Doctrina como la Jurisprudencia están contestes en que en estas circunstancias ha de optarse por la RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL. En la especie -dice el fallo- la demandante al optar por reclamar los perjuicios que le habría causado el Banco como consecuencia directa del supuesto delito civil en que éste habría incurrido, pretende ejercer una doble indemnización que es improcedente en derecho.

En esta línea, si un administrador social o un socio irrogándose tal calidad incurre en hechos o actos dolosos o negligentes que dañen a terceros, evidentemente incurre en responsabilidad frente a ellos, sin perjuicio de la responsabilidad que recaiga a la sociedad. Pero si existe un vínculo contractual previo, resulta impropio e inverosímil que el actor pretenda sustraerse de la competencia arbitral pactada en la convención, alegando para ello la calidad de tercero extraño al contrato de sociedad celebrado con su mandante. *“La responsabilidad de los administradores existe, sea con la sociedad, sea con terceros. Ella es contractual en el primer caso y ella es delictual o cuasidelictual en el segundo caso”.*

Además, es indudable que las partes, demandante, sr. Valdés Garrido, y demandada, doña Cinthia Arias González, se encuentran vinculadas comercialmente por una relación de carácter contractual, específicamente por el contrato de sociedad de responsabilidad



«RIT»

Foja: 1

limitada ya citado y explica la doctrina que hay un concurso de responsabilidades precisamente cuando un hecho constitutivo de un incumplimiento de contrato, también es un ilícito extracontractual, porque prescindiendo del contrato, el hecho constituye una infracción a los deberes generales de cuidado o simplemente el hecho no existe. La cuestión radica entonces en precisar si es procedente o no la opción de responsabilidades.

En efecto, el contrato es un instrumento para que las partes ordenen sus relaciones recíprocas, dejando sin efecto el derecho dispositivo vigente. Por eso, cuando un hecho puede ser calificado, a la vez de incumplimiento contractual y de ilícito extracontractual, se debe asumir que las disposiciones contractuales expresas prevalecen sobre el derecho general de la responsabilidad civil.

Si la opción permite a la víctima evitar la aplicación de una norma contractual que establece limitaciones a sus pretensiones, el fracaso de la acción contractual es evidente y todo indica que la opción debe ser rechazada.

El hecho imputado como tantas veces se ha dicho, deriva de la existencia de una obligación contractual, que asumida en la convención contractual, ha sido incumplida por uno de los contratantes, dolosamente o no, por lo que solo procede aplicar las normas derivadas de la responsabilidad civil contractual, encontrándose vedado el actor de la posibilidad de *“optar por el estatuto general de la responsabilidad extracontractual”*,

Porque insisten, que “eliminando la convención o contrato” no existe incumplimiento de ningún deber general de cuidado, porque el incumplimiento que eventualmente genera el daño, debe acreditarse en cuanto a su incorporación, como obligación en el contrato, y deriva, exclusivamente de la convención o contrato y de las obligaciones que las partes contratantes asumieron recíprocamente.

En tal sentido ha sostenido la jurisprudencia:

“Que, la responsabilidad contractual sólo procede cuando el perjuicio que sufre el acreedor proviene del incumplimiento por



«RIT»

Foja: 1

parte del deudor de una obligación contractual, cuasicontractual o legal que los liga. La responsabilidad delictual o cuasidelictual, en cambio, se produce entre personas jurídicamente extrañas la una a la otra, esto es, entre sujetos que no están ligados por una obligación preexistente. El problema del cúmulo, acumulación u opción de responsabilidades -que la sentencia impugnada afirma existe en el caso de autos consiste en determinar si puede el acreedor de una obligación incumplida sostener que los perjuicios experimentados con motivo de ese incumplimiento han de serle resarcidos conforme a las normas del Título XXXV del Libro IV del Código Civil, dejando a un lado las que gobiernan la responsabilidad contractual. Como acertadamente establece el fallo objeto del recurso, no hay cúmulo o acumulación de responsabilidades, sino que una opción entre ellas y, más limitadamente aún, posibilidad de abandonar la responsabilidad contractual para asilarse en la delictual. El cúmulo se produce en el hecho mismo, que es considerado a un tiempo como incumplimiento imputable y hecho ilícito.

Ahora bien, resulta evidente que si el legislador, a falta de estipulación de las partes, ha reglamentado la responsabilidad del deudor por el incumplimiento, estas normas son las que deben aplicarse y no otras, opinión predominante tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, sea nacional o extranjera (EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA, SENTENCIA DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2011 EN AUTOS ROL N° 2856-2007).

Agrega que cuando la contraria se hizo cargo de las excepciones dilatorias, deslizó y reconoció que lo que su parte alega en cuanto al a preeminencia de la responsabilidad contractual por sobre la anquiliana, es efectivo. ("LA EXCEPCIÓN CONFIRMA LA REGLA"), pues indicó que la excepción a ello, está desarrollada sobre la base que de que el ilícito civil, sea a la vez ilícito penal. Citando precisamente a don Enrique Barros, QUIEN SALVO LAS



«RIT»

Foja: 1

EXCEPCIONES QUE INDICA, NO DA MÁS OPCIONES PARA EL CÚMULO DE RESPONSABILIDADES QUE DESEA EL ACTOR.

Sin embargo y tal como consta de la demanda y de la contestación, que constituyen y limitan el debate, surge que doña Cinthia Arias, al momento de trabarse la *Litis* NO HA SIDO CONDENADA POR SENTENCIA FIRME Y EJECUTORIADA por los hechos que motivan la demanda, y si quisieran ser más exigentes, ni siquiera ha sido formalizada por hechos que se les parezcan.

Incluso, hay otra postura, también reconocida por la Excma. Corte Suprema que permite el denominado concurso de responsabilidades (o sea el derecho de opción) y la consecuente acción que deriva para el acreedor, en el sentido que ésta solo sería procedente cuando prescindiendo del contrato o de la obligación contractual, el daño causado sería igualmente indemnizable por generar responsabilidad extracontractual.

Ni siquiera aquella postura es admisible en esta *lid* por cuanto el daño que denuncia el actor, deriva exclusivamente de la existencia de una obligación contractual, ¿de cuál contrato?, de aquel que celebró el actor con su representada, quienes se obligaron a entregar un aporte y que, constando dicha obligación en el contrato de sociedad, la demandante en su calidad de socia y coadministradora, habría cometido incumplimientos contractuales que generaron un perjuicio que le debe ser reparado, ¿de qué forma?, ordenándole a la socia Cinthia Arias, la devolución al demandante, de las utilidades percibidas en años anteriores, las actuales y las utilidades futuras de la sociedad a razón de un 50% del aporte, ¿y por qué en un 50%?, porque precisamente SEGÚN EL CONTRATO DE SOCIEDAD, se pactó una participación en las pérdida y utilidades en un 50 % para cada socio.

Este criterio que estiman es el correcto, ha sido también replicado por la Corte de Apelaciones de Concepción, en sentencia de 6 de noviembre de 2012 en autos ROL 846-2012/Civil:

“La opción de responsabilidades no puede ser admitida, la violación a una obligación contractual da origen únicamente a la



«RIT»

Foja: 1

responsabilidad contractual, regida por los artículos 1545 y siguientes del Código Civil, salvo que las partes en virtud de su autonomía de la voluntad, hubieren estipulado lo contrario o que el incumplimiento sea también constitutivo de un delito o cuasidelito penal, lo que no se ha dado en el caso de autos”.

Y finalmente LA EXCMA. CORTE SUPREMA EN FALLO ROL C-23.887-2014 DE FECHA 6 DE NOVIEMBRE DE 2014 ratificando un fallo de segunda instancia, la que a su vez confirmó la de primer grado, ha señalado los jueces han hecho una correcta interpretación y aplicación de la normativa atinente al caso de que se trata, ***“pues el daño cuya reparación persigue el actora a través de su demanda no puede interpretarse sino en razón de la existencia del contrato que vincula a las partes, impidiendo con ello la procedencia de la responsabilidad extra contractual y, en consecuencia, la procedencia de la teoría del Cúmulo de Responsabilidades” (...)*** ***“pues el daño alegado y que sirve de sustento a la indemnización solicitada no tiene su origen en un ilícito civil, sino que deriva del incumplimiento de las obligaciones que el contrato imponía a la demandada.***

XII.- IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS QUE HACEN PROCEDENTE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL.

Consideran que los hechos que sirven de fundamento a la demanda de autos, sin perjuicio de haber sido ellos controvertidos en términos absolutos y categóricos por su parte, por no ser ellos efectivos en la forma señalada por el actor, y sólo asumiéndolos como hipótesis de laboratorio, necesaria e indefectiblemente se debería concluir que los mismos no son constitutivos de responsabilidad civil extracontractual, por no cumplir con los requisitos que la hacen procedente, según pasan a explicar.

Para la procedencia de la responsabilidad civil extracontractual se requiere: i) Una acción libre de un sujeto capaz; ii) realizada con dolo o negligencia; iii) que el demandante haya sufrido un daño y iv)



«RIT»

Foja: 1

que entre la acción culpable y el daño exista una relación causal suficiente para que este pueda ser objetivamente atribuido al hecho culpable del demandado. Analizan a continuación cada uno de ellos.

1.- HECHO IMPUTABLE.

La responsabilidad civil tiene siempre como antecedente un daño atribuible a la conducta libre del demandado.

Este principio es asumido por nuestro derecho, que establece como condición de la responsabilidad un hecho voluntario de quien resulta obligado (artículos 1437, 2284, 2314, 2329).

Para que el hecho voluntario pueda ser imputado a su autor se requiere adicionalmente que este tenga una aptitud elemental para discernir lo que es correcto y lo que es riesgoso. Por eso, la imputación subjetiva del hecho a su autor supone que este tenga discernimiento suficiente, lo que se expresa en el requisito de capacidad.

En el caso particular, señala que el actor imputa a su representada, como hechos ilícitos, desviar a cuentas personales ingresos sociales, y ordenar el desmantelamiento de un laboratorio radiológico mediante la extracción ilegal de equipos y maquinarias de altísimo valor comercial, produciendo un daño patrimonial efectivo.

El daño patrimonial lo hace consistir en que ostentaría el 50% de los derechos sociales de la sociedad que ha sido privada totalmente de sus ingresos y activos.

De la simple lectura de los hechos imputados, podrá darse fácilmente cuenta que los dineros y los bienes reclamados por el actor, no son de su dominio, sino de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**. Por lo mismo, mal podría sustentar su pretensión sobre la base de la imputación de un hecho - supuestamente ilícito - que, eventualmente y de manera improbable, habría afectado bienes que forman parte del patrimonio de un tercero ajeno al juicio como lo es la sociedad antes referida y no del demandante de autos.



«RIT»

Foja: 1

Para VASQUEZ PALMA, la sociedad es la propietaria de los bienes que han sido aportados en este carácter por los socios, y puede igualmente adquirir otros bienes durante la vida social. Los socios a partir de sus aportes tienen en contra de la sociedad un crédito representado por su parte que les da derecho a ejercer ciertas facultades, como son: participar en los beneficios sociales, que se les devuelva el valor del aporte, y a participar en las asambleas generales.

Sólo una vez producida la liquidación de la sociedad – materia que es de arbitraje forzoso, y por ende, de competencia del Tribunal Arbitral – se podrá determinar, una vez pagados todos los acreedores de la sociedad y reembolsado, en la medida de lo posible, los aportes, un activo neto, llamado también superactivo o bono de liquidación, que sería repartido entre los asociados.

De esta forma, afirma que no se cumple con el primer requisito exigido por la ley para la procedencia de la responsabilidad civil extracontractual, pues el hecho denunciado por el actor no dice relación con dineros o bienes de su propiedad, sino con dineros y bienes que forman parte del patrimonio de un tercero ajeno al juicio como lo es la sociedad ARIAS y VALDÉS LIMITADA, actualmente denominada CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA.

2.- LA CULPA.-

2.1.- DOLO O CULPA INTENCIONAL

El ARTÍCULO 44 DEL CÓDIGO CIVIL define dolo como *“la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”*.

Lo común del dolo, entendido como culpa intencional, resulta ser la utilización voluntaria del otro para los propios propósitos. En tal sentido, el concepto civil de dolo no sólo comprende la intención de dañar en sentido estricto, sino la aceptación voluntaria del ilícito como conciencia de la antijuridicidad de la acción, donde la intención se puede referir tanto a los fines como a los medios. Sólo en forma excepcional lo querido es el perjuicio ajeno, con exclusión de otro interés. Más generalmente, la intención se reduce a aceptar el daño



«RIT»

Foja: 1

como una consecuencia colateral de la acción. Pero también se extiende a la simple mala fe (que incluye la actuación temeraria contraria a la decencia y las buenas costumbres) y al fraude (esto es, al engaño por acción u omisión, abusando de la autoridad o de la experiencia, o proporcionando a sabiendas información falsa)

En la especie, el actor sostiene que su representada, de manera voluntaria, directa y con pleno conocimiento del contexto que regula jurídicamente la entrega y la administración de los dineros y de los bienes muebles sociales, habría dispuesto que esos bienes fueran destinados a fines distintos, desconocidos o no consentidos por el demandante.

Es el propio actor quien reitera en su demanda que el actuar doloso que imputa a su representada dice estricta relación con la entrega y administración de dineros y bienes muebles que no son de su dominio, sino de la sociedad ARIAS y VALDÉS LIMITADA, actualmente denominada CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA. Por lo mismo, mal podría sustentar su pretensión sobre la base de la imputación dolosa en contra de su representada respecto de bienes eventualmente y de manera improbable formarían parte del patrimonio de un tercero ajeno al juicio como lo es la sociedad antes referida y no del demandante de autos.

3.- EL DAÑO.-

El Código Civil no contiene una definición general de daño. En materia de responsabilidad contractual se limita a clasificar los daños patrimoniales (artículo 1556); en el título de los delitos y cuasidelitos, se hace referencia simplemente al “daño”.

En general, la doctrina sigue un concepto de daño basado en la lesión a un interés del demandante, y se entiende que hay cuando una persona sufre “una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo en su persona o bienes o en las ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que gozaba”.

La jurisprudencia nacional se ha pronunciado casi unánimemente en este sentido y se ha fallado que “daño es todo



«RIT»

Foja: 1

menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes, la pérdida de un beneficio de índole material o moral, de orden patrimonial o extrapatrimonial”.

Agregan que, en nuestra tradición jurídica, se ha entendido que el interés debe ser legítimo para que sea digno de reparación. La doctrina agrega el requisito de que el interés lesionado sea significativo.

A.- El interés debe ser legítimo: El requisito supone un juicio de valor acerca del interés invocado.

Es en el ámbito de los negocios en que la legitimidad del interés constituye una frontera particularmente relevante de daño indemnizable. Así por ejemplo, no invoca un interés legítimo quien demanda indemnización por el lucro cesante proveniente de una actividad económica irregular; o quien conscientemente ha participado en el acto ilícito que le causó perjuicio (por ejemplo, quien ha consentido recibir un cheque que sabía sin fondos).

B.- El daño debe ser significativo.-

En el caso de autos, el daño reclamado por el actor consistirían, según sus propios dichos, en que los montos de dinero y los bienes muebles habrían sido aplicados a fines distintos y que a la fecha estos no habrían sido restituidos o devueltos, generando además sufrimiento, aflicción y detrimento psicológico al demandante al verse privado de una inversión, proveniente de toda una vida de trabajo.

Es decir, es el propio actor quien reconoce expresamente que el daño imputado a su representada consistirían básicamente en que ésta no habría restituido o devuelto dineros y bienes muebles que **no son de su dominio**, sino de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**. Por lo mismo, mal podría sustentar su pretensión sobre la base de daños que supuestamente y de manera improbable afectarían bienes que forman parte del patrimonio de un tercero ajeno al juicio como lo es la sociedad antes referida y no del demandante de autos.



«RIT»

Foja: 1

Por otra parte, el actor sostiene que el monto de dineros (que no detalla ni precisa de manera alguna, limitándose tan sólo a establecer una frágil y básica estimación de los ingresos sociales sobre la base de la declaración de impuesto a la renta de la referida sociedad, supuestamente correspondiente al año tributario 2017, para posteriormente multiplicarlo por 5, que correspondería a los años de vigencia de la sociedad, y después dividirlo por 2, equivalente a su porcentaje de participación social, lo que por cierto, no forma parte de su patrimonio) y de los bienes muebles reclamados no habrían sido restituidos o devueltos. Sin embargo, nada señala a que fines habrían sido aplicados dichos bienes sociales, y tampoco señala a quien – a su juicio – deberían ser supuestamente restituidos o devueltos dichos bienes sociales, lo que evidencia ambigüedad, vaguedad e imprecisión, tanto de los hechos como de los fundamentos de derecho que sirven de sustento a la demanda de autos.

En el evento improbable de que existan estos supuestos dineros y/o bienes sociales, lo que su parte controvierte, lo cierto es que sólo como hipótesis de laboratorio, **estos en ningún caso y bajo ninguna circunstancia deberían ser restituidos o devueltos al actor. Lo anterior, por cuanto el demandante de autos no es dueño de los mismos, sino la sociedad ARIAS y VALDÉS LIMITADA, actualmente denominada CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA.**

Precisamente por lo anterior, para resolver acerca de la existencia y el destino de los supuestos e improbables dineros y/o bienes que integran el patrimonio social, a falta de acuerdo entre los socios, estos, necesaria e indefectiblemente deferían recurrir ante la justicia arbitral, pues se trata de una materia propia de arbitraje forzoso.

Ahora bien, el actor sostiene que la supuesta aplicación de los eventuales e improbables dineros y/o bienes sociales a fines distintos (que no señala) y que a la fecha no ha sido restituidos o devueltos (sin señalar a quien) le habría generado sufrimiento, aflicción y detrimento



«RIT»

Foja: 1

psicológico al demandante al verse privado de una inversión, proveniente de toda una vida de trabajo. Lo anterior no admite el más mínimo análisis, pues según consta del mérito de la escritura de constitución social, instrumento que se encuentra debidamente acompañada a estos autos, la sociedad se constituyó recién el día 12 de octubre de 2012, con un capital tan sólo \$5.000.000.-, respecto del cual, doña **CINTHIA ARIAS GONZALEZ** aportó \$2.500.000.- y don **MAURICIO VALDES GARRIDO** aportó los \$2.500.000.- restantes. El referido capital social y los demás bienes que eventualmente pudo haber adquirido la sociedad, forman parte del patrimonio social, absolutamente distinto e independiente al patrimonial personal de cada uno de los socios.

Por lo mismo, no puede tan livianamente el actor sostener en su libelo de demanda que se le habría privado de “ ... *una inversión proveniente de toda una vida de trabajo.*”

Será precisamente al liquidador de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**, a quien le corresponderá: **a)** Concluir los asuntos iniciados por la sociedad; **b)** Reunir y realizar los bienes que integran el activo de la sociedad; **c)** Pagar a los acreedores de la sociedad y entre ellos a los socios, a quienes se les reembolsará, en principio, su aporte; **d)** Distribuir el activo neto entre los asociados de acuerdo con su cuota de interés en la sociedad.

Entre las obligaciones que le son exigibles al Liquidador, y que no pueden ser suprimidas por las partes por ser de la esencia del cargo, es preciso atender a lo dispuesto en el art. 413 del Cco. En lo medular, las obligaciones y atribuciones de orden público son las siguientes: **a)** Formar inventario de bienes, deudas y documentos sociales; **b)** Continuar y concluir las operaciones pendientes al tiempo de la disolución; **c)** Exigir rendición de cuentas a los gerentes y administradores sociales, mandatarios y representantes legales de la sociedad, comisionistas y cualesquiera otra persona que haya



«RIT»

Foja: 1

manejado intereses sociales; **d)** Liquidar y cancelar las cuentas de la sociedad con terceros y con cada uno de los socios; **e)** Cobrar judicial y extrajudicialmente los créditos activos, percibir su importe y otorgar los correspondientes recibos y finiquitos; **f)** Vender las mercaderías y los muebles e inmuebles de la sociedad, aun cuando haya algún menor entre los socios, con tal que no sean destinados por éstos a ser divididos en especie; **g)** presentar estados de liquidación cuando los socios lo exijan

Solo una vez que el correspondiente liquidador en definitiva determine la eventual existencia y monto del activo neto, corresponderá su distribución entre los socios, en proporción de un 50% para cada uno de ellos. Nunca antes.

Mientras no se lleve a efecto el proceso de liquidación de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**, ninguno de los socios puede pretender la restitución o devolución de dineros y/o bienes sociales, y menos aún pretender imputar a su consocio la privación de una inversión, cuyo monto ni siquiera detalla. Lo anterior, por cuanto, reiteran, los eventuales e improbables dineros y/o bienes muebles son de dominio social y forma parte del patrimonio de la sociedad, no siendo bienes propios de los socios ni formando parte de su patrimonio.

3.1.- PRINCIPIOS QUE RIGEN LA REPARACIÓN DE LOS DAÑOS

a.- Principio relativo a la efectividad del daño: el daño debe ser cierto.-

La doctrina exige que el daño reparable sea *cierto*. El requisito de certidumbre hace referencia a la materialidad del daño, a su realidad.

Al daño cierto usualmente le es opuesto el *daño eventual*, el meramente hipotético, que no es objeto de reparación. Son eventuales, por ejemplo, los ingresos que la víctima habría recibido en el ejercicio de una carrera que recién comenzaba a estudiar cuando



«RIT»

Foja: 1

sobrevino el accidente; o el riesgo de que llegue a adquirir cáncer una persona que ha estado expuesta a contaminación. En estos casos la reparación se rechaza, porque es excesivamente incierto lo que podría ocurrir en el futuro; o bien porque no existe certeza razonable de que el daño se manifestara.

En estos autos, el actor demanda, a título de **daño emergente** la suma de \$142.000.000.- suma que desglosa de la siguiente forma: \$42.000.000.- correspondiente a la mitad del valor comercial total de los supuestos equipos eventual e improbablemente distraídos para fines distintos al uso social, y \$100.000.000.- correspondiente a la mitad del supuesto monto de dinero eventual e improbablemente distraídos para fines personales. **El actor deja expresa constancia que sólo demanda la mitad de los montos totales, por ostentar el 50% de los derechos sociales de la sociedad que era dueña de los bienes muebles y de los dineros eventual e improbablemente distraídos.**

Del tenor literal de la demanda de autos, el tribunal podrá darse cuenta que lo que realmente pretende el actor a través de la presente acción, es intentar eludir a toda costa el proceso de liquidación de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**, y que sea esta magistrado quien haciendo caso omiso de las normas que regulan dicha materia y de manera absolutamente ilegal, proceda a efectuar – vía indemnización de perjuicios - una suerte de distribución, entre los socios, de lo que el señor **VALDES GARRIDO** supuestamente y de manera improbable considera como activo bruto de la sociedad, todo ello en franco perjuicio de los legítimos intereses de los acreedores sociales. Afirma que tal circunstancia importa mala fe por parte del actor y una abierta intención de burlar la inteligencia de este Tribunal.

Sostienen que, si eventualmente y de manera improbable esta juez diera lugar a lo solicitado por el actor, se impediría, ilegalmente, toda posibilidad de liquidar la referida sociedad.



«RIT»

Foja: 1

Por otra parte, el actor reclama, a título de daño emergente, un monto de dinero que éste consideraría representativo de la mitad del valor comercial de supuestos e improbables bienes y la mitad de lo que eventualmente y de manera improbable considera que serían dineros sociales. En tales circunstancias resulta que el daño reclamado por el actor, sin perjuicio de que su parte controvierte incluso su existencia y sólo como hipótesis de laboratorio, no es un daño cierto a su respecto, y por lo tanto, no es susceptible de ser indemnizado. Lo anterior, por cuanto el referido daño emergente lo determina sobre la base de un porcentaje (50%) de supuestos e improbables bienes y dineros que no son de dominio del actor sino de un tercero ajeno al juicio como lo es la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**. Precisamente por ello, mal podría ser un daño cierto y real para el actor, si consideramos que lo que este reclama es el 50% de bienes muebles y dineros que no son de su propiedad.

Del mismo modo, el actor reclama, a título de **lucro cesante**, la suma de \$120.000.000.- monto que refiere habría obtenido por concepto de la utilidad mensual que debía percibir cada socio del centro radiológico (\$2.000.000.-), arrojando un promedio anual de \$24.000.000.-, monto que multiplica por los 5 años de renovación de la sociedad.

En este punto resulta sumamente importante hacer presente que el actor no sustenta dicha petición sobre la base de antecedente alguno que permita dar cuenta que durante toda la vigencia de la sociedad los socios – eventualmente y de manera improbable - obtuvieron retiros mensuales por la suma antes indicada. Sin embargo, no lo hizo, porque la verdad de los hechos demostrara que durante los años de vigencia de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**, esta jamás ha arrojado



«RIT»

Foja: 1

utilidades que permitan a los socios poder efectuar retiros, y menos aún, por los montos que tan livianamente sostiene el actor.

El Centro Radiológico no se encuentra actualmente en funcionamiento por no contar con las correspondientes autorizaciones por parte de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Maule, para poder operar en el inmueble ubicado en calle Carmen N° 752, Oficina N° 804, Curicó.

Por otra parte, durante toda la vigencia de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**, esta jamás obtuvo utilidades, y jamás los socios efectuaron retiro alguno. Siempre los costos y gastos de la sociedad superaron con creces a sus ingresos, debiendo regularmente su representada cubrir con fondos personales el déficit presupuestario social, acumulándose a la fecha una millonaria deuda social para con doña **CINTHIA ARIAS GONZALEZ** que la sociedad deberá cancelar a la socia, y que su parte reclamará en sede arbitral.

Corresponderá al actor acreditar en estos autos, que durante toda la vigencia de la sociedad esta tuvo utilidades y éste efectuó retiros mensuales por los montos que reclaman a título de lucro cesante, lo que no podrá probar de manera alguna, por no ser efectivos tales dichos. Precisamente por lo anterior, tampoco sería un daño cierto a su respecto los montos que éste demanda a título de lucro cesante.

Finalmente, el actor demanda a título de **daño moral**, la suma de \$50.000.000.- y sustenta dicho monto sobre la base del supuesto e improbable sufrimiento y aflicción que éste habría tenido al verse privado de un negocio en marcha y de tener un elevado costo de reposición si decidiera nuevamente montar un nuevo centro radiológico.

Sobre el particular hace presente que ni su parte ni nadie ha privado al actor de un negocio en marcha. El negocio a que hace referencia el demandante de autos forma parte de giro social de la



«RIT»

Foja: 1

sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA** y no de don **MAURICIO VALDES GARRIDO**. Nuevamente el actor confunde en este punto –sin sustento jurídico alguno que lo sustente– el patrimonio social de la referida sociedad (y dentro de éste, lo que constituye el negocio social) con su patrimonio personal (y dentro de éste, lo que constituyen sus negocios personales).

Siendo evidente que el actor no ha sido privado de negocio alguno, resulta indefectible concluir que el daño moral no es cierto a su respecto, no siendo en consecuencia indemnizable.

El Centro Radiológico (negocio social) actualmente no está funcionando, y por una razón muy sencilla, por cuanto no cuenta con las correspondientes autorizaciones sanitarias otorgadas por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Maule, para poder operar en el inmueble ubicado en calle Carmen N° 752, Oficina N° 804, Curicó. Afirma que su representada, en su calidad de socia de la sociedad y coadministradora de la misma no está dispuesta a permitir, consentir o a autorizar que el Centro Radiológico funcione en forma irregular o al margen de la ley.

b.- Principio relativo al titular de la pretensión: el daño debe ser personal.-

La exigencia de que el daño sea *personal* significa que sólo quien lo ha sufrido puede demandar su reparación. A diferencia de la responsabilidad penal, que concede acción pública para la persecución de ciertos delitos, aunque la víctima se abstenga de ejercer su propia acción; la responsabilidad civil solo puede ser accionada por quien ha sufrido el daño, porque sólo a él pertenece la pretensión. La reparación civil no es una sanción que atienda a un fin represivo o disuasivo, sino a reparar el daño sufrido por el demandante.

En el caso de autos, según se explicó precedentemente, los daños reclamados por el actor, tanto a título de **daño emergente**, **lucro cesante** y **daño moral**, se sustentan sobre la base de hechos



«RIT»

Foja: 1

que dirían relación con una improbable distracción de supuestos dineros y bienes muebles que, según los dichos de la propia contraria, serían de dominio de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA** y no de don **MAURICIO VALDES GARRIDO**.

En otras palabras, el daño reclamado por el actor, aun cuando se sustenta sobre la base de hechos falsos y sólo como hipótesis de laboratorio, aun así, no tiene carácter personal, y por lo mismo, tampoco sería indemnizable.

c.- Principio relativo a la relación causal: el daño debe ser directo.-

El derecho exige que entre el hecho por el cual se responde y los daños cuya reparación se pretende existe una relación causal en un doble sentido: ante todo, el hecho del demandado debe ser causa necesaria, en su sentido natural, del daño que se alega; pero, además, entre el hecho y el daño debe haber una relación suficientemente cercana, como para que este pueda ser objetivamente imputado al hecho del demandado.

En el caso de autos, según se explicó precedentemente, los daños reclamados por el actor, tanto a título de **daño emergente**, **lucro cesante** y **daño moral**, se sustentan sobre la base de hechos que dirían relación con una improbable distracción de supuestos dineros y bienes muebles que, según los dichos de la propia contraria, serían de dominio de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA** y no de don **MAURICIO VALDES GARRIDO**.

En otras palabras el daño reclamado por el actor, aun cuando se sustenta sobre la base de hechos falsos y sólo como hipótesis de laboratorio, aun así, no tiene carácter directo, y por lo mismo, tampoco sería indemnizable.

3.2.- DAÑO PATRIMONIAL.-

a.- Principio de la reparación integral del daño.



Principio: La víctima tiene derecho a ser restituida a la situación en que se encontraba antes del daño causado.-

El artículo 2329 dispone que *“todo daño que pueda ser atribuido a malicia o negligencia de otra persona debe ser reparado por ésta”*. Aunque la regla tiene por finalidad establecer una presunción de responsabilidad por el hecho propio, le jurisprudencia también ha entendido que expresa el *principio de reparación integral del daño*: todo daño debe ser reparado y en toda su extensión.

De conformidad con este principio, la reparación tiene por objeto poner al demandante en la misma situación en que se encontraba si no hubiese sido víctima del daño causado por el hecho del demandado.

Como primera cuestión, resulta importante dejar sentado que en la especie no existe un daño que habiendo sido producido por su representada haya afectado al actor. Tanto es así que del relato de los hechos de la demanda el propio actor sostiene con vehemencia que, los daños se habrían producidos por la improbable distracción de supuestos bienes muebles y/o dineros de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**, distracción que ciertamente su parte controvierte categóricamente.

En tal sentido, existe una confusión conceptual del actor, pues confunde lo que eventualmente podrían constituir el patrimonio social con lo que eventualmente podría constituir su patrimonio personal. Su calidad de socio en la sociedad y su participación social de un 50% es representativa de un crédito en contra de la sociedad, que le otorga una serie de facultades ya analizadas precedentemente. El simplemente no es dueño de parte alguna de los supuestos e improbables bienes que eventualmente integrarían el patrimonio social. Solo una vez liquidada la sociedad y de resultar un activo neto, éste se procederá a distribuir entre los socios en proporción a su porcentaje social. Los eventuales bienes que luego del proceso de liquidación se repartan al actor ingresaran a su patrimonio personal y



«RIT»

Foja: 1

serán de su dominio. Antes de ello los bienes son de la sociedad y no de los socios.

Si antes del proceso de liquidación, existieran diferencias o dificultades entre los socios derivados de improbables distracción de supuestos bienes muebles y dineros sociales, lo que corresponde es que, al tenor de la ley del contrato social (cláusula Undécima) debe recurrirse ante la Justicia Arbitral a fin de que resuelva el asunto sometido a su consideración, y no ante este Tribunal.

De esta forma, no existiendo un daño que siendo imputable a su representada haya afectado al actor, éste carece de legitimidad para incoar la demanda que motiva estos autos.

Si el actor no ha sufrido daño alguno entonces este no debe ser reparado de ninguna forma, y los hechos que sirven de sustento a la demanda de autos, sin perjuicio de no ser efectivos, sólo pueden ser reclamados por la sociedad, a través del correspondiente procedimiento arbitral, pero no por el actor.

Así las cosas, afirma que, en el evento improbable de que esta magistrado diera lugar en todo o parte a lo demandado por el actor, el Tribunal estaría amparando una suerte de enriquecimiento ilícito, ilegal e improcedente, e importaría una abierta vulneración de las normas que rigen, **en primer lugar**, la competencia, **y en segundo lugar**, las sociedades civiles y comerciales.-

b.- Concepto, tipos y determinación del daño patrimonial.-

- El daño patrimonial como diferencia entre dos situaciones patrimoniales.-

En su expresión más sencilla, el daño expresa la diferencia entre dos estados de cosas: el que existía antes y después del daño.

- Tipos legales de daño patrimonial: daño emergente y lucro cesante.

La más generalizada clasificación del daño patrimonial atiende a la forma como el hecho del demandado afecta al patrimonio del actor, a cuyo efecto se distingue entre *daño emergente* y *lucro cesante*. El



«RIT»

Foja: 1

artículo 1556 introduce esta clasificación fundamental del daño patrimonial.

Si ocurre una disminución patrimonial (por pérdida del valor de activos o aumento de los gastos o pasivos), se dice que se ha producido *daño emergente*. Así, es daño emergente la destrucción de una cosa por el hecho ajeno o si debe incurrir en gastos de hospital para la curación de una herida sufrida en un accidente. **Si el daño consiste en que se impidió un efecto patrimonial favorable (porque no se produjo un ingreso o no se disminuyó un pasivo), el daño es calificado de *lucro cesante*.** Hay lucro cesante, en consecuencia, si una persona deja de percibir ingresos por el hecho de estar inmovilizada a consecuencia de un accidente, o si el hecho culpable ha impedido que la víctima se libere de una obligación.

En el caso de autos, según se explicó precedentemente, los daños reclamados por el actor, tanto a título de **daño emergente, lucro cesante y daño moral**, se sustentarían sobre la base de hechos que dirían relación con una improbable distracción de supuestos dineros y bienes muebles que, según los dichos de la propia contraria, serían de dominio de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA** y no de don **MAURICIO VALDES GARRIDO**.

En otras palabras, el actor no ha sufrido disminución alguna en su patrimonio personal, por pérdida de valor de sus activos o aumento de sus gastos o pasivo (daño emergente) y tampoco se le ha impedido un efecto patrimonial favorable, por no haber obtenido un ingreso o disminuido un pasivo en su patrimonio personal (lucro cesante), que sea imputable a su representada. **Tanto es así que el actor ni siquiera sustenta su petición sobre la base de las premisas antes referidas.** Por el contrario, simplemente se limita a reclamar, a título de **daño emergente**, lo que el calificaría como el valor comercial del 50% de los supuestos bienes muebles sociales, y el 50% de lo que el cree que corresponderían a dineros sociales. Es decir, no reclama la improbable distracción de supuestos bienes y dineros propios, sino de



«RIT»

Foja: 1

bienes y dineros de una sociedad en la cual éste forma parte, junto a su representada.

El socio solo tiene un crédito en contra de la sociedad, y no en contra de sus bienes. Este crédito sólo le da derecho al socio para participar en los beneficios sociales, cuando los hubiere, que se le devuelva el aporte efectuado a la sociedad, una vez liquidada esta, y el derecho a participar en asambleas generales. Sin embargo, este crédito no le da derecho al socio para exigir, sin previa liquidación de la sociedad y en abierta vulneración de los derechos de los acreedores sociales y de los derechos de su consocia, el pago de una suma de dinero equivalente a lo que él considera el 50% del activo bruto de la sociedad. Lo pedido por el actor, a título de **daño emergente** constituye un absurdo jurídico que no admite el más mínimo análisis.

Ahora bien, respecto del **lucro cesante** el actor reclama la suma \$120.000.000.- monto que lo determina sobre la base de supuestas improbables retiros de utilidades por cada socio, en razón de \$2.000.000.- mensuales por los próximos 5 años. Sin embargo, el actor omite señalar a que durante toda la vigencia de la sociedad: **1º.-** Esta jamás ha obtenido utilidades sino sólo pérdidas; **2º.-** Que como consecuencia de ello, jamás se han distribuidos utilidades entre los socios; **3º.-** Que como los gastos y costos de la sociedad son muy superiores a los ingresos sociales, ha sido su representada quien las ha cancelado, adeudado la sociedad a su mandante, una suma millonaria; y finalmente, **4º.-** Que el Centro Radiológico no se encuentra en actual funcionamiento, por no contar con las correspondientes autorizaciones sanitarias, otorgadas por la Secretaría Regional Ministerial de Salud, para operar en el inmueble ubicado en calle Carmen N° 752, Oficina N° 804 de la ciudad de Curicó.

Resulta absurdo reclamar entonces una millonaria indemnización a título de lucro cesante, calculado sobre la base de utilidades sociales, respecto de una sociedad que durante toda su vigencia jamás ha tenido utilidades, que solo ha tenido pérdidas, y que, como



«RIT»

Foja: 1

consecuencia de ello, jamás ha repartido utilidades mensual alguna, y que actualmente ni siquiera se encuentra en funcionamiento, por las razones antes anotadas.

c.- Determinación y prueba del daño patrimonial.-

Conceptualmente, la determinación del daño emergente no presenta dificultades: se trata de disminuciones patrimoniales por gastos o por el menor valor de las cosas corporales o incorporeales. La víctima sufre daño emergente en la medida que es más pobre en razón del hecho del demandado.

Respecto del *daño ya ocurrido*, la valoración puede efectuarse sobre la base de los gastos efectivamente incurridos por el demandante para eliminar el daño o de la estimación prudencial de los costos o de las pérdidas incurridas. En uno y otro caso, el valor tiene que resultar de hechos probados y su valuación permite grados elevados de objetividad.

Resulta absolutamente evidente, en la especie, que el actor no ha sufrido una disminución de su patrimonio personal, a causa o como consecuencia de un hecho ilícito imputable a su representada. Tanto es así que el propio actor, en su libelo de demanda, ni siquiera sustenta el daño que reclama sobre la base de una disminución en su patrimonio personal, sino más bien en hechos que, de manera eventual e improbable, dicen relación con una supuesta disminución del patrimonio de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**, respecto de la cual éste es socio. El crédito que tanto el actor como su representada tienen en contra de la referida sociedad, derivado de su porcentaje de participación social, permanece total y absolutamente incólume, otorgándole a cada socio el para participar en los beneficios sociales, cuando los hubiere; que se le devuelva el aporte efectuado a la sociedad, una vez liquidada esta; y el derecho a participar en asambleas generales.

-Determinación y prueba del lucro cesante.-



«RIT»

Foja: 1

Con frecuencia, la jurisprudencia es muy exigente en la prueba del lucro cesante, con fundamento en el requisito doctrinario de la certidumbre del daño. Así se muestra en un fallo que negó el lucro cesante a una viuda cuyo marido fallecido tenía trabajo estable, en razón de que la pérdida de sustento futuro no constituye un daño cierto, mientras que en el derecho “solo son reparables los daños ciertos, es decir, aquellos que son reales y efectivos” y no los “meramente eventuales”.

En el caso particular, resulta absolutamente evidente la absoluta imposibilidad del actor de poder probar la certidumbre del lucro cesante que reclama. Lo anterior, habida consideración que durante toda la vigencia de la sociedad ésta jamás ha tenido utilidades, que solo ha tenido pérdidas, y que, como consecuencia de ello, jamás ha repartido utilidades mensual alguna, y que actualmente ni siquiera se encuentra en funcionamiento, por no contar con las correspondientes autorizaciones sanitarias, otorgadas por la Secretaría Regional Ministerial de Salud, para operar en el inmueble ubicado en calle Carmen N° 752, Oficina N° 804 de la ciudad de Curicó.

3.3.- DAÑO MORAL

a.- Concepto, problemas de valoración y tipos de daño moral.-

En el derecho de la responsabilidad civil se habla de daño moral en simple oposición al daño económico o patrimonial. Por eso la definición más precisa de daño moral parece ser negativa: se trata de bienes que tienen en común carecer de significación patrimonial, de modo que daño moral es el *daño extrapatrimonial o no patrimonial*.

La atención en su carácter extrapatrimonial pone de manifiesto su mayor dificultad. Se trata de una acción indemnizatoria que tiene por antecedente un daño que no es susceptible de medición en dinero, de modo que “cualquier figura para llegar a su determinación no puede ser sino artificial.”

En estos autos el actor demanda la suma de \$50.000.000.- por concepto de **daño moral**, el que sustentaría sobre la base del



«RIT»

Foja: 1

sufrimiento y la aflicción que supuestamente habría tenido al verse privado de un negocio en marcha y de un elevado costo de reposición si decidiera nuevamente montar un nuevo Centro Radiológico.

Sin embargo, tal cual se hizo referencia precedentemente, nadie ha privado al actor de negocio alguno. De hecho, en parte alguna de la demanda el actor hace referencia a un supuesto, eventual e improbable negocio personal. Toda referencia dice relación un negocio social y no personal. El actor confunde gravemente su patrimonio personal (y dentro de él, sus negocios personales) con el patrimonio de la sociedad (y dentro de él, sus negocios sociales). A pesar de ser evidente la confusión del actor en este sentido, siendo esta circunstancia suficiente para el rechazo de la pretensión indemnizatoria de la contraria, lo cierto es que, además de ello, la misma se sustenta sobre la base de un hecho falso, como lo es la privación de un negocio social. Si el Centro Radiológico no está funcionando, se debe a que no contaba con las correspondientes autorizaciones sanitarias, otorgadas por la Secretaría Regional Ministerial de Salud, para operar en el inmueble ubicado en calle Carmen N° 752, Oficina N° 804 de la ciudad de Curicó.

Es importante hacer presente, además que durante toda la vigencia de la sociedad, ésta jamás ha tenido utilidades, sino solo pérdidas, y que, como consecuencia de ello, jamás ha tenido la posibilidad de repartir utilidad alguna entre sus socios. Los costos y gastos sociales siempre han superado con creces sus ingresos, y el déficit presupuestario desde siempre ha debido ser asumido por su representada, manteniendo actualmente la sociedad una deuda millonaria para con su mandante, que procederá a cobrar a través del procedimiento arbitral correspondiente.

De esta forma, si el Centro Radiológico de la sociedad se encontrara en actual funcionamiento, lo cierto es que, atendido a la forma como se ha comportado su realidad comercial en el tiempo y por más de 5 años a la fecha, lo más probable es que su nivel de



«RIT»

Foja: 1

endeudamiento seguiría aumentando exponencialmente hasta llegar a un estado irreversible de insolvencia.

Grafican con ello que incluso el actor debería sentirse agradecido de que el Centro Radiológico no se encuentre en actualmente funcionando, para que la sociedad respecto de la cual es socio no continúe endeudándose más.

4.- CAUSALIDAD.-

4.1.- Reglas legales pertinentes.-

Las normas del Código Civil no hacen referencia expresa al requisito de causalidad, aunque implícitamente lo suponen. Así, los **ARTÍCULOS 1437 y 2314** se refieren al hecho, constitutivo de delito o cuasidelito, que ha *inferido* daño a otra persona, y el **ARTÍCULO 2329** señala que todo daño que pueda *imputarse* a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta. Estas normas asumen que existe una relación natural de causalidad entre el hecho y daño (causalidad en sentido natural). Asimismo, permiten discurrir los requisitos propiamente normativos en la medida que **para que haya responsabilidad por un cierto daño, este tiene que ser objetivamente imputable a la acción u omisión.**

A su vez, al tratar de los efectos generales de las obligaciones, el **ARTÍCULO 1558** dispone que el deudor sólo responde de los perjuicios que son una **consecuencia inmediata y directa** de no haberse cumplido una obligación. Aunque la norma está formulada desde la perspectiva del derecho de los contratos, se ha entendido que el principio que ella expresa se aplica a materia extracontractual, porque en un y en otro caso el daño indirecto no puede ser objetivamente imputado al hecho que da lugar a la responsabilidad.

- Principio de la equivalencia de las condiciones o *condictio sine qua non*.

La doctrina y jurisprudencia están de acuerdo en que **para dar por acreditada la causalidad debe mostrarse que el hecho por el cual se responde es una *condición necesaria* del daño.** Y un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber



«RIT»

Foja: 1

existido la condición, el resultado tampoco se habría producido (el hecho es *condictio sine qua non* del daño). El requisito de la causalidad exige que haya una diferencia entre dos estados de cosas: el que existiría si el hecho no hubiera ocurrido y el efectivamente existente.

Un buen método para determinar si un hecho es condición necesaria del daño consistente en intentar su *supresión hipotética* si eliminado mentalmente el hecho el daño no se habría producido, tal hecho es causa necesaria de ese daño. Al revés, si suprimido el hecho, el daño igualmente se habría producido, la causalidad no puede darse por establecida. De este modo, si en un resultado dañoso interviene una secuencia de causas necesarias, como en caso de lesiones sufridas en un accidente de tránsito que devienen mortales por un erróneo tratamiento médico, cada una de ellas por separado da lugar a un vínculo causal a efectos de determinar las responsabilidades civiles por la muerte de la víctima.

En el caso de autos, según se explicó precedentemente, los daños reclamados por el actor, tanto a título de **daño emergente**, **lucro cesante** y **daño moral**, se sustentarían sobre la base de hechos que dirían relación con una improbable distracción de supuestos dineros y bienes muebles que, según los dichos de la propia contraria, serían de dominio de la sociedad **ARIAS y VALDÉS LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA** y no de don **MAURICIO VALDES GARRIDO**.

Sin perjuicio de que su parte controvierte los hechos que sirven de fundamento a la demanda de autos, por no ser ellos efectivo en la forma señalado por el actor, lo cierto es que, considerando en abstracto y solo como hipótesis de laboratorio los hechos imputados y los daños reclamados, no existiría relación de causalidad entre el hecho ilícito imputado a su representada y los perjuicio cuya reparación demanda daños reclamados por el actor, según pasa a explicar.



«RIT»

Foja: 1

En efecto, la supuesta distracción de los eventuales e improbables bienes muebles y dineros sociales, en ningún y bajo ninguna circunstancia podrían provocar daños ascendentes, a título de **daño emergente**, a la suma de \$ 142.000.000.-, a título de **lucro cesante**, a la suma de \$120.000.000.-, y a título de **daño moral**, a la suma de \$50.000.000.-. Lo anterior, por cuanto no existiría relación causal alguna entre la eventual e improbable distracción de supuestos bienes muebles y dineros sociales y el propósito de obtener el equivalente en dinero del 50 % del valor comercial de bienes muebles y dineros sociales, todo ello en abierta vulneración a las normas que rigen la competencia (arbitral) y las sociedades civiles y comerciales (liquidación de la sociedad). Tampoco existiría nexo causal entre la supuesta e improbable distracción y las fantásticas e irreales proyecciones de rentabilidad empresarial que pretende el actor por los próximos 5 años, los que no se condicen de manera alguna con la realidad comercial de la empresa durante toda su vigencia, que a través de los años ha experimentado solo pérdidas y no utilidades. Finalmente, tampoco existiría vinculación causal entre la supuesta e improbable distracción y el sufrimiento y la aflicción que sostiene el demandante, por cuanto este último no se sustentaría en la supuesta distracción, sino más bien en lo que el actor denomina una supuesta privación de un negocio social. Sin embargo. las supuestas aflicciones o sufrimientos personales que el actor sostiene tener, en abstracto, no constituirían una causa inmediata y directa del eventual e improbable privación de un negocio social. Conceptualmente podrían ser una causa remota, pero jamás una causa inmediata y directa.

En conclusión, no cumpliéndose en el caso particular con ninguno de los requisitos o condiciones establecidas por la ley para la procedencia de la responsabilidad civil extracontractual, afirma que la demanda de autos debe ser rechazada en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

XIII.- OPONE EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN PARCIAL.



«RIT»

Foja: 1

Aun cuando niegan y controvierten las graves e infames acusaciones del actor en contra de doña Cinthia Arias G. y estiman que la demanda no procede por todo lo expuesto, por una cuestión eminentemente procesal, alegan expresamente y oponen la excepción de prescripción extintiva por los dividendos o indemnizaciones que apetece el actor de su representada y que supuestamente ésta desvió de manera irregular. La prescripción la alegan por todos los dividendos devengados, percibidos o que le corresponderían al actor hasta el día 17 de abril del año 2014.

No puede soslayarse, que el petitorio de la demanda de responsabilidad extracontractual consiste en obtener por concepto de daño emergente, la mitad del monto de dinero que la demandada supuestamente distrajo para otros fines personales y que él avaluó en cien millones. Y en el cuerpo de la demanda, cuando explica este concepto en la página 7 punto 2.8, indica que “si se multiplica esa suma -tomando como base una declaración de Renta AT 2017- por los cinco años de funcionamiento del laboratorio, se llega al resultado de más de doscientos millones de pesos de ingresos sociales.”. (y solo demanda \$100.000.0000, porque según el CONTRATO DE SOCIEDAD, le hace acreedor del 50% de las utilidades).

Por otro lado y según consta del pacto social, los socios acordaron que los retiros y utilidades se debían retirar mensualmente.

En cuanto al plazo de prescripción, estiman que no hay conflicto en aplicar el estatuto general, de responsabilidad extracontractual del artículo 2332 del Código Civil o el estatuto comercial del artículo 822 del Código de Comercio, pues ambos coinciden en el plazo de 4 años para interponer las acciones o reclamar de los derechos que corresponden, ya por responsabilidad extracontractual, ya por los derechos de los socios de una sociedad comercial. A su juicio, no puede el actor demandar de su consocia, supuestos e inexistentes dividendos supuestamente generados o devengados desde el día 1 de funcionamiento de la sociedad y hasta la primera renovación de la misma.



«RIT»

Foja: 1

En tanto, y según el artículo 2514 la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos, exige solamente cierto lapso de tiempo, durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. SE CUENTA ESTE TIEMPO DESDE QUE LA OBLIGACIÓN SE HAYA HECHO EXIGIBLE. Es decir, en este caso particular, el derecho del actor para demandar los dividendos pretéritos, se hicieron exigibles desde el momento en que, según su ideada concepción del funcionamiento de esta sociedad, ésta tuvo desde la fecha misma de creación, ingresos netos por 41 millones anuales sin pagar un peso en deudas o pasivos. O sea, cerca de 3,5 millones de pesos mensuales a partir del 12 de octubre del año 2012, pues éstos se hicieron exigibles mes a mes y de ningún modo los retiró o exigió su pago, lisa y llanamente porque obviamente nunca existieron tales dividendos.

En mérito de lo expuesto, y normas legales citadas, solicitan tener por contestada la demanda, y en definitiva, rechazar ésta en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

Réplica.- Que, con fecha 14 de julio de 2018, a folio 13 del Cuaderno Principal, la parte demandante replica en los términos que a continuación se indican, solicitando el total rechazo de todas las excepciones opuestas y las simples alegaciones o defensas esgrimidas por la contraria en su escrito de contestación de demanda.

1.- Cuestión Previa.

1.1.- En primer término, expone que de la sola lectura del grueso escrito de contestación de demanda elaborado por la contraria se desprende inequívocamente que el 90 por ciento de sus argumentos son exactamente los mismos que planteó en su escrito de excepciones dilatorias de fecha 1 de junio de 2018.

1.2.- Es decir, se oponen las excepciones de incompetencia absoluta, de falta de legitimidad activa y de legitimidad pasiva.

1.3.- Para evitar repeticiones innecesarias, su parte se remite a lo ya expuesto referente a ese tipo de excepciones, y como ellas



«RIT»

Foja: 1

resultan totalmente improcedentes, como incluso ya lo ha resuelto este Tribunal mediante resolución de fecha 26 de junio de 2018.

1.4.- Como se sabe, una estrategia procesal recurrente y reiterada en los tribunales de justicia, que asumen los responsables de hechos ilícitos de responsabilidad extracontractual, cuando existe una sociedad que opera un negocio determinado, es tratar de enmascararlos dentro de simples diferencias entre socios.

1.5.- Por lo tanto - más que probablemente - para este tribunal no reviste mayor novedad el tipo de excepciones opuestas por la demandada o sus fundamentos, cuando se pretende “esconder” hechos ilícitos desde el punto de vista civil y penal, como “diferencias” o “controversias” entre socios que pueden ser normales en el desarrollo de los negocios de una sociedad.

1.6.- En efecto, las tres excepciones opuestas por la contraria en su escrito de contestación de demanda de autos, tienen una finalidad única, que es no otra que pretender esconder o encapsular o generar un manto de impunidad en el velo corporativo o societario a hechos que exceden claramente los parámetros normales y civilizados que regulan los actos y contratos que se pueden celebrar entre socios en una sociedad.

1.7.- En definitiva, de la revisión de cada una de ellas se puede desvirtuar sus fundamentos, en aras de que en el caso sub lite se pueda entrar a la verdadera cuestión de fondo, cual es el juzgamiento si en la especie concurren los requisitos de la responsabilidad extracontractual, y en la afirmativa, que se condene a los perjuicios irrogados al sujeto pasivo del hecho ilícito que se acredite en el proceso.

2.- En relación a la excepción de incompetencia absoluta.

2.1.- La cláusula undécima del pacto social que vincula a las partes en el ámbito contractual, dice textualmente: “UNDECIMO: Arbitraje; Cualquier dificultad que se produzca entre los socios, o entre ellos y los herederos o interesados del socio fallecido o impedido, entre estos y la sociedad, o entre la sociedad y sus socios, con motivo



«RIT»

Foja: 1

del cumplimiento, incumplimiento o interpretación del presente contrato, o con motivo de la disolución anticipada o no de la sociedad, será resuelta por un árbitro arbitrador...”.

2.2.- Es decir, se deduce inequívocamente que la competencia de ese árbitro se circunscribe a materias netamente contractuales, es decir, de naturaleza jurídica propia de responsabilidad contractual.

2.3.- Pues bien, la demanda incoada en la especie es claramente de responsabilidad extracontractual, por lo que malamente puede ser materia de ese arbitraje. Es más, aún en el caso hipotético que se sometiere la demanda de autos a un árbitro, éste necesariamente debería declararse incompetente en razón de materia.

2.4.- En consecuencia, queda claro que los fundamentos de esta excepción son errados, razón por cual esta excepción debe ser rechazada.

3.- En relación a las excepciones de la falta de legitimación activa y pasiva de las partes.

3.1.- Nuevamente la contraria pretende sorprender o confundir al Tribunal al oponer esta excepción. Se deduce que la contraria pretende establecer esta excepción en que habría “captado” que la administración social de la sociedad que vincula a las partes de este proceso, sólo puede ser ejercida válidamente por los dos socios de manera conjunta (cláusula cuarta del pacto social de referencia).

3.2.- Entonces – discurre la contraria- los eventuales perjuicios reclamados sólo han surtido efectos en el patrimonio de la sociedad, la cual es la única persona legitimada para actuar como demandante en el proceso.

3.3.- Pues bien, a este respecto cabe señalar que la mera lectura del libelo de la demanda se desprende que el actor es una persona natural, don Mauricio Valdés Garrido, y no la sociedad que cita la contraria.

3.4.- Sin perjuicio de que ese sólo argumento basta para rechazar esta excepción, no hay que ser muy hábil para lograr establecer que los hechos imputados a la demandada también afectan



«RIT»

Foja: 1

patrimonialmente – de modo indirecto pero real y cuantificable- a la persona natural que demanda en esta causa.

3.5.- En efecto, esta persona natural es dueña del 50% de los derechos sociales de la sociedad cuyos dineros y bienes muebles fueron objeto de hechos ilícitos constitutivos de responsabilidad extracontractual, por lo que el vaciamiento patrimonial que ha sufrido la sociedad, deviene en que los derechos sociales de su representado – que están en su patrimonio personal - actualmente valga cero pesos.

3.6.- En este sentido, si el demandante se propusiera vender sus derechos sociales en la actualidad, no tendría como justificar ante un tercero un valor económico, dado el vaciamiento patrimonial de facto que ha sufrido la sociedad.

3.7.- Por lo tanto, siguiendo el mismo razonamiento de que si la afectación patrimonial es la que determinar la legitimación activa, claramente su representado está revestido de esa legitimidad, dado la afectación patrimonial antes anotada.

3.8.- Finalmente, también se desprende que la contraria esgrime que su representada tampoco puede ser legítimamente emplazada (legitimación pasiva), argumento que verdaderamente no reviste mayor análisis, dado que en estos autos se le ha imputado responsabilidad personal, por actos propios, y no en representación de una persona jurídica, dado que la contraria reconoce que la sociedad en cuestión debe operar con los dos socios de consuno, todo lo cual amerita que esta excepción también debe ser rechazada.

4.- En relación a la supuesta falta de requisitos de procedencia de la responsabilidad extracontractual:

4.1.- A este respecto, cabe señalar que los fundamentos de esta simple alegación o defensa esgrimida por la contraria no resiste mayor análisis, y serán desvirtuados con el mérito de la prueba ya rendida en autos, y que será también aportada en el término probatorio respectivo.

4.2.- Simplemente debe destacarse que NO HAY UNA SOLA PALABRA NI FRASE EN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE



«RIT»

Foja: 1

DEMANDADA QUE NIEGUE LOS HECHOS MATERIALES de los cuales nace la evidente responsabilidad civil extracontractual de la demandada en la distracción de dineros sociales y en el virtual “saqueo” a las instalaciones del laboratorio radiológico que era el objeto del negocio que vinculaba inicialmente a las partes de este proceso.

4.3.- Vale decir, **la contraria no controvierte esos hechos materiales, no niega su existencia, por lo que este Tribunal, afirma, deberá tenerlos por reconocidos.**

4.4.- Finalmente, su parte debe hacerse cargo de un argumento que somera y livianamente fue esgrimido nuevamente por la contraria en su escrito de marras, en orden a que en la especie se configuraría lo que en doctrina civil se ha denominado **“cúmulo o concurso de responsabilidades”**, descrita básicamente como aquellas que un hecho cumple con los requisitos para ser calificado tanto como infracción contractual, y como ilícito extracontractual, caso en el cual existiría consenso que debe aplicarse la responsabilidad contractual.

4.5.- Sin embargo, lo que la contraria calla, oculta u olvida, es que la doctrina civilista moderna está conteste en que ese principio antes anotado tiene excepciones.

4.6.- Así pues, el profesor Enrique Barros Bourie indica que: *“La doctrina chilena más influyente, siguiendo a la doctrina francesa aceptó tradicionalmente que el contrato excluye al estatuto extracontractual, aceptando como excepciones sólo los casos en que el incumplimiento contractual constituye también un ilícito penal o cuando así lo han convenido las partes”* (“Tratado de Responsabilidad Extracontractual”, Enrique Barros Bourie, Editorial Jurídica de Chile, 1º Edición, junio 2007, párrafo tercero, página 1059).

4.7.- En este sentido, señala que los mismos hechos ventilados en este proceso, están actualmente siendo conocidos en la causa penal por el delito de apropiación indebida de dineros y especies seguida ante el Juzgado de Garantía de Curicó, bajo el RIT 1504-2018, en etapa de investigación en Fiscalía Local de Curicó, bajo el



«RIT»

Foja: 1

RUC 1810012176-6, bajo las órdenes del señor Fiscal Adjunto don Francisco Bravo.

4.8.- Por otro lado, ya se estableció en su escrito que la cláusula arbitral de marras no refiere o incluye hechos de responsabilidad extracontractual, por lo que malamente puede afirmarse que se da en la especie un caso de cúmulo o concurso de responsabilidades.

De acuerdo a lo expuesto, solicita tener por contestado el traslado conferido a fojas 31 para replicar, y con su mérito, proceder a rechazar las excepciones opuestas y las simples alegaciones o defensas esgrimidas por la demandada en su escrito de contestación de demanda, dándole traslado para la réplica.

Dúplica.- Que, con fecha 24 de julio de 2018, a folio 15 del Cuaderno Principal, la parte demandada duplica en los siguientes términos:

I.- RATIFICACIÓN DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Ratifican en toda y cada una de sus partes los sostenido por su parte en la Contestación de la Demanda de autos, tanto en los que dice relación con los hechos expuestos en ella, como en aquello que se refiere a los fundamentos de derecho en que se sustenta, reiterando todas las peticiones concretas sometidas a la decisión de este Tribunal, insistiendo desde ya que la demanda de autos debe ser rechazada totalmente, con expresa y ejemplar condenación en costas.

Como segunda cuestión hacen notar que para el actor prácticamente todo lo esbozado por su parte en la contestación, no le resiste “el mayor análisis”. Ésta displicencia en rehusar el debate parece ser propia de quien carece de argumentos para manifestar respetuosamente una postura clara y verosímil.

II.- HECHOS ACEPTADOS DE CONTRARIA.

Es posible deducir y determinar ya en esta etapa, aquellos hechos y conclusiones aceptadas, ya expresa ya tácitamente por la contraria.



«RIT»

Foja: 1

Así de este análisis, ha de determinarse lo siguiente:

1.- EL ACTOR ACEPTA Y RECONOCE QUE EL SUPUESTO DAÑO QUE MOTIVA SU ACCIÓN, LO AFECTA DE UN MODO INDIRECTO.

Señala textualmente en la página 5 de su escrito de Réplica, punto 3.4.- *“... no hay que ser muy hábil para lograr establecer que los hechos imputados a la demandada también **afectan patrimonialmente – de modo indirecto pero real y cuantificable – a la persona natural que demanda en esta causa.**”*

Tal afirmación importa una **confesión espontánea, judicial y expresa del actor de que los supuestos e improbables daños que reclaman SON INDIRECTOS**, lo que importa un reconocimiento por su parte, en el sentido de no cumplir con los requisitos o condiciones establecidos en la ley para la procedencia de la responsabilidad civil extracontractual, bastando esta sola circunstancia para que esta magistrado rechace la demanda de autos.

En efecto, el requisito de que el daño sea directo ha sido tradicionalmente tratado como una característica del daño indemnizable. En ello influye que el artículo 1558 se refiera al daño directo en una disposición dedicada a los daños reparables. Sin embargo, que el daño sea directo es una exigencia que típicamente pertenece a la relación de causalidad.

El derecho exige que entre el hecho por el cual se responde y los daños cuya reparación se pretende exista una relación causal en un doble sentido; ante todo, el hecho del demandado debe ser causa necesaria, en su sentido natural, del daño que se alega; pero, además, entre el hecho y el daño debe haber una relación suficientemente cercana, como para que éste pueda ser objetivamente imputado al hecho del demandado.

En el derecho chileno no se discute la aplicación en materia extracontractual del requisito de que el daño sea directo (Alessandri 1943 232, Abeliuk 1993 208, Diez 1997 71, P. Rodríguez 1999 269, Corral 2003 143). Como en la doctrina nacional,



«RIT»

Foja: 1

en el derecho francés se sigue haciendo referencia al requisito de que el daño sea directo al tratar el daño, pero se acepta que la pregunta pertenece en verdad a la relación de causalidad. (Carbonier 2000 379, Mazeaud/Chabas 1998 416/ Aubert 2003 172).

2.- EL ACTOR ACEPTA Y RECONOCE QUE EL CÚMULO DE RESPONSABILIDAD (O DERECHO DE OPCIÓN) SÓLO PROCEDE CUANDO UN INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL, CONSTITUYE TAMBIEN ILICITO PENAL.

El actor señala en sus puntos 4.6 y 4.7 lo siguiente:

“4.6.- Así pues, el profesor Enrique Barros indica: ‘La doctrina chilena más influyente, siguiendo a la doctrina francesa aceptó, tradicionalmente que el contrato excluye al estatuto extracontractual, aceptando como excepciones sólo los casos en que el incumplimiento contractual constituye también un ilícito penal (‘Tratado de Responsabilidad Extracontractual’, Enrique Barros Bourie, Editorial Jurídica de Chile, 1ª Edición, Junio 2007, párrafo tercero, página 1059).

4.7.- En este sentido, cabe señalar que los mismos hechos ventilados en este proceso, están actualmente siendo conocidos en la causa penal por el delito de apropiación indebida de dineros y especies seguida ante el Juzgado de Garantía de Curicó, bajo el RIT N° 1504-2018, en etapa de investigación en Fiscalía Local de Curicó, bajo el RUC 1810012176-6, bajo las órdenes del señor Fiscal Adjunto don Francisco Bravo.”

Lo que por supuesto no señaló la contraria es que:

En primer lugar, fue su propia parte quien interpuso una querrela criminal por los mismo hechos que motivan la presente demanda, como una forma de prefabricarse o preconstituirse una prueba en tal sentido y también como una forma de presionar a su representada a fin de obtener de ella, alguna ganancia, instándola a llegar a algún acuerdo.

En segundo lugar, que la querrela criminal no fue interpuesta por el actor en contra de su representada, sino que se trata de una



«RIT»

Foja: 1

acción criminal interpuesta en contra de persona indeterminada, es decir, en contra de quienes resulten responsables. ¿Si el actor estaba tan convencido de que los hechos eran constitutivos de delito y que a su representada le cabía participación en los mismos, entonces por qué no la interpuso en su contra?; claramente porque los hechos no lo ameritaban.

En tercer lugar, la referida causa criminal se encuentra actualmente en etapa de investigación, y a esa fecha, nadie ha sido formalizado y menos aún condenado por los hechos a que da cuenta la referida querrela criminal, que dicho sea de paso, son exactamente los mismos que sirven de fundamento a la demanda de autos. Lo más probable es que el Ministerio Público de la ciudad de Curicó, en conocimiento de todos los antecedentes, no persevere la investigación porque los hechos no son constitutivos de delito alguno.

De esta forma, tal como lo ha reconocido el propio actor, las posibilidades que dispone para que se acepte el estatuto extracontractual por sobre el contractual **SON LIMITADÍSIMAS**, reduciéndose las mismas simplemente a una causal de excepción, que como tal debe ser interpretada restrictivamente, y es que **EL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL** imputado sea a la vez constitutivo de ilícito penal.

Así las cosas, resulta que la única forma de que se encuentren frente esta causal de excepción, es que se acredite, en primer lugar, un incumplimiento contractual a su representada; y en segundo lugar, que ese mismo incumplimiento contractual sea a la vez constitutivo de un ilícito penal, y un hecho será constitutivo de ilícito penal, cuando una sentencia judicial, firme y ejecutoriada, pronunciada por un Tribunal con competencia en lo penal, así lo establezca. SENTENCIA QUE POR LO DEMÁS DEBE ESTAR FIRME Y EJECUTORIADA A LA ÉPOCA DE TRABARSE LA LITIS. Sin aquella sentencia, el hecho no reviste caracteres de ilícito penal, asistiéndole a todas las personas la presunción de inocencia.



«RIT»

Foja: 1

Y no está demás hacer presente, por evidente que parezca, que la contraria señala que en este caso sí hay lugar al cúmulo de responsabilidades en virtud del caso excepcionalísimo que cita. Y estimamos que es una confusa postura, teniendo presente que la excepción en comento requiere precisamente de un incumplimiento contractual, que el actor ni en su demanda, ni en sus presentaciones posteriores, ha especificado. Por lo tanto, sin un incumplimiento contractual, difícilmente se podría configurar el cúmulo de responsabilidades o derecho de opción. Lo importante en todo caso, es que el demandante RECONOCIÓ que la regla general es la improcedencia de aplicar el cúmulo de responsabilidades o derecho de opción, salvo la excepción que cita. Añaden que su acción no escapa de la regla general.

3.- EL ACTOR ACEPTA Y RECONOCE QUE LOS BIENES SUPUESTAMENTE DISTRAIDOS, SON DE PROPIEDAD DE UN TERCERO, CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA.

El actor señala textualmente en la página 5 de su escrito de Réplica, punto 3.5.- ***“En efecto, esta persona natural es dueña del 50% de los derechos sociales de la sociedad cuyos dineros y bienes muebles fueron objeto de hechos ilícitos constitutivos de responsabilidad extracontractual, por lo que el vaciamiento patrimonial que ha sufrido la sociedad, deviene en que los derechos sociales de mi representado - que están en su patrimonio personal – actualmente valga cero”***

Tal reconocimiento importa, sin lugar a dudas, una nueva **confesión espontánea, judicial y expresa** de que los supuestos dineros y bienes muebles cuya eventual e improbable distracción se imputa a su representada, no son de propiedad del actor, sino de una sociedad en la que este forma parte, denominada **SOCIEDAD ARIAS Y VALDES LIMITADA**, actualmente denominada **CENTRO RADIOLÓGICO MAXILOFACIAL Y ORAL LIMITADA**.



«RIT»

Foja: 1

En otras palabras, el actor reconoce expresamente que el daño que reclama **NO ES PERSONAL**, sino que, eventualmente y de manera improbable, sería de la sociedad, y por lo tanto, nuevamente incumpliría con uno de los requisitos establecidos en la ley para la procedencia de la responsabilidad civil extracontractual, debiendo en consecuencia rechazarse la demanda de autos.

III.- OMISIONES DEL DEMANDANTE.

1.- El actor señala en la página 2 de su escrito de Réplica, puntos 1.1. y 1.2. lo siguiente:

“1.1.- En primer término, de la sola lectura del grueso escrito de contestación de demanda elaborado por la contraria se desprende inequívocamente que el 90 por ciento de sus argumentos son exactamente los mismos que planteó en su escrito de excepciones dilatorias de fecha 01 de Junio de 2018.

1.2.- Es decir, se oponen las excepciones de incompetencia absoluta, de falta de legitimidad activa y pasiva”

Sin embargo, la contraria **omitió** que también se alegó como excepción de fondo **la improcedencia de aplicar cúmulo u opción de responsabilidades** (Acápito XI del libelo de la Contestación de la demanda), **improcedencia de la demanda por falta de los requisitos que hacen procedente la responsabilidad extracontractual** (Acápito XII del libelo de la Contestación de la Demanda) y **la excepción de prescripción.** (acápito XIII del libelo de la Contestación de la Demanda).

IV.- DE LAS CONTRARGUMENTACIONES DEL ACTOR EN EL TRÁMITE DE LA RÉPLICA.

En cuanto a las contra argumentaciones vertidas por el actor, respecto de la excepciones, defensas y alegaciones esgrimidas por su parte en la Contestación de la Demanda de autos, se refieren a ellas separadamente, a fin de desvirtuar cada una de ellas. Así:

1.- El actor señala en la página 2 de su escrito de Réplica, puntos 1.3. lo siguiente:



«RIT»

Foja: 1

“1.3.- Para evitar reiteraciones innecesarias, esta parte se remitirá a lo ya expuesto en autos referente a este tipo de excepciones, y como ellas resultan totalmente improcedentes, como incluso ya lo ha resuelto el Tribunal de SS. mediante resolución de fecha 26 de Junio último.”

Atendido al tenor literal de la aseveración antes referida, entendemos que el actor se remitió a lo ya señalado por él, a propósito de las excepciones dilatorias opuestas por su parte, y que ahora oponen como excepción de fondo. En otras palabras, se remite al escrito en que éste evacuó el traslado de las excepciones dilatorias.

Si analizan el referido escrito se dan cuenta de que el actor no desvirtuó jurídicamente, de manera alguna, las excepciones opuestas como dilatorias, ahora opuestas como excepciones o alegaciones de fondo. En otras palabras, no señaló argumento jurídico alguno (doctrinario o jurisprudencial) para sustentar la posición contraria a la suya.

Cabe recordar a la contraria que la excepción dilatoria de falta de legitimidad activa fue rechazada por este tribunal por una cuestión estrictamente procesal, es decir, por la oportunidad para oponerla mas no hubo pronunciamiento sobre el fondo de la misma. En cuanto a la incompetencia, éste fue rechaza precisamente por que a juicio del Tribunal la causa de pedir lo habilitaba para conocer de la demanda, decisión que fue objeto de recurso de apelación, es decir, se trata de una resolución que no se encuentra firme.

2.- El actor señala textualmente en la página 3 de su escrito de réplica, punto 1.6:

“En efecto, las tres excepciones opuestas por la contraria en su escrito de contestación de demanda de autos, tiene una finalidad única, que es no otra que pretender esconder o encapsular o generar un manto de impunidad en el velo corporativo o societario (...).”

Pues bien, lo primero que se dirá, es que su parte no pretende ni esconder, encapsular ni generar un manto de impunidad en lo que el actor llama “velo corporativo o societario”.



«RIT»

Foja: 1

No obstante, lo anterior, resulta útil analizar este concepto doctrinario citado por la contraria “*velo corporativo o societario*” para estimar por qué motivo es también improcedente hablar de este concepto en esta demanda de responsabilidad extracontractual, y por qué motivo lo señalado por su parte, no viene sino en confirmar su postura.

EL VELO CORPORATIVO, se ha definido como la SEPARACIÓN DEL PATRIMONIO Y RESPONSABILIDAD DE LOS SOCIOS, DEL PATRIMONIO Y RESPONSABILIDAD DE UNA PERSONA JURÍDICA.

Su inclusión en el derecho, doctrinalmente, ha tenido cabida en lo que se conoce como “EL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO” y que consiste precisamente dejar en evidencia que los socios, pretenden PERJUDICAR A TERCEROS de manera FRAUDULENTA (fraude a la ley y no conductas ilícitas) haciendo una separación de patrimonios. La sanción de la aplicación de este concepto doctrinal, se traduce en hacer responsables a los socios, DE LOS ACTOS DE LA SOCIEDAD FRENTE A TERCEROS. Se asimila al levantamiento del velo corporativo en material comercial, lo que al derecho laboral se le conoce como la declaración de unidad económica o de subterfugio laboral.

En el caso en análisis, la contraria confirma su postura al traer a colación la frase, “*UN MANTO DE IMPUNIDAD EN EL VELO CORPORATIVO*”, pues en este caso:

EN PRIMER LUGAR, La separación de patrimonios y de responsabilidades (es decir *velo corporativo*), es precisamente lo que su parte está defendiendo. Que la sociedad y su patrimonio NO DEBE CONFUNDIRSE CON LOS SOCIOS QUE LA COMPONENTEN Y CON SUS PATRIMONIOS.

EN SEGUNDO LUGAR, Es justamente la contraria, quien pretende hacer desaparecer esta separación de patrimonios. Pues utilizando su propia terminología, ha sido dicha parte, quien para sortear el arbitraje en el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara



«RIT»

Foja: 1

de comercio de Santiago, *“pretende esconder o encapsular o generar un manto de impunidad en el velo corporativo o societario”*.

3.- El actor señala textualmente en la página 6 de su escrito de Réplica, punto 3.6.- *“En este sentido, **si el demandante se propusiera vender sus derechos sociales en la actualidad**, no tendría como justificar antes un tercero un valor económico, dado – reitero – el vaciamiento patrimonial de facto que ha sufrido la sociedad.”*

El artículo 350 Código de Comercio, establece que las modificaciones deben constar por escritura pública inscrita en el Registro de Comercio en el plazo de 60 días contados desde la fecha de la escritura. Por su parte, el artículo 353 no admite prueba de ninguna especie en contra del tenor de las escrituras otorgadas en cumplimiento de lo previsto en el artículo precedente.

De acuerdo a lo expuesto por el artículo 2054 del Código Civil, **la unanimidad es necesaria para toda modificación sustancial del contrato**, salvo en cuanto el mismo contrato estatuya otra cosa. De este modo, para el resto de las modificaciones las partes serán libres para establecer o requerir un quórum diferente, a menos que se trate de una modificación relevante, como sería el caso del socio colectivo que transfiera a otra persona el interés que tenga en la sociedad o sustituya a otro socio en su lugar para que desempeñe los cargos y funciones que a él le correspondiesen en la administración.

De esta forma, y a virtud del juego de las disposiciones legales en comento, desde el punto de vista jurídico resulta absolutamente improcedente el argumento esgrimido de contraria, pues sin el acuerdo de la unanimidad de los socios, el actor no tiene la más mínima posibilidad de vender sus derechos sociales, así es que ni siquiera puede colocarse en tal supuesto.

Así las cosas, el actor no tiene necesidad de justificar ante un tercero el valor económico de sus derechos sociales, pues como ya señaló, no tiene posibilidad alguna de poder vender sus derechos sociales sin el acuerdo de su consocia, que no lo tiene. En tales



«RIT»

Foja: 1

circunstancias se encuentran frente a un supuesto hipotético imposible, como lo es que el actor pueda vender sus derechos sociales, sin el consentimiento de su consocia. No por nada es una sociedad de personas y no de capital.

En relación al supuesto vaciamiento patrimonial de facto que de manera improbable habría sufrido la sociedad, su parte lo controvierte en términos absolutos y categóricos, por no ser ello efectivo.

Sin embargo, destaca que, como atributo de la personalidad, el patrimonio implica que la sociedad es propietaria de los bienes que han sido aportados en este carácter por los socios, y puede igualmente adquirir otros bienes durante la vida social. Los socios a partir de sus aportes tienen en contra de la sociedad un crédito representado por su parte que les da derecho a ejercer ciertas facultades, como son: participar en los beneficios sociales, que se les devuelva el valor de sus aportes, y a participar en las asambleas generales. Por su parte, los acreedores sociales tienen un derecho de prenda para hacerlo efectivo en el patrimonio de la sociedad (art. 2565 CC) y no sobre el patrimonio de los socios.

Grafican con lo anterior:

EN PRIMER LUGAR, que esta suerte de “*vaciamiento patrimonial que ha sufrido la sociedad*” y que el actor imputa a la demandada no es tal, pues la sociedad ha sido, es y seguirá siendo dueña de todos los bienes que esta ha adquirido e incorporado dentro de su patrimonio durante su vigencia, y cuya determinación corresponderá conocer y resolver única, exclusivamente a la justicia arbitral, al tenor de lo previsto en la cláusula **UNDÉCIMA** de la escritura de constitución societaria suscrita con fecha 12 de Octubre del año 2012.

EN SEGUNDO LUGAR, que contrariamente a lo sostenido por el actor el patrimonio de la sociedad (tercero ajeno al juicio) no sólo se compone de dineros y bienes muebles, sino que también, como es obvio – de costos y gastos derivados del funcionamiento del giro social, como lo es, por ejemplo, arriendo, remuneraciones de



«RIT»

Foja: 1

trabajadores, cotizaciones previsionales y de salud, pago de cuota de leasing, gastos comunes, consumos básicos, entre otros.

Su parte sostiene que, durante toda la vigencia de la sociedad, los costos y gastos superaron con creces sus ingresos, y que fue precisamente su representada quien debió subsidiar regularmente – con fondos personales - el déficit presupuestario social, adeudando a la fecha, la sociedad a su mandante, una suma millonaria por tal concepto, cuya determinación corresponderá a la justicia arbitral, al tenor de lo previsto en la cláusula **UNDÉCIMA** del pacto social.

EN TERCER LUGAR, Al sostener el actor una suerte de vaciamiento patrimonial que habría sufrido la sociedad, lo que devendría en que sus derechos sociales del actor – que estaría dentro de su patrimonio personal – actualmente valga cero, lo que está haciendo no es sino reconocer abiertamente que el daño que reclama no es **DIRECTO**, incumpliendo con ello uno de los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual.

EN CUARTO LUGAR, los derechos sociales del actor le otorgan un crédito en contra de la sociedad y no en contra de los socios. Este derecho personal o de crédito le otorga los siguientes **DERECHOS:**

A.- Derecho a cuota sobre el capital social. Su dominio sobre la cuota, cuya titularidad conlleva la calidad de socio, sólo puede ser cedido si cuenta con el consentimiento de los demás socios por vía de reforma de los estatutos. **Constituye un derecho personal o de crédito en contra de la sociedad, inseparable de las obligaciones que le corresponden como socio, por ello deben mirarse como unidad.**

B.- Derecho a la utilidad. Se trata de un derecho eventual que depende de una condición suspensiva como es la obtención de ganancias. Se transforma en derecho una vez que se aprueba el balance respectivo, si aquél entrega datos positivos. **Allí nace un derecho de crédito del socio en contra de la sociedad de carácter patrimonial** que puede ser embargado por los acreedores del socio y/o cedido a terceros.



C.- Derecho a la liquidación de la sociedad. Puede exigir la devolución del aporte de los bienes que hubiere aportado en usufructo, o del valor de los aportes transferidos en dominio si la sociedad ha cubierto su pasivo. Se trata, por tanto, de un derecho **eventual**. Asimismo, el socio tiene derecho al remanente que pueda resultar de la liquidación en proporción a lo estipulado o a sus aportes.

D.- Derecho a retiro o separación. El socio puede abandonar o renunciar a la sociedad y exigir que se le pague en dinero por sus derechos sociales si así está establecido en los estatutos o la ley. Tal pago se puede realizar considerando la causal (dolo, culpa, voluntaria, etc.). La ley establece casos de retiro o exclusión en los arts. 2087 y 2103 CC y los arts. 379 y 404 N° 2 del Cco, a las que pueden sumarse causales estatutarias.

E.- Derecho a examinar la contabilidad de la sociedad.

F.- Derecho a participar con voz y voto en las reuniones de los socios.

G.- Derecho a administrar la sociedad, en caso que no se haya previsto una administración especial (ART. 385 CCO)

H.- Derecho a ejercer pretensiones judiciales derivados de conflictos societarios. El tribunal competente a estos efectos es el arbitral (arts. 352 N° 10, 414 y 415 Cco) en el caso de rendición de cuentas, conflictos entre los socios y de éstos con la sociedad. En el caso de la partición de las sociedades civiles opera lo dispuesto en el art. 2115 CC.

Del mismo modo, éste crédito también le impone ciertas **OBLIGACIONES** a los socios como lo son:

A.- Debe cumplir con su obligación de enterar el aporte convenido.

B.- Asimismo, tienen la obligación de lealtad con la sociedad en cuanto a no competir con ella (arts. 404, 405 y 406 Cco). En tal sentido, para que el socio pueda realizar determinados negocios requiere de autorización de sus consocios.

C.- Obligación de soportar las pérdidas sociales.



«RIT»

Foja: 1

D.- Cumplir las *restantes obligaciones* señaladas en el pacto social.

Precisamente por lo anterior, no puede el actor, bajo el argumento de ser titular de derechos sociales, sostener tan livianamente tener derecho sobre todo o parte del patrimonio social, pues tal como se señaló precedentemente, estos derechos sociales solo le otorgan un crédito representativo de los derechos y obligaciones antes referidas. En relación al patrimonio social los socios solo tienen un derecho eventual, que dependerá del resultado de la liquidación de la sociedad, y de la eventual determinación o existencia de un activo neto a distribuir entre los consocios. **No puede la contraria pretender sorprender e instrumentalizar al Tribunal, para intentar – infructuosamente a su juicio - por la vía de una errada acción de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, sortear y escamotear la competencia del Tribunal Arbitral, para obtener una ilegal, irregular e indebida distribución del activo bruto de la sociedad, todo ello en franco perjuicio de los legítimos intereses de los acreedores sociales y de los de su consocia. Aquello importa intentar burlar la inteligencia del Tribunal.**

EN QUINTO LUGAR, Íntimamente relacionado con lo anterior, el actor sostiene - livianamente y sin fundamento alguno que respalde su aseveración – que supuestamente como consecuencia del improbable “vaciamiento” patrimonial que habría sufrido la sociedad, sus derechos sociales actualmente valdrían cero. Lo anterior, sobre todo teniendo especialmente presente que, a la fecha, aún no se ha efectuado el correspondiente proceso de liquidación de la sociedad. El valor de los derechos sociales del actor, y del de su representada (pues ambos tiene el 50% de la participación social) será el que se determine luego de efectuado el correspondiente proceso de liquidación, siendo absolutamente imposible poder determinarlo con anterioridad, sobre todo teniendo especialmente presente que la sociedad adeuda una millonaria suma de dinero a su mandante, a causa o como



«RIT»

Foja: 1

consecuencia de que fue ella quien ha debido subsidiar a la sociedad durante toda su vigencia, pues sus costos y gastos superan regularmente y con creces a sus ingresos.

4.- En relación a la falta de cumplimiento de los requisitos que hacen procedente la responsabilidad civil extracontractual, el actor señala textualmente en la página 6 de su escrito de Réplica, punto 4.1.- lo siguiente:

“A este respecto, cabe señalar que los fundamentos de esta simple alegación o defensa esgrimida por la contraria no resiste el mayor análisis y serán desvirtuados con el mérito de la prueba ya rendida en autos, y que será también aportada en el término probatorio respectivo.”

A este respecto, llama poderosamente la atención a su parte que la contraria ni siquiera haya intentado en la Réplica, refutar o controvertir los argumentos jurídicos, doctrinarios y jurisprudenciales esgrimidos por su parte en la Contestación de la Demanda, que acreditan fundadamente que los hechos que sirven de fundamento a la demanda de autos no son constitutivos de responsabilidad civil extracontractual por no cumplir con los requisitos que la hacen procedente. Simplemente se limitó a señalar que para él los mismos “no resistirían mayor análisis”, y que serían desvirtuados del mérito de la prueba. Es como si hubiera sido literalmente superado por los argumentos de la contestación y no hubiese tenido nada que decir al respecto. Jurídicamente no hay argumentos de su parte.

En cuanto a la aseveración esgrimida de contraria en cuanto a que sería la prueba la que desvirtuaría su alegación o defensa, lo cierto es que ello no es así, por cuanto son precisamente los hechos que sirven de fundamento a la demanda de autos, los que no son constitutivos de responsabilidad civil extracontractual, por no cumplir con los requisitos que los hacen procedente. De esta forma, y sólo como hipótesis de laboratorio, da exactamente lo mismo que la contraria logre acreditar todos y cada uno de los hechos que sirven de fundamento a la demanda, porque aun así, la demanda de todas



«RIT»

Foja: 1

maneras debería ser necesariamente rechazada, en todas su partes, por cuanto es precisamente el sustrato fáctico que sirven de sustento a la demanda, el que no cumple con los requisitos o condiciones establecidos por la ley para la procedencia de la responsabilidad civil extracontractual.

Para graficar lo anterior, sirva de base el siguiente ejemplo: Si se presenta una demanda de indemnización de perjuicios sustentada sobre la base de que una sociedad en la cual forma parte y ha tenido pérdidas, y como consecuencia de ello, no ha podido repartir utilidades durante toda su vigencia, lo cierto es que, no obstante lograr acreditar los hechos que sirven de fundamento a la demanda, esto en ningún caso y bajo ninguna circunstancia son constitutivos de responsabilidad civil extracontractual.

Precisamente por ello, en el ejemplo en comento, a pesar de lograr probar todos y cada uno de los hechos que sirven de fundamento a la demanda, esta de todas maneras debería ser rechazada por el Tribunal, porque el yerro no está en la prueba, sino que en el sustrato fáctico de la acción.

5.- El actor señala textualmente en la página 7 de su escrito de Réplica, punto 4.2, lo siguiente:

“Simplemente debe destacarse que NO HAY UNA SOLA PALABRA O FRASE EN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA QUE NIEGUE LOS HECHOS MATERIALES de los cuales nace la evidente responsabilidad civil extracontractual de la demandada en la distracción de dineros sociales y en el virtual “saqueo” a las instalaciones del laboratorio radiológico que era el objeto del negocio que vinculaba inicialmente a las partes de este proceso”.

Sobre el particular, es menester hacer presente a que en el acápite VIII de la demanda, denominado **NEGATIVA GENERAL DE LOS HECHOS CONTENIDOS EN LA DEMANDA**, su parte, en términos generales, negó y contravirtió en términos absolutos, categóricos y expresos, tanto los hechos como los fundamentos de



«RIT»

Foja: 1

derecho que sirven de sustento a la demanda de autos por no ser efectivos en la forma señalada por el actor. De esta forma, contrariamente a lo sostenido por el actor, su parte si negó los hechos materiales que sirven de fundamento a la demanda.

No deja de llamar la atención a su parte que, el actor, con el preciso objeto de intentar eludir a toda costa la competencia del Tribunal Arbitral, y el proceso de liquidación natural de la sociedad, insista en sostener una acción civil de responsabilidad extracontractual que evidentemente resulta ser, desde todo punto de vista, un absurdo jurídico, pues se sustenta sobre la base de hechos que, aunque falsos, de estimarse ciertos estos, solo como hipótesis de laboratorio, no cumplirían con los requisitos de procedencia de la responsabilidad civil extracontractual, y como consecuencia de ello, irremediablemente conducirán al rechazo de la demanda de autos. Lo anterior, **en primer lugar**, por la existencia de una cláusula compromisoria en el contrato social que otorga competencia al Tribunal Arbitral para conocer y resolver cualquier dificultad que se susciten entre los socios, y entre estos y la sociedad; **en segundo lugar**, por cuanto el actor no sería dueño de los supuestos dineros y/o bienes muebles cuya improbable distracción imputa a su representada, sino que sería supuestamente dueña una sociedad en la cual ambas partes son consocios (en un 50% cada uno de ellos) y coadministradores. Bajo la hipótesis fáctica de la contraria, quien tendría derecho a demandar sería la sociedad y no el actor; **y en tercer lugar**, por cuanto el actor no describe dentro del sustrato fáctico que sirven de sustento a la demanda, un hecho u omisión ilícita que siendo imputable a su representada, le haya causa un daño o perjuicio personal, cierto, inmediato y directo.

Finalmente, hace hincapié en que esta técnica procesal instrumentalizada por el sr. VALDÉS GARRIDO y que consiste en demandar extracontractualmente a pesar de la existencia de contratos previos, al parecer suele ser de habitual ocurrencia, ya que el actor ha demandado en los autos ROL C-12-2018 caratulada “VALDES con MUÑOZ” en el Juzgado de Letras de Casablanca, DE



«RIT»

Foja: 1

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL CON INDEMNIZACION DE PERJUICIOS, causa iniciada también mediante una medida prejudicial precautoria, ambas presentaciones se acompañan en un otrosí de su presentación y este tribunal podrá confrontar aquellas piezas de ese expediente con las de estos autos para arribar a sus propias conclusiones. Pareciera ser que el sr. Valdés intentara crear escenarios procesales ficticios, accionar y obtener réditos a punta de acciones infundadas, evadiendo la ley del contrato.

En razón de lo expuesto, solicita tener por contestado el trámite de la dúplica.

Llamado a Conciliación.- Que, con fecha 13 de agosto de 2018, a folio 26 del Cuaderno Principal, se realizó la audiencia de conciliación, con la asistencia de la apoderada de la demandante y el apoderado de la demandada, conciliación que **no se produjo**.

Recibimiento de la causa a prueba.- Que, con fecha 28 de agosto de 2018, a folio 30 del Cuaderno Principal, se recibió la causa a prueba y se fijaron los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos.

Citación a oír sentencia.- Que, con fecha 01 de septiembre de 2020, a folio 375 del Cuaderno Principal, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

I. EN CUANTO A LA OBJECCIÓN DE DOCUMENTOS:

PRIMERO: Que, a folio 93, de fecha 07 de diciembre de 2018, la parte demandada, presentó objeción respecto del documento acompañado por la contraria a folio 81, pues se trataría de un documento privado que su parte no reconoce y que emana de un tercero ajeno al juicio bajo el nombre de “Informe Servicio Técnico” que, a mayor abundamiento, no fue reconocido por quien presumiblemente lo otorgó.



«RIT»

Foja: 1

SEGUNDO: Que, de acuerdo al tenor literal de su presentación, dicha objeción fue planteada de forma subsidiaria al recurso de reposición presentado por su parte, constando en autos que a folio 95 de fecha 10 de diciembre de 2018, este Tribunal acogió de plano dicha reposición, razón por la cual se estará al mérito de lo allí resuelto, omitiéndose pronunciamiento respecto de la objeción de documento planteada a folio 93.

II. EN CUANTO AL INCIDENTE DE TACHA:

TERCERO: Que, a folio 85, de fecha 03 de diciembre de 2018, la parte demandada formuló tacha en contra de la testigo **Mercedes del Rosario Carvajal Morales**, invocando las causales contempladas en el artículo 358 N° 4 y 5, en subsidio, la del artículo 358 N° 6, y en subsidio, la del artículo 358 N°7, todas causales contempladas en el Código de Procedimiento Civil.

En cuanto a la primera tacha deducida, esto es, la del artículo 358 N°4 del CPC *“Los criados domésticos o dependientes de la parte que los presente”* y *“Los trabajadores y labradores dependientes de la persona que exige su testimonio”*, señala que ésta se sustenta sobre la base de los siguientes hechos, que emanan de la propia declaración de la testigo:

Expresa que, como consta de las respuestas a las preguntas de tacha, la testigo es total y absolutamente inhábil para declarar, vale decir, sus respuestas de cualquier modo favorecerán a quien actualmente paga su sueldo y constituye su principal y única fuente laboral, lo que es reconocido expresamente por ella al señalar: Que actualmente trabaja para una sociedad que se llamaría Imágenes Digitales SpA., que su jefe directo sería doña Solange Monsalve **pero que el demandante don Mauricio Valdés, es ni más ni menos, que dueño de la mitad de la Sociedad** (Respuesta a las preguntas de tacha N°7 y N°9). Ante la pregunta N°8, señaló que su sueldo y sus cotizaciones previsionales son pagados precisamente con los ingresos de la Sociedad Imágenes Digitales SA., Sociedad, que como se dijo,



«RIT»

Foja: 1

está conformada por la propia parte que la presentó como testigo, don Mauricio Valdés.

Agrega que tampoco puede pasar desapercibido la coincidente renuncia que hizo la testigo a ORALIS, producida según sus dichos **“los primeros días de mayo de este año”** (respuesta a la pregunta de Tacha N°5) con el inicio de su relación laboral con la nueva sociedad del Sr. Valdés, **“desde el mes de mayo de este año”** (respuesta a la pregunta de tacha N°13).

Sostienen que según se desprende de su declaración, la testigo deja ORALIS e inmediatamente y sin solución de continuidad, ingresa a IMÁGENES DIGITALES SpA, siendo el denominador común de ambas sociedades, la figura del Sr. Valdés Garrido, demandante de este proceso.

A mayor abundamiento, y en la pregunta de tacha N°11, relativa a quien era el representante legal de la sociedad IMÁGENES DIGITALES SpA, reconoció la testigo que por la “carrera” de don Mauricio Valdés, era muy probable que él lo fuera, dejando traslucir que en los hechos el S. Valdés dirige la sociedad. **“Primero yo llamé a Solange y me dijo que llamara al doctor refiriéndose al sr. Valdés, para que él lo viera con el técnico”** respuesta a la pregunta de tacha N°16.

Expresan que es indudable que la parte misma de un juicio quien dirige una empresa o sociedad no puede hacer suponer que su dependiente será imparcial, lo que quedó también demostrado cuando la testigo al ser interrogada con la pregunta *“quién quiere que gane el juicio”* afirmó y calificó tempranamente que el actuar de doña Cinthia Arias ya era ilegal, vale decir, su relato será parcial y ello se debe a la manifiesta vinculación laboral que existe con la parte que lo presentó.

Agregan que la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, en casos similares a éste, han restado valor a declaraciones de dependientes de una de las partes, a modo de ejemplo: *“un dependiente como el que depone en autos, concurre más por tener esa calidad que como conocedor de los hechos materia del juicio, lo*



«RIT»

Foja: 1

que hace suponer falta de imparcialidad, POR LO QUE SE PRESCINDIRÁ DE LOS DICHOS DEL INDICADO TESTIGO” considerando SEXTO, fallo Rol N°434-2012 de fecha 28 de marzo de 2013, pronunciado por la Iltna. Corte de Apelaciones de Santiago.

Refuerza todo lo anterior, la circunstancia que la testigo haya declarado en favor de su empleador don Mauricio Valdés y en contra de doña Cinthia Arias ante la Policía de Investigaciones de Chile, en la investigación que sigue el Ministerio Público de Curicó, RUC 1810012176-6. La declaración de la testigo en extenso, fue acompañada por su parte en folio 71.

Por tales fundamentos, que constan en el proceso, solicitan se acoja la tacha formulada, con expresa condenación en costas.

En subsidio de lo anterior, y en lo que dice relación con la causal prevista y contemplada en el artículo 358 N°6 del Código de Procedimiento Civil, esto es, *“los que a juicio del tribunal carezcan de imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto”*, ésta se fundamenta, además de con lo expuesto precedentemente, con lo siguiente:

Refieren que manifestó doña Rosario Carvajal que su presencia a prestar declaración fue autorizada por la consocia del demandante don Mauricio Valdés (respuesta a la pregunta N°23). Y que –tal como ocurrió con Oralis- Sería la consocia del actor quien pagaría su remuneración de su cuenta personal pero con ingresos sociales (respuesta de tacha N°8).

En otras palabras, hay interés indirecto de la testigo en el desenlace del juicio, pues de ello dependerá el abultamiento del patrimonio del dr. Valdés, a quien identifica como representante legal y dueño de un 50% de Imágenes Digitales SpA, quien es actualmente su empleadora.

Afirman que este tribunal no puede pasar por alto el hecho de que la propia testigo declaró en estrado no haberle dicho a doña Cinthia Arias respecto del presunto acoso sexual que habría sufrido de parte del Sr. Castaño, cónyuge de ésta, sustentada principalmente en



«RIT»

Foja: 1

el hecho de que necesitaba el trabajo. Pues bien, bajo el mismo argumento, es posible sostener el interés directo de carácter pecuniario que en este caso afecta a la deponente toda vez que, todo apunta a que declarará a favor de los intereses del representante legal de su actual empleadora, la sociedad Imágenes Digitales SpA., puesto que de no hacerlo podría verse eventualmente expuesta a perder su trabajo, el mismo que ella ha manifestado que lo necesita, y que por tal motivo no desea perderlo bajo ninguna circunstancia. Tampoco se puede obviar la alineación que manifiesta la testigo en relación a los intereses de la parte demandante, al punto tal que incluso minimiza la ilegalidad en que actualmente mantiene su vinculación laboral con la citada empresa, manifestando expresamente que desde el mes de mayo a la fecha y por un periodo de 7 meses a la fecha, ni siquiera aún se le escritura su contrato de trabajo, por la citada empresa del sr. Valdés, no efectuando denuncia alguna ante la inspección del trabajo pudiendo perfectamente suponerse que incluso, aplicando el principio de supremacía de la realidad, su empleador sea precisamente el demandante de autos sr. Valdés y NO la citada empresa.

Por tales fundamentos, que constan en el proceso, solicita se acoja la tacha formulada, con expresa condena en costas.

En subsidio de lo anterior, y en lo que dice relación con la causal prevista y contemplada en el artículo 358 N°7 del Código de Procedimiento Civil, esto es, *“Los que tengan íntima amistad con la persona que lo presente o enemistad respecto de la persona contra quien declara”*, esta se fundamenta, además de con lo expuesto precedentemente, con lo siguiente:

En particular, es claro que existe una evidente enemistad entre la deponente y doña Cinthia Arias, persona en contra de quien declara. Ello es así porque:

1. La testigo reconoció haber declarado expresamente y de manera voluntaria **en contra** de doña Cinthia Arias ante la Policía de Investigaciones de Chile, Investigación RUC 1810012176-6 (respuesta



«RIT»

Foja: 1

a la pregunta de Tacha N°1) y que lo hizo a petición expresa del sr. Valdés.

2. Luego, y en un hecho en extremo grave, acusó la testigo haber sufrido actos de acoso sexual **en contra** del sr. Miller Castaño, cónyuge de doña Cinthia Arias (respuesta a la pregunta de tacha N°2). No obstante no haber desplegado conducta alguna para denunciar tales presuntos hechos tal como se señaló en extenso en el fundamento de la anterior tacha deducida.

3. La testigo reconoció haber interpuesto una denuncia laboral **en contra** de doña Cinthia Arias, motivando el reclamo 33 N°702/2018/969. Por el vínculo laboral de la primera de las nombradas con ORALIS. Es decir, doña Rosario Carvajal y pese a reconocer que su empleador era ORALIS, igualmente decidió emprender sus acciones en contra de la parte demandada (respuesta a la pregunta de tacha N°6) lo evidencia, nuevamente, que la testigo ha preferido accionar en contra de la parte demandada antes que dirigirse en contra de la sociedad de la cual forma parte el sr. Valdés.

4. La testigo calificó en su entender y sin justificar su respuesta, que hay ciertos actos realizados por doña Cinthia Arias, que ella califica de ilegales, contrarios a la ley, y que espera que así el juez lo reconozca. Vale decir, la animadversión de la testigo, la lleva a realizar afirmaciones que van más allá de lo percibido por sus propios sentidos y apreció la conducta de doña Cinthia Arias derechamente de ilegal (Respuesta a la pregunta de tacha N°17).

Todo lo anterior constituyen hechos claros, específicos, graves y calificados de evidente enemistad entre la testigo ofrecida por el actor con doña Cinthia Arias, demandada.

Doña Mercedes Carvajal Morales no da garantías de imparcialidad y todo apunta a que en su declaración podrá fácilmente omitir información relevante, ya no en beneficio del sr. Valdés, sino que lisa y llanamente, en perjuicio de la parte demandada.

Por tanto, solicita tener por deducida tacha de testigo respecto de la deponente doña MERCEDES DEL ROSARIO CARVAJAL



«RIT»

Foja: 1

MORALES, fundada en el artículo 358 N°4 y 5 del Código de Procedimiento Civil, esto es, los criados o domésticos o dependientes de la parte que los presente, y en subsidio de la anterior, la del artículo 358 N°6 del Código de Procedimiento Civil, esto es, los que a juicio del Tribunal carezcan de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito un interés directo o indirecto, y en subsidio, la del artículo 358 N°7 del Código de Procedimiento Civil, esto es, los que tengan íntima amistad con la persona que los presenta o enemistad respecto de la persona contra quien declaren, dar lugar a la misma, una en subsidio de la otra, y con su mérito se sirva declarar que la testigo es inhábil para declarar en el presente juicio, y restarle todo valor a su declaración.

CUARTO: Que, a folio 85, de fecha 03 de diciembre de 2018, la parte demandante contestó el traslado conferido, respecto de la tacha deducida por la contraria, contra la testigo doña Mercedes Carvajal Morales.

Expone que en cuanto a la tacha deducida, basada en la causal del artículo 358 N°4 y 5 del Código de Procedimiento Civil "*Los criados domésticos o dependientes de la parte que los presente*" y "*los trabajadores y labradores dependientes de la persona que exige su testimonio*", solicita su rechazo toda vez que, como acreditará, la Sra. Carvajal, es empleada de la empresa Imágenes Digitales SpA, persona jurídica totalmente distinta a las partes de este juicio, con quien no tiene, hasta la fecha, una escrituración de contrato de trabajo, por lo que si se centran estrictamente en materia laboral, se debe invocar el principio de supremacía de la realidad, pues la testigo, recibe órdenes de la sra. Solange Monsalve, es ella quien físicamente paga su remuneración y cotizaciones laborales, de ella recibe instrucciones, es más, según su declaración, nunca ha visto al Sr. Valdés y solo ha hablado telefónicamente con él por temas técnicos, por lo que malamente puede inhabilitar a la testigo la razón aducida. Por otro lado, su bien es cierto que el sr. Valdés es socio de la sra. Solange, no sabe cuáles son sus funciones sociales, el valor de su



«RIT»

Foja: 1

aporte y las incidencias que tiene en la administración, por lo que no pueden asegurar ni menos relacionar laboralmente, como lo dice el principio de supremacía de la realidad, a la testigo con el demandante de autos.

A mayor abundamiento y como acreditará, el trabajo que tiene la sra. Carvajal con Imágenes Digitales SpA, no es su única fuente laboral.

Es por estos motivos, asegura que no queda más que rechazar la tachada deducida por su contendor, basada en esta causal.

Con respecto a la tachada deducida basada en la causal de enemistad de la testigo con la demandada de autos, no queda más que desvirtuar a todas luces dicha afirmación toda vez que, si bien es cierto que la testigo declaró ante la Policía de Investigaciones en post de la verdad, no a favor ni en contra de nadie, sólo lo hizo porque ella es quien presencié todo lo ocurrido, en esa calidad fue a declarar, y por supuesto que ayudará al esclarecimiento de los hechos tal situación, pues con su testimonio, se investigará con mayor claridad sobre lo sucedido.

En efecto, la sra. Carvajal sí dejó una constancia ante la Inspección del Trabajo sobre el acoso sufrido por el sr. Castaño, **ajeno a este juicio**, es lo que toda mujer haría, por diversas razones, no tan solo por el menoscabo y perjuicio personal evidente, no por una animadversión con nadie, por lo demás y por miedo a las REPRESALIAS, principio tan en boga en nuestro derecho del Trabajo y amparado en nuestro Ordenamiento Jurídico Laboral, por lo que no se puede inhabilitar a esta testigo por tal razón, menos por un hecho ocurrido por alguien totalmente ajeno a las partes del juicio, a mayor abundamiento la ley es clara en decir que los hechos en que se basa esta inhabilidad deben ser graves, en términos personales y las denuncias hechas por la testigo no han sido en ningún caso de índole personal, sino que de ribetes laborales y penales, ajenos a subjetividad alguna.



«RIT»

Foja: 1

En relación a la tacha basada en la causal del artículo 358 N°6 del Código de Procedimiento Civil, esto es, *“los que a juicio del tribunal carezcan de imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto”*, es del caso afirmar que preguntada la testigo por quien quiere ella que gane el juicio, jamás respondió de manera categórica preferencia alguna, por lo que malamente puede asegurarse ni colegirse que tiene interés directo en el resultado del presente juicio. Es más, la calidad de la testigo que es presencial, ayuda al esclarecimiento de los puntos de prueba de la presente causa, por lo que es de suma dificultad hacer tal afirmación, pues los testigos solo vienen a declarar lo que han visto o saben de los hechos de este juicio.

Y si bien la testigo calificó de ilegal los hechos de la sra. Cinthia Arias, fue solo de índole personal y sólo refiriéndose de esa forma porque los hechos le parecieron extraños, pues sacar las máquinas de la forma que lo hicieron, no merecía otra calificación.

Es por lo anteriormente expuesto, que solicita se rechace el incidente opuesto, con expresa y ejemplar condenación en costas.

QUINTO: **Que,** no consta formalmente una interlocutoria de prueba de tacha pero se rindió prueba por la parte demandada a efectos de acreditar las causales de inhabilidad alegadas y que el tribunal tasaré para dicho efecto:

Documental:

A folio 79, de fecha 30 de noviembre de 2018, en carpeta anexa del cuaderno principal:

1.- Copia de declaración íntegra prestada por la testigo doña MERCEDES DEL ROSARIO CARVAJAL MORALES, en la Policía de Investigaciones de Chile.

2.- Copia constancia de Renuncia voluntaria presentada por la testigo de la demandante, doña Mercedes Carvajal Morales, de fecha 3 de mayo de 2018.

3.- Copia de Notificación de presentación de reclamo laboral deducido por la testigo presentada en estos autos por don Mauricio



«RIT»

Foja: 1

Valdés Garrido, doña MERCEDES DEL ROSARIO CARVAJAL MORALES, en contra de doña Cinthia Daniela Arias González con fecha 3 de mayo de 2018.

4.- Copia de Acta de Comparendo de Conciliación Anexo de Reclamo N° 702/05/2018 de fecha 3 de mayo de 2018, ante la Inspección del Trabajo de Curicó.

5.- Copia de tres comprobantes de Constancia Laboral para empleadores respecto de la sociedad CENTRO RADIOLÓGICO ORAL Y MAXILOFACIAL LTDA. respecto de la testigo doña MERCEDES DEL ROSARIO CARVAJAL MORALES.

6.- Copia de finiquito laboral suscrito y ratificado ante Notario Eduardo del Campo Vial, por doña Mercedes del Rosario Carvajal Morales con la Sociedad Centro Radiológico Oral y Maxilofacial Ltda.

7.- Certificado de matrimonio del Cónyuge de doña Cinthia Arias don Miller Iván Castaño Jaramillo.

Oficios:

A folio 79, de fecha 30 de noviembre de 2018, solicitó los siguientes oficios:

1.- Al **CONSERVADOR DE BIENES RAÍCES DE CURICÓ**, a fin que informe si en su Registro de Comercio figura inscrita la constitución una sociedad denominada IMÁGENES DIGITAL DENTAL SpA., RUT N° 75.260.605-5 y en la afirmativa, que remita copia de la inscripción de constitución respectiva, cuya **respuesta** se encuentra agregada a **folio 135** de fecha 26 de diciembre de 2018.

2.- Al **CONSERVADOR DE BIENES RAÍCES DE SANTIAGO**, a fin que informe si en su Registro de Comercio figura inscrita la sociedad IMÁGENES DIGITAL DENTAL SpA., RUT N° 75.260.605-5 y en la afirmativa, que remita copia de la inscripción de constitución respectiva, cuya **respuesta** se encuentra agregada a **folio 111** de fecha 12 de diciembre de 2018.

3.- A la **I. MUNICIPALIDAD DE CURICÓ**, a fin que informe si la sociedad IMÁGENES DIGITAL DENTAL SpA., RUT N° 75.260.605-5, con sucursal en calle Manuel Montt N° 357 Of. 501, Curicó, mantiene



«RIT»

Foja: 1

al día el pago de su patente comercial y en caso efectivo, que remita comprobante de pago, cuya **respuesta** se encuentra agregada a **folio 110** de fecha 12 de diciembre de 2018.

4.- AL REGISTRO DE EMPRESAS Y SOCIEDADES, DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA FOMENTO Y TURISMO (“tú empresa en un día”), a fin que informe si la sociedad IMÁGENES DIGITAL DENTAL SpA., RUT N° 75.260.605-5, figura en sus registros y en la efectividad de existir, que remita todos los antecedentes relacionados con la mencionada sociedad, tales como, escritura de constitución, extracto, y certificado que dé cuenta de la identidad de los accionistas y representación de la sociedad, cuya **respuesta** se encuentra agregada a **folio 99** de fecha 10 de diciembre de 2018.

5.- A la AFP PROVIDA, a fin que informe EL RUT y NOMBRE DEL EMPLEADOR que paga las cotizaciones previsionales de doña MERCEDES DEL ROSARIO CARVAJAL MORALES RUT N° 15.907.176-6, durante los de mayo de 2018 a noviembre de 2018, cuya **respuesta** se encuentra agregada a **folio 144** de fecha 11 de enero de 2019.

SEXTO: Que, la parte demandante no acompañó prueba, a objeto de desvirtuar la tacha deducida por la contraria.

SÉPTIMO: Que, de acuerdo a los propios dichos de la testigo, trabaja para una sociedad que se llama Imágenes Digitales SpA, donde el demandante es uno de los socios. En efecto, reconoce que quien paga su remuneración mensual e imposiciones previsionales y de salud es Imágenes Digitales SpA.

Que, lo anterior, se encuentra refrendado por la inscripción de fojas 36003 N°18962 del Registro de Comercio de Santiago del año 2018, agregada a folio 111 del cuaderno principal, donde consta que la Sociedad Imágenes Dental SpA, se encuentra constituida desde el 07 de mayo de 2018, figurando como únicos socios don Mauricio Oscar Valdés Garrido, demandante de autos, y doña Solange Estela Monsalve Cornejo.



«RIT»

Foja: 1

Asimismo, conforme a certificado de cotizaciones emitido por AFP PROVIDA, consta que la cuenta de capitalización individual de doña Mercedes del Rosario Carvajal Morales, registra pagos por concepto de cotización obligatoria en los meses de mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre de 2018, por un monto mensual de \$40.000.- figurando como empleador Imágenes Digital Dental SpA.

OCTAVO: Que, en cuanto a los fundamentos de la tachada fundada en el artículo 358 N°4 y 5 del Código de Procedimiento Civil, conforme razonado en el considerando precedente, es posible establecer que a la fecha de su declaración la deponente no era trabajadora de don Oscar Valdés, sino de Imágenes Digital Dental SpA, la cual si bien puede estar relacionada con el demandante, es una persona jurídica distinta al demandante, es decir, el vínculo de subordinación y dependencia es con una sociedad que para efectos del presente litigio es un tercero extraño.

Así las cosas, siendo las tachas causales extraordinarias contempladas expresamente en la ley, ya que la exclusión de prueba siempre debe ser restringida, no reuniéndose los requisitos legales, se rechazará la tachada por estas causales.

NOVENO: Que, en cuanto a la causal de inhabilidad del N°6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, deducida en subsidio, la doctrina ha sostenido reiteradamente que el interés que debe servir de fundamento a la tachada debe ser pecuniario, es decir, estimable en dinero, y de las respuestas de la testigo a las preguntas de tachada, no es posible establecer cuál será dicho interés pecuniario en el resultado del presente juicio, razón por la cual será rechazada la tachada opuesta.

DÉCIMO: Que, en cuanto a la tachada subsidiaria del N°7 de la norma precitada, el hecho que la deponente haya realizado una denuncia laboral en contra de la demandada, en caso alguno es un hecho grave que permita afirmar la existencia de enemistad entre la testigo y la parte en contra de la cual declara, pues dicha circunstancia



«RIT»

Foja: 1

no es más que el mero ejercicio del derecho que tienen las personas a recurrir a las instituciones competentes a solicitar la tutela de sus intereses, razón por la cual deberá ser desechada. Que, a mayor abundamiento, los demás fundamentos, por sí mismos, no acreditan la enemistad con la demandada, que afecten la debida imparcialidad en su declaración.

III. EN CUANTO AL FONDO:

DÉCIMO PRIMERO: Que, con fecha 18 de abril de 2018, a folio 16 del cuaderno de Medida Prejudicial, don Carlos Cáceres Horta, abogado en representación de **MAURICIO VALDES GARRIDO**, quien en la representación que inviste y dada la calidad de su representado como persona natural de dueño del 50% de los derechos sociales de la sociedad que a continuación se indica, deduce demanda en juicio ordinario, por responsabilidad extracontractual, en contra de doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZÁLEZ**, y previa relación de los antecedentes en que se apoya, pidió en definitiva que se declare: La petitoria transcrita en el capítulo expositivo de este fallo.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, con fecha 09 de julio de 2018, a folio 11 del Cuaderno Principal, don Cristián Pablo Merino Rojas y don Francisco Javier Caroca Luengo, por la parte demandada, quienes en la representación que invisten, contestaron la demanda impetrada en contra de su representada, doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ**, solicitando su rechazo en todas sus partes, con expresa condenación en costas, arguyendo a su favor las alegaciones ya vertidas en el bloque expositivo de esta sentencia.

DÉCIMO TERCERO: Que, con fecha 28 de agosto de 2018, a folio 30 del Cuaderno Principal, el Tribunal fijó los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos:

1.- Efectividad de ser absolutamente incompetente el tribunal para conocer de la materia de autos.-



«RIT»

Foja: 1

2.- Efectividad que entre el demandante don Mauricio Oscar Valdés Garrido y demandada doña Cinthia Daniela Arias González, existe un contrato de sociedad comercial de responsabilidad limitada. En su caso, estipulaciones del mismo.

3.- Efectividad que durante la vigencia de la sociedad se han obtenido utilidades. En su caso, forma en que se han distribuido dichas utilidades. Hechos que lo acreditan.

4.- Efectividad que la demandada Cinthia Daniela Arias González incurrió en un hecho imputable a su persona, ocasionando perjuicios al actor Mauricio Óscar Valdés Garrido. En su caso, hechos que lo acreditan.

5.- En la afirmativa del punto anterior, naturaleza y monto a que ascienden los perjuicios.

6.- Efectividad que el demandante posee legitimación activa para ejercer la acción de autos.

7.- Efectividad que la demandada posee legitimación pasiva para soportar la acción de autos.

8.- Efectividad de cumplirse los supuestos para declarar prescritos los dividendos devengados, percibidos o que le corresponderían al actor hasta el 17 de abril de 2014.

DÉCIMO CUARTO: Que, la **parte demandante**, a fin de acreditar sus asertos, se valió de las siguientes piezas probatorias:

Documental:

A folio 1, de fecha 20 de marzo de 2018, en carpeta anexa del cuaderno de medida prejudicial, los que se encuentran en custodia del Tribunal bajo el N°1031-2020.

1.- Copia de la constitución de la sociedad “Arias con Valdés Limitada”, hoy denominada Centro Radiológico Oral y Maxilofacial Limitada.

2.- Set de trece fotografías que demuestran la sustracción de los equipos radiológicos y técnicos desde la oficina de Centro Radiológico Oral y Maxilofacial Limitada.



«RIT»

Foja: 1

3.- Copia de Declaración de Renta Año Tributario 2017 de la sociedad “Arias con Valdés Limitada”, hoy denominada Centro Radiológico Oral y Maxilofacial Limitada.

4.- Copia del acta de comparendo celebrado el día 12 de marzo de 2018 en el Primer Juzgado de Letras de Curicó en la causa Rol N° C-2476-2017.

5.- Un CD que contiene la grabación efectuada el día 17 de marzo de 2018, a las instalaciones del laboratorio radiológico, y que muestran el desmantelamiento efectuado.

6.- Escritura pública de Mandato Judicial de fecha 17 de octubre de 2017, otorgada en la Notaría Pública de don Pablo González Caamaño, cuya copia acompaño en este acto.

7.- Copia del currículum vitae del Sr. Mauricio Valdés Garrido.

8.- Copia de la escritura pública de fecha 14 de octubre de 2013 otorgada en la Notaría Pública de don Juan Ricardo San Martín Urrejola.

A folio 21, de fecha 28 de junio de 2018, en carpeta anexa del cuaderno de medida prejudicial:

9.- Copia del Acta de Fiscalización de la SEREMI de Salud del Maule, de fecha 12 de abril de 2018, a las instalaciones del laboratorio radiológico.

Cuaderno principal.

A folio 81, de fecha 30 de noviembre de 2018, en carpeta anexa del cuaderno principal:

10.- Informe de Servicio Técnico de la empresa KAVO Kerr, de fecha 27 de noviembre de 2018.

A folio 113, de fecha 12 de diciembre de 2018, en carpeta anexa del cuaderno principal:

11.- Copia de la constancia efectuada por la señora Mercedes Carvajal Morales en la Inspección Comuna del Trabajo del de Curicó, con fecha 14 de marzo de 2018.

Testimonial:

Constituida por los dichos de las siguientes personas:



«RIT»

Foja: 1

1.- Doña Paola Andrea Díaz Montecinos, quien legalmente juramentada, declaró a folio 77, de fecha 29 de noviembre de 2018, al tenor de la interlocutoria de prueba dictada en el proceso.

2.- Doña Mercedes del Rosario Carvajal Morales, quien legalmente juramentada, declaró a folio 77, de fecha 29 de noviembre de 2018 y continuación de folio 85, de fecha 03 de diciembre de 2018, al tenor de la interlocutoria de prueba dictada en el proceso.

Inspección Personal del Tribunal:

Solicitada a folio 60, de fecha 19 de noviembre de 2018, cuya acta y fotografías rolan en autos a folio 183, de fecha 11 de marzo de 2019.

Oficios:

A folio 60, de fecha 19 de noviembre de 2018, solicitó los siguientes oficios:

1.- Al Sr. Gerente General del **BANCO DE CHILE**, para que remita al Tribunal las cartolas de la cuenta corriente bancaria número 2121001507, a nombre de Cinthia Arias González, de los meses de octubre de 2012 a noviembre de 2018, cuya respuesta se encuentra agregada a folio 167, de fecha 27 de febrero de 2019, y respuesta de folio 190, de fecha 18 de marzo de 2019.

2.- Al Sr. Gerente General del **BANCO SANTANDER**, para que remita al Tribunal las cartolas de la cuenta corriente bancaria número 3821579, a nombre de Cinthia Arias González, RUT 13.350.976-3, de los meses de octubre de 2012 a noviembre de 2018, cuya respuesta se encuentra agregada a folio 97, de fecha 10 de diciembre de 2018, y atendido su volumen se encuentra custodiado bajo el **Nº2435-2018**, de la Secretaría de este Tribunal.

3.- Al Sr. Gerente General de **TRANSBANK**, para que informe la cuenta corriente bancaria y titular de ella, al cual se depositan las remesas de dinero generadas en operaciones de la sociedad RUT 76.244.197-7, cuya respuesta se encuentra agregada a folio 136, de fecha 26 de diciembre de 2018.

4.- Al Sr. Gerente Técnico de la empresa **KAVO KERR**, don Francisco Javier Méndez, para que informe al Tribunal: Valor comercial de la



«RIT»

Foja: 1

máquina Orthopantomografo marca Instrumentarium modelo OP 300 tope de línea, tomográfico panorámico y cefalométrico procedencia Finlandia con tres sensores, Consecuencias de extraer y trasladar dicha máquina por personal no especializado, cuya respuesta se encuentra agregada a folio 181, de fecha 11 de marzo de 2019.

5.- Al Sr. Director Regional del Maule del **SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS**, con el objeto que informe sobre el giro de actividades declarado por la sociedad cuyo RUT es 76.841.318-5, fecha de inicio de actividades, y quienes son sus socios y representantes legales informados, cuya respuesta se encuentra agregada a folio 141, de fecha 03 de enero de 2019.

6.- Al Sr. Director Regional del Maule del **SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS**, con el objeto que remita a S.S. todas las declaraciones de renta efectuadas por la sociedad RUT 76.244.197-7 por los años tributarios desde su inicio de actividades hasta la actualidad, cuya respuesta se encuentra agregada a folio 141, de fecha 03 de enero de 2019.

Peritaje:

Peritaje contable, solicitado a folio 60 de fecha 19 de noviembre de 2018, para cuyo efecto se designó como perito al Contador Público Auditor, don Francisco Alvarado Álvarez a folio 268 de fecha 24 de septiembre de 2019, y cuyo informe pericial se agregó a folio 323, de fecha 06 de febrero de 2020.

DÉCIMO QUINTO: Que, la **parte demandada**, a objeto de enervar la acción impetrada en su contra, se valió de los siguientes elementos de prueba:

Documental:

A folio 15, de fecha 24 de julio de 2018, en carpeta anexa del cuaderno principal:

1.- Escrito de medida prejudicial precautoria presentada por don Carlos Cáceres Horta en representación del demandante sr. Mauricio Oscar Valdés Garrido en contra de don Patricio Muñoz Abarca.



«RIT»

Foja: 1

2.- Copia de Demanda de responsabilidad extracontractual deducida por don Mauricio Oscar Valdés Garrido en contra de don Patricio Muñoz Abarca.

3.- Copia de Atestado rectorial que da cuenta de la notificación de la demanda.

A folio 54, de fecha 14 de noviembre de 2018, en carpeta anexa del cuaderno principal:

4.- Set de 16 fotografías que grafican las condiciones en las que las oficinas de calle Carmen, fueron entregadas por su representada, al corredor de propiedades.

5.- Contrato de Arrendamiento suscrito entre Rentas e Inversiones La Herradura Ltda, como arrendadora, el sr. Mauricio Oscar Valdés Garrido como arrendatario y doña Cinthia Daniela Arias González como Fiadora y Codeudora Solidaria del Arrendatario, cuyas firmas fueron autorizadas ante notario Público de Curicó don René León Manieu con fecha 21 de julio de 2015 y la letra de cambio a la vista, suscrita por doña Cinthia Arias G. garantizando las obligaciones del arrendatario.

6.- Documento denominado Cuenta Corriente Arrendatario emitido por Corredor de Propiedades Sr. Gastón Corvalán desde el 1 de septiembre de 2015 y hasta el 5 de mayo de 2018.

7.- Carta remitida al Sr. Mauricio Oscar Valdés Garrido por don Gastón Corvalán Poblete con fecha 2 de abril de 2018, dando cuenta del Término de contrato de arrendamiento de la oficina N° 804 del “Edificio Renacimiento”.

8.- Correo electrónico enviado por el sr. Ricardo Bravo, por don Gastón Corvalán dirigido a su representada con fecha 24 de abril de 2018 en cuya virtud se le autoriza para realizar trabajos de restauración de la oficina.

9.- Copia de Recibo de Arriendo N° 118371 de 14 de mayo de 2016 emitido por el sr. Gastón Corvalán y copia de los cheques girados por doña Cinthia Arias para pagar los montos allí indicados.



«RIT»

Foja: 1

10.- Correo electrónico enviado por el sr. Gastón Corvalán al actor y a su representada de fecha 14 de marzo de 2018.

11.- Acta resciliatoria Contrato de arrendamiento Rentas e inversiones La Herradura Ltda con Mauricio Oscar Valdés Garrido y/o Cinthia Arias González y devolución de Letra de Cambio, documento de fecha 28 de junio de 2018.

12.- Copia de Factura electrónica N° 10514 de fecha 16 de mayo de 2013 emitida por Mdent a Banco Santander chile por la adquisición de una Reveladora Digital de placas de Fósforos REF 900266 por la suma de \$5.588.235 más iva de \$1.061.765.

13.- Copia de Factura Electrónica N° 10515 de fecha 16 de mayo de 2013 emitida por Mdent a Banco Santander Chile por la adquisición de un Sistema Orthopantomagraph, marca Instrumentarium, modelo OP300 CBCT 3D por la suma de \$58.361.345 más Iva de \$11.088.656.

14.- Comprobantes de pago (9) de cuotas de leasing correspondientes a las cuotas N° 36, 37, 38, 42, 44, 45, 46, 47, 48 y 49 con cheques girados por cuenta personal de doña Cinthia Arias G.

15.- Consulta de contrato de Leasing de fecha 18 de mayo de 2018, emitido por Banco Santander Chile, en el que se informa pago total de las cuotas de arriendo y de la opción de compra.

16.- Certificado emitido por don René Hipólito Muñoz Torres, cédula de identidad N° 9.286.112-0, que certifica que la empresa de la que ambas partes son socios, no ha distribuido utilidades, que no se han realizado retiros en ningún año comercial y que la empresa no ha generado utilidades tributarias desde su inicio y hasta agosto de 2018. Documento otorgado con fecha 3 de agosto de 2018.

17.- Copia de correo electrónico enviado por el demandante a una de las trabajadoras del Centro Radiológico informando que Oralis no tiene ninguna ganancia al menos en casi cuatro años. Documento que consta de correo de fecha 10 de junio de 2016, y dos correos de fecha 13 de junio de 2016.



«RIT»

Foja: 1

18.- Copia de set de correos electrónicos enviados por el demandante a las trabajadoras de ORALIS, en cuya virtud informa que la empresa por casi cuatro años, no cubre siquiera su costo operativo. Consta de correos de fechas 6 y 7 de septiembre de 2016.

19.- Copia de set de correos electrónicos enviados por una extrabajadora de Solange Monsalve y anunciando su renuncia a Oralis dirigido a su representada y al demandante, y a la respuesta de este último. Ambos de fecha 2 de diciembre de 2016.

20.- Correo electrónico enviado por el sr. Mauricio Valdés a doña Cinthia Arias G. con fecha 23 de marzo de 2017.

21.- Copia de 4 Factura Electrónica emitida por Banco Santander Chile y los respectivos cheques girados por su representada y comprobantes de depósitos.

22.- Set compuesto de 41 páginas que dan cuenta del pago de deudas de Oralis por parte de doña Cinthia Arias a requerimiento expreso de ORALIS.

A folio 65, de fecha 23 de noviembre de 2018, en carpeta anexa del cuaderno principal:

23.- Copia de INFORME POLICIAL N° 20180353505/02736/856/ emitido por la Brigada de Investigación Criminal de Curicó de la POLICÍA DE INVESTIGACIONES DE CHILE, de fecha 22 de junio de 2018 sobre los hechos que el actor denuncia en la presente causa civil.

24.- Certificado de Declaración de Renta Internet del Centro Radiológico Oral y Maxiloafcial Ltda, por año tributario 2014 y su respectivo Formulario 22 del Servicio de Impuestos Internos.

25.- Certificado de Declaración de Renta Internet del Centro Radiológico Oral y Maxiloafcial Ltda, por año tributario 2015 y su respectivo Formulario 22 del Servicio de Impuestos Internos.

26.- Certificado de Declaración de Renta Internet del Centro Radiológico Oral y Maxilofacial Ltda, por año tributario 2016 y su respectivo Formulario 22 del Servicio de Impuestos Internos.



«RIT»

Foja: 1

27.- Certificado de Declaración de Renta Internet del Centro Radiológico Oral y Maxiloafcial Ltda, por año tributario 2017 y su respectivo Formulario 22 del Servicio de Impuestos Internos.

A folio 71, de fecha 26 de noviembre de 2018, en carpeta anexa del cuaderno principal:

28.- Declaración Jurada realizada por una extrabajadora de “ORALIS”, doña Marian Elizabeth Bravo Aliaga.

29.- Copia de contrato de trabajo de una de las trabajadoras de “ORALIS”, doña Marian Elizabeth Bravo Aliaga.

30.- Copia de Finiquito de una de las trabajadoras de “ORALIS”, doña Marian Elizabeth Bravo Aliaga.

31.- Copia de 5 cheques emitidos por la demandada doña Cinthia Arias González para el pago del finiquito de una extrabajadora doña Marian Elizabeth Bravo Aliaga y el acuse de recibo de los cheques, dado por la mencionada extrabajadora de ORALIS.

32.- Copia de declaración Jurada de fecha 4 de abril de 2018 realizada por doña Mercedes del Rosario Carvajal Morales, extrabajadora de ORALIS, dando cuenta del recibo de cheques de doña Cinthia Arias para el pago de deudas de la Sociedad y su respaldo.

33.- Copia de 14 cheques girados en contra de la cuenta corriente de la demandada doña Cinthia Arias González, para el pago de diversas deudas de ORALIS.

34.- Formulario 22 del Servicio de Impuestos Internos AÑO TRIBUTARIO 2018 Impuestos anuales a la renta de la sociedad “ORALIS” Centro Radiológico Oral y Maxilofacial Ltda.

A folio 80, de fecha 30 de noviembre de 2018, en carpeta anexa del cuaderno principal:

35.- Copia de declaración jurada de prestada por la testigo doña Bristela del Carmen Oyarzún Campos con sus documentos anexos.

A folio 304, de fecha 28 de noviembre de 2019, en carpeta anexa del cuaderno principal:

36.- Escrito del Ministerio Público en el que comunica su decisión de no perseverar en la investigación seguida en contra de doña Cinthia



«RIT»

Foja: 1

Arias G. por querella presentada por el demandante don Mauricio Valdés Garrido, en causa Causa N° 1810012176-6 del Juzgado de Garantía de Curicó.

37.- Acta de audiencia de cierre de la investigación y comunicación de cierre de la investigación que rechazó solicitud de reapertura de la misma, en causa Causa N° 1810012176-6 del Juzgado de Garantía de Curicó.

38.- Sentencia dictada por la ltima Corte de Apelaciones de Talca que confirmó la resolución de primera instancia que rechazó la solicitud de reapertura de la investigación.

Testimonial:

Constituida por los dichos de las siguientes personas:

1.- Don Rene Hipólito Muñoz Torres, quien legalmente juramentado, declaró a folio 90, de fecha 05 de diciembre de 2018, al tenor de la interlocutoria de prueba dictada en el proceso.

2.- Don Víctor Leonidas Rioseco Pino, quien legalmente juramentado, declaró a folio 91, de fecha 07 de diciembre de 2018, al tenor de la interlocutoria de prueba dictada en el proceso.

3.- Doña Luisa Marcela Muñoz Catalán, quien legalmente juramentada, declaró a folio 112, de fecha 12 de diciembre de 2018, al tenor de la interlocutoria de prueba dictada en el proceso.

4.- Doña Ruth Elsa Briones Fernández, quien legalmente juramentada, declaró a folio 112, de fecha 12 de diciembre de 2018, al tenor de la interlocutoria de prueba dictada en el proceso.

Oficios:

1.- Al SERVICIO DE SALUD DEL MAULE, solicitado a folio 11 (cuaderno principal) de fecha 09 de julio de 2018, cuya respuesta se encuentra agregada a folio 49, de fecha 06 de noviembre de 2018, y nueva respuesta se encuentra agregada a folio 88, de fecha 04 de diciembre de 2018.

2.- A la OFICINA DE CONTABILIDAD DE: RENE HIPOLITO MUÑOZ TORRES, domiciliada en Lincoyán 557, segundo piso, oficina 13 Concepción, a fin de que se sirva informar a este Tribunal si los socios



«RIT»

Foja: 1

de la empresa “Centro Radiológico Oral y Maxilofacial Limitada, RUT 76.244.197-7, han distribuido utilidades o si los socios han realizado retiros con cargo a ellas y en caso de existir, indique el monto retirado y el año comercial al que pertenecen, oficio que no tuvo respuesta.

3.- A la EMPRESA GASTON Y CRISTIAN CORVALAN ASOCIADOS PROPIEDADES, solicitado a folio 54 (cuaderno principal) de fecha 14 de noviembre de 2018, cuya respuesta se encuentra agregada a folio 156, de fecha 28 de enero de 2019.

Expediente traído a la vista:

Causa “**VALDES con ARIAS**” seguida ante el 1º Juzgado Civil de Curicó **ROL C-2746-2017**, solicitada traer a la vista a folio 54 (cuaderno principal) de fecha 14 de noviembre de 2018, ordenado en resolución de folio 58 de fecha 16 de noviembre de 2018, la cual se recepcionó en este tribunal mediante oficio de folio 366, de fecha 06 de julio de 2020.

Peritaje:

Peritaje contable, solicitado a folio 80 de fecha 30 de noviembre de 2018, para cuyo efecto se designó como perito a don **Cristian Cortés Momberg**, a folio 217 de fecha 23 de abril de 2019, y cuyo informe pericial se agregó a folios 263, 264 y 265, todos de fecha 13 de septiembre de 2019, y documentos acompañados se encuentran en custodia del Tribunal, bajo el **Nº2003-2019**, según se lee de las custodias de la causa.

DÉCIMO SEXTO: Que, se procederá al análisis de los puntos signados en la interlocutoria de prueba haciendo uso del método de la tasación legal de los medios probatorios aportados por ambas partes.

EN CUANTO A LA ALEGACIÓN DE INCOMPETENCIA DEL TRIBUNAL

En relación al punto de prueba N°1 de la interlocutoria de prueba, esto es, efectividad de ser absolutamente incompetente el tribunal para conocer de la materia de autos.



«RIT»

Foja: 1

Que del estudio de los antecedentes se puede afirmar que son pacíficos los hechos relacionados con la existencia de una vinculación contractual societaria entre las partes de este juicio.

Asimismo, no hay divergencia entre estas partes respecto de la existencia de una cláusula compromisoria en el pacto social de constitución acompañado en autos, específicamente, la cláusula undécima, la cual es del siguiente tenor: **“Arbitraje.-** *Cualquier dificultad que se produzca entre los socios, o entre ellos y los herederos o interesados del socio fallecido o impedido, entre éstos y la sociedad, o entre la sociedad y sus socios con motivo del cumplimiento, incumplimiento o interpretación del presente contrato, o con motivo de la disolución anticipada o no de la sociedad, será resuelta por un árbitro arbitrador quien fallará sin forma de juicio y en el menor tiempo posible, sometiéndose en todo caso, a las normas mínimas de procedimiento señaladas en la ley. La designación del árbitro será de común acuerdo y, en desacuerdo de las partes confieren poder especial irrevocable a la Cámara de Comercio de Santiago A.G., para que, a petición escrita de cualquiera de ellas, designe a un árbitro arbitrador en cuanto al procedimiento y de derecho en cuanto al fallo, de entre los integrantes del cuerpo arbitral del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago. En contra de las resoluciones del árbitro no procederá recurso alguno. El árbitro queda especialmente facultado para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción. En caso de operar el mandato mencionado, el arbitraje deberá tramitarse conforme al Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago, vigente al momento de solicitarlo”.*

Que, de los términos de esta cláusula, se aprecia que si bien las partes del contrato de autos pactaron una cláusula compromisoria, esta debe ser conceptualizada como un contrato, por el cual las partes sustraen determinados asuntos litigiosos al conocimiento de las jurisdicciones ordinarias y las someten a juicio arbitral, produciendo la derogación de las jurisdicciones ordinarias y la sumisión de las partes



«RIT»

Foja: 1

a la jurisdicción arbitral. No debe perderse de vista, además, que, como el contrato que es, **la cláusula compromisoria vincula en su cumplimiento únicamente en los términos en los que ella fue enunciada**, siendo elementos de la esencia: la individualización de las partes o compromisarios, el sometimiento de éstos a la jurisdicción del tribunal arbitral y la **definición del asunto que se compromete**.

Que, es útil tener presente, que en su libelo de folio 11 del cuaderno de medida prejudicial, el demandante ha impetrado demanda civil de indemnización de perjuicios, de acuerdo al estatuto de la responsabilidad extracontractual, fundada en el delito civil que reprocha a la demandada, consistente textualmente en ***“desviar a cuentas personales ingresos sociales y ordenar el desmantelamiento de un laboratorio radiológico mediante la extracción ilegal de sus equipos y máquinas de altísimo valor comercial, produciendo un daño patrimonial efectivo”***.

Que, de este modo la demanda da cuenta de conflictos que exceden la esfera de las relaciones internas entre los socios y no tiene cabida dentro de los límites de la convención arbitral estipulada, por cuanto la causa de pedir de la demanda de indemnización de perjuicios incoada en estos autos es la supuesta ocurrencia de un ilícito civil cuya comisión se le atribuye a la demandada, razón por la cual nada tiene que ver en la específica situación sublitis, para los efectos de la competencia, la existencia de un contrato de sociedad celebrado entre las partes, concluyéndose que este tribunal es competente absolutamente para conocer la materia de autos.

Cabe agregar que el tribunal ya había emitido pronunciamiento en el mismo sentido al fallar la excepción dilatoria de incompetencia, a folio 7 de fecha 26 de junio de 2018, del cuaderno de Excepciones dilatorias, fallo que fue confirmado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, tal como consta a folio 12 del mismo cuaderno, de fecha 14 de agosto de 2019.



**EN CUANTO A LAS EXCEPCIONES DE FALTA DE
LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA:**

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, estando los puntos N°6 y 7 en la interlocutoria de prueba, íntimamente ligados en su dilucidación, por economía procesal, se analizarán en su conjunto.

DÉCIMO OCTAVO: Que, de forma previa se dirá que, para que un conflicto de intereses llegue a ser conocido y sentenciado por el órgano jurisdiccional, requiere de la confluencia de presupuestos básicos, de los que depende la admisibilidad y posibilidad de existencia del proceso y del surgimiento de la relación procesal.

En efecto, para que exista un proceso válido para resolver sobre el fondo de lo pretendido, es ineludible que concurren ciertas requisitos que la doctrina denomina presupuestos procesales, definido en términos generales, como las condiciones que se requieren para que la relación jurídica procesal nazca, se desenvuelva y culmine con una sentencia de mérito, unos son orden formal y otros de orden material o de fondo.

Dentro de estos requisitos se encuentra la legitimidad para obrar, la que consiste en la facultad que tiene una persona, para afirmar e invocar, en la demanda, ser titular de un determinado derecho subjetivo material (legitimación activa) e imputar la obligación a otra (legitimación pasiva) que será objeto del pronunciamiento de fondo. Tal facultad o poder no se refiere al derecho en sí, sino se refiere únicamente a la posibilidad de recurrir al órgano jurisdiccional afirmando tener derecho a algo o sobre algo e imputando que otro (el demandado) es el indicado a satisfacer su reclamación o pretensión.

La legitimación, pues, no puede consistir en la existencia del derecho y de la obligación, que es el tema de fondo que se debatirá en el proceso y se resolverá en la sentencia, sino simplemente consiste en la afirmación que realiza el actor.

La legitimación, como componente de la acción, sirve para determinar los sujetos que pueden ser “justa parte” en un determinado litigio, esto es, quienes tienen la calidad de legítimos contradictores



«RIT»

Foja: 1

para discutir sobre el objeto del proceso en una determinada relación procesal.

DÉCIMO NOVENO: **Que**, conforme al sexto punto de la interlocutoria de prueba, corresponde dilucidar si el demandante posee legitimación activa para ejercer la acción de autos.

En el contexto de la controversia en comento, cabe primeramente dilucidar qué se entiende en nuestro derecho por **legitimación activa**, señalándose que la legitimación procesal es la consideración especial en que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio y en virtud de la cual exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como partes del proceso.

Apuntando en el mismo sentido, doctrinalmente se ha definido como *“la posición habilitante para formular la pretensión en condiciones tales que pueda ser examinada por el juez”*.

Resulta clarificador lo señalado en lo que concierne a la necesidad de verificar una titularidad del interés del actor, en el sentido que el criterio reconocido por la mayoría de la doctrina es que la legitimación procesal sería un elemento exigido en relación al juicio en particular, sin que por ello sea necesario ser titular del derecho material para obtenerla, desde que tal exigencia equivaldría en la práctica a obtener siempre un fallo favorable. Con todo, se destaca que sí es indispensable, ser titular del interés de que se decida si efectivamente existe o no la relación jurídica sustancial.

De lo anterior, se colige la necesidad de verificar en el presente pleito, sin emitir aún pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, si el demandante es titular de un interés para que se decida efectivamente si él, como persona natural, sufrió los daños y perjuicios que alega, los cuales serían consecuencia de una supuesto ilícito civil cometido por la demandada. Es del caso que los perjuicios que demanda, los justifica en su participación del 50% en la sociedad



«RIT»

Foja: 1

Arias y Valdés Limitada, actualmente denominada Centro Radiológico Maxilofacial y Oral Limitada.

Así, el alegato de la demandada en cuanto a que los supuestos perjuicios los habría sufrido la persona jurídica de Arias y Valdés Limitada, actualmente denominada Centro Radiológico Maxilofacial y Oral Limitada, y no los socios como persona natural, ha de ser rechazado y de esta manera desechada la excepción perentoria de falta de legitimación activa, ya que independientemente que tales perjuicios hayan podido radicarse de forma inmediata en Arias y Valdés Limitada, actualmente denominada Centro Radiológico Maxilofacial y Oral Limitada, ha de tenerse presente el actor sí tiene un interés cierto para que se decida efectivamente si él, como persona natural, sufrió los daños y perjuicios que alega, daños que podrían repercutir en su patrimonio personal, en el caso de acreditarse el perjuicio que alega, siguiendo el razonamiento indicado.

VIGÉSIMO: **Que,** es pacífico que Arias y Valdés Limitada, actualmente denominada Centro Radiológico Maxilofacial y Oral Limitada, tal como su razón social lo dice, es una sociedad de responsabilidad limitada, en donde el foco de atención se encuentra puesto en la persona de los socios y no en el capital, en donde responden estos hasta el monto de sus aportes. Es decir, de existir perjuicios susceptibles de evaluación pecuniaria, estos han de ser asumidos por los socios, entre ellos el actor, hasta el monto de su aporte. Si existen personas naturales que ponen un capital para un determinado fin y, tal como ocurre en autos, se alega haberse afectado por acciones u omisiones perpetrados por la demandada, hay a juicio de este tribunal un interés cierto para que a lo menos se decida la controversia de marras, presupuesto para estar legitimado.

VIGÉSIMO PRIMERO: **Que,** refrenda lo ya razonado que, en el caso de término de la sociedad, en donde deben liquidarse los activos (o la expectativa de ellos, en caso de ser efectivas las ganancias o utilidades alegadas), y cubrir los pasivos frente a terceros, el demandante como persona natural habría de cubrir con las ganancias



«RIT»

Foja: 1

que podría percibir, la merma patrimonial que demanda, radicándose en él los daños y perjuicios.

De esta forma, el actor ha demandado perjuicios sufridos en su calidad de socio, como consecuencia de la disminución del patrimonio social, cuyo origen mediato sería las actuaciones de la demandada. Ese es su interés específico, por lo tanto y en este entendido está legitimado para accionar, con total independencia de las pretensiones que puedan corresponder a aquella persona jurídica, la que en virtud del pacto social, tendría eventualmente por esos mismos hechos, una acción regida por un estatuto diverso al incoado por el demandante.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, sobre la efectividad que la demandada posee **legitimación pasiva** para soportar la acción de autos, correspondiente al punto séptimo de la interlocutoria de prueba, se dirá que la excepción opuesta por la demandada sólo puede prosperar en la medida que ella no fuera la obligada conforme a la ley. Empero, todos los perjuicios denunciados por el actor son a consecuencia de conductas ejecutadas por la demandada como persona natural, que inciden en las utilidades que habría obtenido el demandante en razón de su porcentaje de participación, por lo que la demandada es efectivamente a quien se imputa la obligación de indemnizar que será objeto del pronunciamiento de fondo, y quien, en el caso de cumplirse los requisitos legales, debe satisfacer dicha reclamación, siendo justa parte y teniendo la calidad de legítimo contradictor, razón por la cual la excepción de falta de legitimidad pasiva no tiene asidero.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, en razón de lo expuesto, se rechazarán las excepciones de falta de legitimidad activa y pasiva opuestas.

EN CUANTO AL FONDO Y ESTATUTO JURÍDICO

APLICABLE:

VIGÉSIMO CUARTO: Que, previamente cabe recordar que es perfectamente posible que un mismo hecho sea constitutivo al mismo



«RIT»

Foja: 1

tiempo de un incumplimiento contractual y de un ilícito extracontractual, surgiendo entonces lo que se ha denominado por la doctrina moderna “concurso de normas” haciendo referencia al hecho de que, en estos casos, la pretensión indemnizatoria se sostiene en órdenes diferentes de normas o estatutos jurídicos: contractual y extracontractual. En dicho caso, estaremos frente a la coexistencia de las mencionadas responsabilidades y, por lo tanto, surge como lógica consecuencia la concurrencia de acciones de las que es titular el acreedor o víctima del daño, las que en verdad y sin perjuicio del tratamiento dual que les otorga nuestro ordenamiento jurídico poseen la misma naturaleza desde que en cualquiera de los estatutos anotados estamos en presencia de una acción indemnizatoria.

Que, no podemos perder de vista que a pesar de sus diferentes regulaciones, tanto el incumplimiento contractual como el hecho ilícito son manifestaciones de una actuación contraria a derecho de la que surge la obligación de indemnizar el daño provocado.

Que, la Excma. Corte Suprema en los autos Rol 31061-2014, señaló *“no se vislumbra razón jurídica alguna para que pueda privarse a la víctima, el derecho de optar por el estatuto que utilizará para reclamar la reparación que pretende a modo de indemnización de perjuicios, es decir, de elegir o escoger, entre el ejercicio de la acción por responsabilidad contractual o el de la acción por responsabilidad delictual, al presentarse como en el caso de autos, tanto un incumplimiento a una obligación contractual y a una obligación legal, las que tienen un mismo objeto. Por lo demás, cabe tener en consideración que no se vislumbra tampoco perjuicio para los demandados por haber optado la demandante por la responsabilidad extracontractual, ya que el plazo de prescripción es inferior al de la contractual y la carga de la prueba en orden a acreditar los presupuestos de la acción ha sido de la demandante, habiéndose establecido este tipo de responsabilidad, cuyo contenido y condiciones no era distinto del ámbito contractual, conforme al contenido y naturaleza de las obligaciones de que se trata.”*



VIGÉSIMO QUINTO: **Que**, en esta línea de razonamiento, en los derechos de contenido patrimonial la protección jurídica que busca el actor, puede consistir, entre otros, en la reparación pecuniaria o patrimonial encaminada a indemnizar los daños que pueden provenir de un incumplimiento contractual (art. 1556 del Código Civil) o de una infracción del principio general de no dañar a otro (artículo 2314 del Código Civil).

Esta última es la forma de protección jurídica ejercida por el actor, esto es, amparado en el estatuto de la responsabilidad extracontractual, en tanto ha demandado perjuicios sufridos en su calidad de socio, como consecuencia de la disminución del patrimonio social, cuyo origen mediato serían las conductas de la demandada.

VIGÉSIMO SEXTO: **Que**, así las cosas, corresponde a este Tribunal determinar para la procedencia de la acción de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, la confluencia de los elementos de este tipo de régimen. En efecto, para la procedencia de la acción contenida en el artículo 2314 del Código Civil se requiere que el demandante demuestre, a través de los medios de prueba legales, la existencia de un delito o cuasidelito civil, la culpabilidad del demandado en su comisión, la existencia de daño o perjuicios en la víctima y la relación de causalidad entre la acción culposa y los daños que se reclaman.

El legislador exige como elemento necesario de la responsabilidad extracontractual la existencia de un hecho voluntario antijurídico, pero además requiere que dicha conducta cause efectivamente un daño. Entonces, para que surja la responsabilidad civil debe verificarse un hecho voluntario, ilícito, imputable, que ha sido la causa de un daño a las personas. **La omisión de cualquiera de estos elementos conlleva el rechazo de la acción.**

VIGÉSIMO SÉPTIMO: **Que**, el artículo 1698 del Código Civil en su inciso primero, prescribe que incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta, es decir, este precepto impone



«RIT»

Foja: 1

imperativamente esta carga, como regla general, a quien alega la existencia de la obligación o su extinción.

VIGÉSIMO OCTAVO: **Que**, el autor civilista Enrique Barros Bourie, expone que, “...a) metafóricamente puede decirse que **al comienzo de la responsabilidad civil está el daño**. Según sus dichos, a diferencia de lo que ocurre en materia penal e infraccional, para el derecho civil sólo son relevantes las conductas culpables si de ellas se sigue un perjuicio para el demandante. En sede civil, la sola negligencia no es fuente de responsabilidad. Así, si un automovilista conduce por una autopista en contra del sentido del tránsito, no incurre en responsabilidad civil mientras no cause daño. El objeto de la responsabilidad civil no es expresar un juicio de reproche, sino corregir el efecto adverso que el hecho del demandado haya causado a la víctima. Su ámbito es precisamente el de la justicia correctiva, que pretende restablecer, en la relación entre el demandado y la víctima, el orden que ha sido alterado por el daño...”. (Tratado de Responsabilidad Extracontractual, pág 215).

Pero el daño es también objeto del juicio de responsabilidad, porque la pretensión del demandante es que le sean reparados los perjuicios sufridos, sea mediante la restitución en naturaleza de los bienes de que ha sido privado, sea mediante la indemnización en dinero. **La cosa pedida en el juicio de responsabilidad civil es precisamente la remoción o la reparación del daño.**

La justicia correctiva exige que la reparación del daño sea equivalente al perjuicio causado a la víctima; por eso, los perjuicios que el demandado debe indemnizar son los daños que ha sufrido el demandante.

VIGÉSIMO NOVENO: **Que**, señalado el marco legal en el cual se desenvuelve la acción de autos, corresponde analizar el caso en concreto, conforme a los puntos de prueba fijados en la causa.

TRIGÉSIMO: **Que**, en cuanto al segundo punto de prueba, esto es, “efectividad que en entre el demandante don Mauricio Oscar Valdés Garrido y demandada doña Cinthia Daniela Arias González,



«RIT»

Foja: 1

existe un contrato de sociedad comercial de responsabilidad limitada. En su caso, estipulaciones del mismo”, se dirá que ambas partes están contestes en este hecho, lo cual ha sido reconocido en los escritos de demanda y contestación, además de la documental acompañada en la demanda, consistente en copia de la Escritura de Constitución de la referida sociedad, la cual no fue objetada por la contraria.

En efecto, de acuerdo a dicho instrumento público, existe en autos plena prueba de los siguientes hechos y estipulaciones: Que, por escritura pública suscrita con **fecha 12 de octubre del año 2012**, ante el Notario Público de la ciudad de Curicó, don René León Manieu, Repertorio N° 5.517.-, doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ** y don **MAURICIO OSCAR VALDÉS GARRIDO**, los que conforme a la cláusula primera de dicho instrumento, constituyeron una sociedad comercial de Responsabilidad Limitada con arreglo a las prescripciones de la Ley N° 3.918 de 14 de marzo de 1923 y sus posteriores modificaciones, la que se regiría por dicha normas y las estipulaciones del pacto social. En todo lo no previsto en la correspondiente escritura social regirían las normas del Código de Comercio y Código Civil, en cuanto sean aplicables.

De acuerdo a la cláusula segunda, el **Objeto social** sería la prestación de servicios profesionales en el área de la salud, así como la ejecución de todos los actos, gestiones, tareas y actividades vinculadas al ejercicio médico, odontológico y otras, tales como, la prevención, estudio, diagnóstico, tratamiento de enfermedades, odontología, los exámenes clínicos, radiológicos y de laboratorio, etcétera; la capacitación y dictación de cursos sobre materias afines al área de la salud; la explotación, adquisición, compra, importación, exportación, arriendo, leasing, enajenación y comercialización de toda clase de bienes, instrumental, equipos y demás elementos médicos y odontológicos, y, cualquier otra actividad que se relacione directa o indirectamente con las anteriores y que acuerden los socios.



«RIT»

Foja: 1

La **Razón social**, indicada en la cláusula tercera, sería **ARIAS Y VALDÉS LIMITADA**, pudiendo actuar también con el nombre de fantasía **ORALIS**, el que podrá usar incluso con los bancos.

Respecto a la **Administración**, indica la cláusula que la administración de la sociedad, su representación y el uso de la razón social corresponderías a los socios doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ** y don **MAURICIO OSCAR VALDES GARRIDO**, en forma conjunta, quienes actuando por la sociedad y anteponiendo sus firmas personales a la razón social, la representarían con las más amplias facultades, pudiendo obligarla en toda clase de actos y contratos, y sin que la enumeración sea taxativa, expone un listado de actos y contratos facultados.

La cláusula quinta, relativa al **Capital social y aportes**, indica que el capital social es la suma de cinco millones de pesos (\$5.000.000.-) que fueron aportados en la forma que a continuación se indica. Doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ** aportó la suma de dos millones quinientos mil pesos (\$2.500.000.-) que enteró en el acto de la suscripción de la correspondiente escritura social, al contado y en dinero en efectivo, ya ingresado a la caja social; don **MAURICIO OSCAR VALDES GARRIDO** aportó la suma de dos millones quinientos mil pesos (\$2.500.000.-) que enteró en el acto de la suscripción de la correspondiente escritura social, al contado y en dinero en efectivo, ya ingresado a la caja social.

En relación al **Plazo**, indica la cláusula sexta que la sociedad comenzaría a regir a partir de la fecha de suscripción de la escritura pública de constitución societaria y tendría una duración de cinco años, renovables tácita y sucesivamente por períodos iguales, si ninguno de sus socios manifestare su voluntad de ponerle término al final del período que estuviese en curso, mediante declaración hecha por escritura pública, de la cual se deberá tomar nota al margen de la inscripción social, todo ello con una anticipación de a los menos seis meses antes del fin del período que estuviese en curso.



«RIT»

Foja: 1

La cláusula séptima, relativa al **Reparto de utilidades y pérdidas**, expone que las utilidades y eventuales pérdidas se repartirían entre los socios en la siguiente proporción: doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZALEZ**, un 50%, y don **MAURICIO OSCAR VALDES GARRIDO**, el 50% restante, todo ello de acuerdo al balance e inventario que se practicaría el 31 de Diciembre de cada año.

En la cláusula octava, los socios declararon que **limitan su responsabilidad** al monto de sus respectivos aportes.

En cuanto a la **Contabilidad**, la cláusula Novena señala que, para los efectos de determinar las utilidades o eventuales pérdidas, los socios debían llevar una contabilidad por medio de un contador que ellos designen para tal objeto. Anualmente, con fecha 31 de Diciembre, el contador efectuará un balance del ejercicio inmediatamente anterior, debiendo practicarse el primero de ellos el 31 de Diciembre de 2012. Tales balances se someterán a la aprobación de los socios y se entenderían aprobados si no hubiesen sido objetados dentro de los 30 días siguientes a contar de la fecha en que se les haga llegar mediante carta certificada dirigida al domicilio de cada uno de ellos designado en el pacto social.

En la cláusula Undécima, denominada **Arbitraje**, se convino que cualquier dificultad que se produzca entre los socios, o entre ellos y los herederos o interesados del socio fallecido o impedido, entre éstos y la sociedad, o entre la sociedad y sus socios con motivo del cumplimiento, incumplimiento o interpretación del presente contrato, o con motivo de la disolución anticipada o no de la sociedad, será resuelta por un árbitro arbitrador quien fallará sin forma de juicio y en el menor tiempo posible, sometándose en todo caso, a las normas mínimas de procedimiento señaladas en la ley. La designación del árbitro será de común acuerdo y, en desacuerdo de las partes confieren poder especial irrevocable a la Cámara de Comercio de Santiago A.G., para que, a petición escrita de cualquiera de ellas, designe a un árbitro arbitrador en cuanto al procedimiento y de derecho en cuanto al fallo, de entre los integrantes del cuerpo arbitral



«RIT»

Foja: 1

del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago. En contra de las resoluciones del árbitro no procederá recurso alguno. El árbitro queda especialmente facultado para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción. En caso de operar el mandato mencionado, el arbitraje deberá tramitarse conforme al Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago, vigente al momento de solicitarlo.

En relación a los **Retiros**, se estableció en la cláusula duodécima que los socios tendrán derecho a efectuar retiros mensuales, a cuenta de sus utilidades.

En la cláusula décimo tercera, se convino que el **Domicilio** de la sociedad es la ciudad de Curicó, sin perjuicio de las sucursales que a futuro pudieren establecer en cualquier lugar del país o del extranjero.

Finalmente, en la cláusula décimo quinta, para todos los efectos legales derivados de la celebración del correspondiente contrato social, los comparecientes fijaron su domicilio en la ciudad de Curicó, sometiéndose a sus Tribunales de Justicia.

TRIGÉSIMO PRIMERO: **Que**, conforme al tercer punto de prueba, corresponde dilucidar la *“Efectividad que durante la vigencia de la sociedad se han obtenido utilidades. En su caso, forma en que se han distribuido dichas utilidades. Hechos que lo acreditan”*.

En este punto, resulta esclarecedor los dichos del testigo René Hipólito Muñoz Torres, el cual declaró a folio 90, de fecha 05 de diciembre de 2018, quien fue presentado para declarar en este punto de prueba. Resultan fundados sus dichos, toda vez que él estuvo a cargo de la contabilidad de la sociedad durante los años tributarios 2016 a 2018, afirmando expresamente que la sociedad no obtuvo utilidades, sino sólo pérdidas. Expone que revisó los años anteriores a los años que él tuvo a cargo, y también vio reflejadas pérdidas en todos los años, expresando que jamás hubo utilidades, y en consecuencia, no pudo existir nunca distribución a los socios, por el contrario, los gastos de la empresa eran muy superiores a los ingresos que tenían.



«RIT»

Foja: 1

Agrega que él habría confeccionado las declaraciones de Impuesto a la Renta los años comerciales 2016 y 2017, que corresponden a los años tributarios 2017 y 2018 y en ambos los resultados fueron pérdidas.

Afirma el testigo que la sociedad mantiene una deuda con la socia Cinthia Arias, por un monto de \$80.000.000.- el cual se encuentra reflejado en la contabilidad de la empresa, específicamente en el balance del año 2017, en la sección cuentas por pagar. Dicha deuda obedecería a gastos y costos operacionales de la sociedad, por los cuales la demandada cubrió con sus fondos propios. Señala que dichos montos se encuentran respaldados por cheques girados a su nombre, haciendo pagos de materiales, arriendo, sueldos, entre otros.

Finalmente en lo que nos toca, en este punto, explica el testigo las declaraciones de rentas agregadas en la carpeta virtual a folio 65 de fecha 23 de noviembre de 2018, señalando que en el año tributario 2014, la empresa no tuvo movimiento; en el año tributario 2015 la empresa produjo una pérdida de \$3.243.492; en el año tributario 2016 sigue reflejando pérdidas, esta vez por \$11.382.121; en el año tributario 2017, la empresa tuvo pérdidas por la suma de \$11.309.884, lo que se encuentra en concordancia con la declaración de renta señalada en los formularios del Servicio de Impuestos Internos ya agregados en autos.

Existe, además, declaración jurada firmada ante Notario Público, acompañado a la causa a folio 54, emitido por el mismo testigo don René Muñoz Torres, en su calidad de contador, en el cual certifica que la empresa CENTRO RADIOLÓGICO ORAL Y MAXILOFACIAL LIMITADA, ***“no se ha distribuido utilidades ni los socios han realizados retiros en ningún año comercial ya que la empresa no ha generado utilidades tributarias desde su inicio de actividades a la fecha”*** (02 de agosto de 2018).

Lo expuesto por el testigo, se encuentra reafirmado por el informe pericial del Contador Público y Auditor, don Cristian Cortés Momberg, quien afirma en su extenso informe en el acápite relativo a



«RIT»

Foja: 1

las conclusiones que la sociedad Centro Radiológico Maxilofacial Limitada Rut:76.244.197-7, tuvo pérdidas en los años 2013, 2014, 2015, 2016 y 2018, por una suma total de \$35.183.733, sin considerar las depreciaciones y correcciones monetarias de los leasing que son movimientos sin flujo y tributarios.-

Agrega que no hubo aportes de Capital adicional al ya establecido al inicio de la Sociedad (\$5.000.000), tampoco distribución de utilidades ni financiamiento de bancos u otras instituciones financieras para suplir el déficit operacional de la compañía. En este análisis y durante todo el período en estudio no fueron considerados los gastos menores de retail, supermercado, correspondencia y otros de carácter menor por no contar con elementos que permitan demostrar su aceptación como gasto aceptado. Esto hace que la pérdida sea claramente mayor a la ya presentada

También confirma el hecho que doña Cinthia Arias, realizó pagos desde sus cuentas corrientes personales para pagar gastos operaciones y de inversión a la sociedad, existiendo cheques personales girados a los distintos proveedores y al personal que laboraba en la Sociedad, los que fueron cotejados con sus cuentas corrientes. Expone que dichos aportes están reflejados en el Balance general del 31.12.2017 en la cuenta Cuentas por Pagar, por una suma de \$67.558.665, que adicionado a los del año 2018 equivalentes a \$13.636.166, da un total de aporte de la sra. Cinthia Arias de \$81.194.831.-

De la prueba señalada, existe prueba suficiente para afirmar que durante la vigencia de la sociedad no se han obtenido utilidades, atendido el hecho además que la demandante no acompañó prueba en este sentido.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, respecto a los puntos de prueba 4 y 5, los cuales se encuentran ligados, relativos a la efectividad de haberse ocasionado un perjuicio al actor, y en la afirmativa, naturaleza y monto de los mismos, se dirá que conforme al considerando anterior, quedó acreditado que la sociedad en comento generó pérdidas en la



«RIT»

Foja: 1

mayoría del tiempo de funcionamiento, no existiendo utilidades ni retiros por parte de los socios en ningún año comercial. En este punto, corresponde recordar que el demandante fundamenta su solicitud de indemnización del lucro cesante por \$120.000.000.-, en la utilidad mensual que debía percibir durante cinco años, correspondiente a la cantidad de años que se había renovado la sociedad, ascendiente a la suma de \$2.000.000.- mensuales. No obstante, **dicho concepto (retiro de utilidades) no logró ser acreditado en este juicio**, por lo que independiente del actuar reprochado a la demandada, la sociedad no venía con cifras que permitieran hacer dicha proyección de ganancias, muy por el contrario, sus gastos operacionales eran tan altos, que la sociedad año tras año generó pérdidas.

Que, de acuerdo a la prueba rendida, el contador de la empresa reconoce que existen dineros depositados en la cuenta personal de la demandada, sin perjuicio, todos esos ingresos sociales se encuentran contabilizados en la cuenta caja de la empresa, por lo que no se trataría de ingresos adicionales o que no figuren en las utilidades de la sociedad.

TRIGÉSIMO TERCERO: **Que**, en relación a ello, es importante asentar que, en cuanto al concepto de daño, en general, la doctrina sigue un concepto de daño basado en la lesión a un interés del demandante, y se entiende que la hay cuando una persona sufre *“una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo en su persona o bienes o en las ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que gozaba”*. La jurisprudencia nacional se ha pronunciado casi unánimemente en este sentido y se ha fallado que *“daño es todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes, la pérdida de un beneficio de índole material o moral, de orden patrimonial o extrapatrimonial”*.

TRIGÉSIMO CUARTO: **Que**, dentro de los principios que rigen la reparación del daño, se encuentra su **certidumbre**, es decir, el daño reparable debe ser cierto. El requisito de certidumbre hace referencia



«RIT»

Foja: 1

a la materialidad del daño, a su realidad, y sólo puede resultar de su prueba.

Dicho requisito no suele presentar problemas tratándose de un daño actual, ya producido. En ese caso, la víctima alega que antes de la presentación de la demanda ha sufrido una pérdida (daño emergente), o que ha dejado de obtener un ingreso o una ganancia (lucro cesante). Más difícil es mostrar que es cierto el daño futuro, pues éste envuelve necesariamente una cierta contingencia (especialmente el lucro cesante). **A ese respecto, el derecho y la actual jurisprudencia da por satisfecha la exigencia de certidumbre si existe una probabilidad suficiente de que el daño se vaya a producir.**

TRIGÉSIMO QUINTO: Que, en efecto, lo que la ley exige es la certidumbre de que el perjuicio se produzca de acuerdo al **curso normal y el orden natural de las cosas**. Así, para que el daño futuro sea cierto, su producción debe deducirse de factores objetivos que, apreciados razonablemente y siguiendo el orden natural de las cosas, conduzcan necesariamente a su ocurrencia. En otras palabras, para establecer y cuantificar el daño futuro y cierto debe realizarse un examen razonado sobre el curso natural de las cosas, obteniendo la convicción o certeza, razonablemente adquirida que el daño se producirá en el futuro.

Insistiendo en el mismo razonamiento, rara vez se obtendrá una certidumbre matemática, por lo que el derecho se contenta con un **grado de certeza razonable: se exige que el daño futuro sea la prolongación natural de un estado actual de las cosas**, y por ende, una justa reparación considerará, por un cierto lapso de tiempo, los ingresos que en el curso normal de los acontecimientos el actor esperaba recibir.

Sin perjuicio de ello, debe tenerse presente que, conforme a lo establecido por la jurisprudencia, los ingresos o utilidades que se demandan indemnizar, **deben ser “probables” y no simplemente “posibles”**. Así, se ha dicho que, bajo el supuesto de que un acto que



«RIT»

Foja: 1

genere una pérdida de utilidades futuras para una empresa, el daño puede ser calificado como lucro cesante; sin embargo, la práctica más frecuente de valoración de una empresa es precisamente un múltiplo de las utilidades o de los flujos netos de caja que la empresa previsiblemente puede producir.

TRIGÉSIMO SEXTO: Que, así las cosas, siguiendo la prolongación natural del estado de la sociedad, forzoso es concluir que la demandante no logró probar el lucro cesante alegado, toda vez que la prueba tributaria rendida sobre la sociedad, fue concluyente en cuanto al estado financiero de la misma, el que jamás permitió utilidades ni retiros mensuales que permitan tener como probable la proyección a cinco años que efectuó en su demanda.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, en este escenario, si el resultado dañoso es eventual, hipotético o meramente conjetural, el daño es incierto y, por ende, no indemnizable. En esos casos, la reparación se rechaza, porque es excesivamente incierto lo que podría ocurrir en el futuro; o bien, porque no existe certeza razonable de que el daño se manifestará.

En efecto, la jurisprudencia ha dicho que ***“Para que un daño sea indemnizado se requiere que sea cierto, es decir, no debe ser solamente eventual o hipotético, ni consistir en suposiciones no probadas, ni en posibilidades abstractas, sino que es necesario demostrar su realidad concreta”.***

TRIGÉSIMO OCTAVO: Que, ahora, en estas mismo orden de ideas, respecto al daño emergente alegado por el actor, fundado en el 50% de participación que posee en la sociedad, respecto al valor comercial de los equipos y bienes distraídos para fines distintos del uso natural y social, y al dinero que la demandada distrajo para otros fines personales, asciendo a la suma de \$142.000.000.-, cabe concluir que **la afectación de sus derechos sociales constituyen un daño meramente eventual e incierto**, pues, de producirse, ocurrirá en un futuro indeterminado (al momento de la liquidación de la sociedad),



«RIT»

Foja: 1

siendo imposible establecer desde ya, y de manera apriorística, una estimación siquiera razonable de su monto.

En efecto, los daños demandados sólo tendrán el carácter de ciertos en la medida que disuelta y liquidada la sociedad sublite (lo que no ha ocurrido aun y que, además, debe verse en sede arbitral), en la división de los objetos que componen su haber, el actor se viere perjudicado, razón por la cual también caería la relación de causalidad exigida por la responsabilidad aquiliana perseguida.

Lo dicho es refrendado por el informe pericial de don Cristian Cortés Momberg, quien expone como conclusión que *“el planteamiento del Sr. Mauricio Valdés Garrido en su demanda, carece de total lógica y fundamento ya que cuando se liquida una sociedad, se debe considerar y compartir entre los socios los activos, pasivos, aportes, pérdidas, utilidades y otros que puedan existir en esta disolución. De mediar algún remanente se debe proceder a su distribución entre los socios”*.

A su vez, el perito Francisco Alvarado Álvarez, afirmó que de acuerdo a la información financiera que se encuentra en la causa, no es posible determinar el resultado económico de la sociedad.

En este escenario, de acuerdo a la normativa vigente, en este tipo de sociedades, los socios dividirán entre sí las ganancias y las pérdidas. Luego lo que se divide y puede ser reclamado, en el caso de ser efectivo, es la ganancia, y no los ingresos o bienes de la sociedad como pretendió en su demandada. Consecuencialmente, resulta imposible en esta sede y en este momento de la sociedad, dilucidar la efectividad de existir un perjuicio en los derechos sociales del actor, toda vez que se desconocen los activos de la sociedad y sus pasivos, que permitan a esta magistrado adquirir la certeza del menoscabo patrimonial alegado.

Así las cosas, no configurando el perjuicio en examen una consecuencia directa e inmediata de la actuación reprochada a la demandada, forzoso es concluir que la demanda no puede ser acogida por este concepto.



«RIT»

Foja: 1

TRIGÉSIMO NOVENO: Que, sin perjuicio de lo razonado precedentemente, debe dejarse asentado que respecto al daño moral no se rindió prueba alguna.

CUADRAGESIMO: Que, debiendo rechazarse la demanda por la no concurrencia del requisito fundamental de la responsabilidad extracontractual, el daño, resulta inoficioso pronunciarse sobre los demás requisitos y sobre la excepción de prescripción opuesta.

CUADRAGESIMO PRIMERO: Que, no existen en autos otros elementos de suficiente gravitación que hagan variar lo concluido, por lo que no cabe más que rechazar la acción indemnizatoria en estudio, en los términos que se explicitarán en el acápite resolutivo del presente.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 160, 170, 680 y siguientes del Código Procedimiento Civil; 1698, 2314 y siguientes del Código Civil, se declara:

I.- En cuanto a la objeción de documentos:

a) Que, se omite pronunciamiento respecto de la objeción de documentos deducida a folio 93, en virtud de lo razonado en el considerando segundo de esta sentencia.

II. En cuanto a la tacha:

b) Que, se rechazan las tachas deducidas en contra de la testigo **Mercedes del Rosario Carvajal Morales**, a folio 85.

III.- En cuanto al Fondo:

c) Que **SE RECHAZA** la demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, deducida a lo principal de folio 11 del cuaderno de Medida Prejudicial, por don Carlos Cáceres Horta, Abogado, en representación de don **MAURICIO OSCAR VALDÉS GARRIDO**, en contra de doña **CINTHIA DANIELA ARIAS GONZÁLEZ**.

IV.- En cuanto a las costas:

d) Que no se condena en costas al perdedor por estimarse tuvo motivo plausible para litigar.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.



«RIT»

Foja: 1

Rol N° C-764-2018

Dictada por doña Marcia Arce Ayub, Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras de Curicó.

En Curicó, a cinco de marzo de dos mil veintiuno notifiqué por el estado diario la sentencia precedente.

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



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 06 de septiembre de 2020, 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>