

«RIT»

Foja: 1

FOJA: 1 .- .-

NOMENCLATURA : 1. [40] Sentencia
JUZGADO : 29° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-22204-2017
CARATULADO : GARCÍA/DÍAZ

Santiago, treinta de Abril de dos mil diecinueve

VISTOS:

Oswaldo Contreras Buzeta, Jaime Aparcel Carrillo y Andrés Maira Cuevas, abogados, en representación de Olga Cristina García Rebolledo, empleada, domiciliada en Prometeo N° 640, Maipú, deducen demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, en contra de Fuenzalida Propiedades S.A, del giro de su denominación, representada legalmente por Rodrigo Fuenzalida Caro, ingeniero comercial, ambos domiciliados en Avda. Providencia N° 2348, piso 5, Providencia.

Exponen que en 2015 su representada estuvo interesada en adquirir el inmueble ubicado en Avda. Libertador Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú, de propiedad en ese entonces de Yenifer López Urra, quien habría concurrido con su hermano, Alejandro López Urra, a la oficina de Fuenzalida Propiedades S.A, corredora de propiedades, para poner el inmueble. Dicen que en ese contexto, la referida corredora se contactó con su representada para concretar el negocio.

Señalan haberse estipulado entre las partes un plazo de 90 días para que la venta se concretara. En este sentido, afirman haberse informado a la sra. García por parte de Fuenzalida Propiedades S.A, que el inmueble tenía una hipoteca vigente, pero que con el precio pactado, Yenifer López Urra enajenaría la propiedad libre de todo gravamen. Relatan que en ese entendido y con fecha 20 de octubre de 2015, se habría efectuado una oferta formal, que se escrituró el mismo día, dejándose constancia de que el precio de venta sería de \$50.000.000, previéndose una garantía equivalente al 10% de aquél monto, esto es, de \$5.000.000.



«RIT»

Foja: 1

Agregan haberse pactado que el precio se pagaría con \$16.000.000 en efectivo, mientras que el saldo de \$34.000.000, un par de semanas después, lo que la parte vendedora habría aceptado. Aclaran que el acuerdo sobre la forma de pago del precio se habría materializado en una reunión sostenida en la oficina del jefe de la sucursal de Maipú de Fuenzalida Propiedades S.A, Marcelo Díaz Becerra, ubicada en la esquina de las calles 5 de Abril y Primera Transversal.

Plantean que posterior a la aceptación de la forma de pago, el sr. Díaz Becerra habría recomendado a las partes del contrato que, en la oportunidad en que la sra. García llegara con el saldo del precio (\$34.000.000), dicho dinero quedaría bajo custodia en las dependencias de Fuenzalida Propiedades S.A, para que luego la corredora pudiera tramitar el pago de varias cuentas asociadas a la propiedad (luz, agua y basura), a fin de entregar el inmueble a su representada libre de deudas y de todo gravamen. Refieren que las partes accedieron a esta condición, y que con fecha 4 de enero de 2016 firmaron -en la Vigésimo Cuarta Notaría de Santiago- la escritura pública de compraventa entre Yenifer López Urrea, como vendedora, y Olga García Rebolledo, como compradora.

A continuación, relatan que casi en forma paralela a la firma de la escritura de compraventa, con fecha 16 de enero de 2016, en la misma Notaría, la vendedora (representada por Alejandro López Urrea), la compradora y Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Ltda, empresa franquiciada de Fuenzalida Propiedades S.A. (representada por Marcelo Díaz Becerra), suscribieron un documento titulado: "Acuerdo e Instrucción", por medio del cual se dejaba constancia de que la parte compradora había pagado y pagaría a la parte vendedora la totalidad del precio pactado, ascendente a \$50.000.000, de lo cual se desprendería que en esa oportunidad la sra. García habría pagado la suma de \$16.000.000, mediante vale vista. En cuanto al saldo del precio (\$34.000.000), sería pagado en un plazo de 50 días hábiles, por medio de un vale vista que se dejaría -en custodia- en las oficinas de Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Ltda, la empresa franquiciada de Fuenzalida Propiedades S.A, para realizar los pagos hipotecarios y de otros gastos asociados a la propiedad, quedando estipulado que, si había un remanente (como efectivamente habría ocurrido, por la suma de \$28.300.000), tal diferencia quedaría a favor de la vendedora (Yenifer López Urrea).

Dicen que con el paso del tiempo la sra. García se enteró de que el hermano de la vendedora se había acercado personalmente en dos ocasiones diferentes a las oficinas de Fuenzalida Propiedades S.A. para solicitar información



«RIT»

Foja: 1

en cuanto al avance de los pagos que se debían hacer con el dinero que habría quedado en su poder, insistiéndose en esas oficinas que el trámite era lento, ya que el dinero se encontraba en tesorería. Agregan que producto de la reiteración de la pregunta, Marcelo Díaz Becerra se habría contactado con la sra. López y le habría adelantado la suma de \$5.700.000, que sería el remanente a su favor, teniendo que pagarse los \$28.300.000 restantes por Fuenzalida Propiedades S.A, para la comisión por venta, la hipoteca y los gastos de luz, agua y basura, destacando que la vendedora pudo constatar que en ese tiempo ya se acumulaban 5 dividendos impagos.

Añaden que llegado el mes de abril de 2016, esta persona se habría dado cuenta de que todavía habían dividendos sin pagar, lo que atribuyó –según señalan- a una demora en el sistema de acreditación de los pagos. Esta situación se volvió a producir en junio de ese año, concurriendo Yenifer López Urra a las oficinas de la corredora, encontrándose con la demandante, quien, a su vez, no entendía por qué la casa estaba inscrita a su nombre, en circunstancias que el pago del crédito hipotecario seguía pendiente.

Señalan que fue en ese momento cuando otros funcionarios de Fuenzalida Propiedades S.A. habrían informado a Yenifer López Urra y Olga García Rebolledo, vendedora y compradora, respectivamente, que podrían haber sido víctimas de una defraudación, tanto por Marcelo Díaz Becerra como por su empresa Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Ltda.

Aseveran que ya en conocimiento de las irregularidades que se habían cometido, Fuenzalida Propiedades S.A. habría citado a las partes del contrato a una reunión con los gerentes de la empresa, quienes les habrían recomendado temerosamente –según califican- no denunciar esta situación a la televisión ni a la Policía, por el evidente desprestigio comercial a que se encontraba expuesta la corredora en razón de lo acontecido.

Acusan que, sin embargo, hasta la fecha, ni la sra. López ni su representada habrían recibido oferta alguna por concepto de indemnización, por los perjuicios que habrían sufrido por la apropiación indebida por Marcelo Díaz Becerra y su empresa del remanente de \$28.300.000, que estaba destinado al pago de los gastos relacionados con la propiedad, para que ésta se encontrara libre de todo gravamen, de acuerdo a lo estipulado en el instrumento “Acuerdo e Instrucción” de fecha 16 de enero de 2016.



«RIT»

Foja: 1

En cuanto a los fundamentos jurídicos, se refieren a las normas de los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, analizando los requisitos copulativos y necesarios para la procedencia de la responsabilidad civil extracontractual.

Arguyen que la responsabilidad civil se configuraría en este caso por la falta de supervisión y/o vigilancia de la demandada Fuenzalida Propiedades S.A, respecto de los actos negligentes y/o dolosos de Marcelo Díaz Becerra y Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Ltda, por haber existido entre ellos un vínculo contractual, consistente en un contrato de franquicia, en que Fuenzalida Propiedades S.A. era la franquiciante, en virtud del cual se autorizaba al sr. Díaz y su empresa para explotar la imagen y el rubro de corretaje de propiedades de Fuenzalida Propiedades S.A, frente al consumidor final (en este caso, la demandante).

Sostienen que, en la especie, no solo se prestó un servicio deficiente a la demandante por el corredor franquiciado, sino que éstos cometieron acciones y omisiones dolosas, por haberse apropiado indebidamente del dinero correspondiente al precio pagado por el contrato de compraventa, dejando de cumplir las obligaciones asumidas en el documento “Acuerdo e Instrucción” de fecha 16 de enero de 2016, consistentes en alzar las hipotecas y prohibiciones que afectaban al inmueble al momento de celebrarse la compraventa, debiendo restituir el remanente a la vendedora, entre otras cosas.

De esta forma, entienden que Fuenzalida Propiedades S.A, en su calidad de franquiciante, tendría que responder por su propia negligencia, por no haber supervisado que la compraventa entre las partes se realizara cumpliéndose las estipulaciones contempladas en el instrumento: “Acuerdo e Instrucción”, ya referido, por parte de los franquiciados. Estiman aplicable las disposiciones de los artículos 2320 y 2322 del Código Civil. Agregan que dicha negligencia en el deber de cuidado se acentúa por la falta a los deberes de información y confianza, que la demandada –según consideran- debió siempre haber asumido en este caso, puesto que si bien la sra. García no contrató directamente con Fuenzalida Propiedades S.A, sin embargo, de esa forma lo habría entendido ella desde un principio.

Respecto de los daños, esgrimen que su representada habría sufrido patrimoniales y morales, como consecuencia del actuar de la demandada, que avalúa de la siguiente forma:



«RIT»

Foja: 1

En cuanto al emergente, señalan que estaría compuesto por los dividendos hipotecarios insolutos, por no haberse alzado la hipoteca que gravaba a la propiedad de que su representada es actualmente la dueña, puesto que nunca se habría pagado la deuda hipotecaria que mantenía la dueña anterior. Explican que de acuerdo a las instrucciones dadas a los corredores franquiciados (para que éstos pagaran todas las deudas vigentes que afectaban a la propiedad con la suma de \$34.000.000), se habrían solucionado los dividendos hipotecarios correspondientes a los meses de enero, febrero y marzo de 2016, cada uno de por \$224.000, aproximadamente, cesando los pagos desde abril de 2016. En virtud de lo anterior y luego de haberse enterado del fraude, dicen que su representada, la sra. García, se vio en la obligación de a re-pactar la deuda hipotecaria con el acreedor, a la sazón, el Banco Scotiabank, por haberse visto apremiada por las gestiones que realizaría la entidad para embargar la propiedad. Describen que en septiembre de 2016 la sra. García celebró un convenio de pago con el banco aludido, obligándose a pagar \$2.112.000 en 3 cuotas de \$704.000, cada una, suma correspondiente a los dividendos de abril a septiembre de 2016, debiendo seguir pagando, además, los dividendos hipotecarios subsiguientes, desde octubre de 2016, por un monto aproximado de \$224.000 mensuales.

Por tanto, el monto que reclaman por este concepto, asciende a un total de \$4.576.000, más todos los pagos que se realicen en el futuro por la sra. García por los dividendos hipotecarios que le cobre el Banco Scotiabank.

Agregan que también se comprendía en el documento -Acuerdo e Instrucción- que los corredores franquiciados -bajo la supervisión y cuidado de la demandada franquiciante, según estiman- se harían cargo de las deudas por consumos básicos de luz, agua y basura, en relación a la misma propiedad, hasta enero de 2016. Sin embargo, destacan que en atención al mismo incumplimiento, fue su representada -y no los corredores franquiciados- quien debió pagar estos gastos en su integridad, por una suma de \$632.820.

Respecto del daño moral, esgrimen que la frustración y las molestias que ha tenido que soportar la sra. García como consecuencia del proceder negligente y/o doloso de la demandada, debiendo hacerse cargo de pagos que no le correspondían, serían circunstancias que le habrían provocado una enorme aflicción y pesar, que solicitan se le resarza económicamente, daño que avalúan en la suma de \$60.000.000.



«RIT»

Foja: 1

En cuanto a la relación de causalidad, indican que de no haber mediado el acto u omisión culpable de la demandada, el resultado dañoso (patrimonial y extra patrimonial) no se habría producido.

Piden se condene a la parte demandada a pagar: i) \$4.576.000 por daño emergente, por los dividendos hipotecarios indebidamente pagados por la demandante, más los dividendos futuros, hasta que la causa quede firme y ejecutoriada; ii) \$632.820 por daño emergente, por las cuentas por servicios básicos de luz, agua y basura pagados hasta enero de 2016; iii) \$60.000.000 por daño moral; iv) reajustes, según la variación de la UF entre la fecha en que su representada empezó a pagar los dividendos hipotecarios o aquella que el Tribunal determine y la fecha de su pago efectivo; v) intereses legales por sobre el capital reajustado, desde la notificación de la demanda; y, vi) las costas del juicio.

Con fecha 24 de octubre de 2017 se notifica la demanda.

Con fecha 25 de abril de 2018 se acumula a la presente causa el proceso tramitado ante el 11° Juzgado Civil de esta ciudad, rol C-22.212-2017, caratulado: "López con Díaz y otra".

En dicha otra causa, los mismos abogados, Osvaldo Contreras Buzeta, Jaime Aparcel Carrillo y Andrés Maira Cuevas, esta vez en representación de Yenifer Elena López Urra, empleada, domiciliada en La Yunta N° 1620, Maipú, deducen demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, en contra de Fuenzalida Propiedades S.A, del giro de su denominación, representada legalmente por Joaquín de La Rosa, ambos domiciliados en Avda. Providencia N° 2348, piso 5, Providencia.

El libelo se funda en los mismos antecedentes de hecho y de derecho, en la perspectiva de la parte vendedora de la propiedad.

En lo referente al daño producido y comenzando por el material, plantean que la sra. López sufrió daño emergente, como consecuencia del incumplimiento por la demandada de su deber de supervisión respecto de los franquiciados, en relación a lo regulado en el instrumento denominado: "Acuerdo e Instrucción", por ser víctima de una apropiación indebida por los franquiciados, respecto de gran parte del precio de la compraventa, que ascendió a \$28.300.000.

Indican también que luego de tomar conocimiento de la sustracción de gran parte del precio de la compraventa y producto de no contar con dicho dinero, la



«RIT»

Foja: 1

sra. López se encontraría actualmente en Dicom, atendido que tenía pensado aplicar ese remanente al pago total del crédito hipotecario que afectaba a la misma propiedad, deuda de cuya regularización debían encargarse los franquiciados, bajo la supervisión de la franquiciante. Explican que la deuda llegaría a 995,679 UF, hasta la presentación de la demanda.

Respecto del moral, en los mismos términos que el caso anterior, lo sostienen en la frustración y molestias que habría tenido que soportar la sra. López como consecuencia del proceder negligente de la demandada, todo lo cual le habría provocado una enorme aflicción y pesar, solicitando la suma de \$100.000.000.

Piden se condene a la demandada al pago de: i) \$28.300.000 por daño emergente; ii) 995,679 UF por daño emergente, por la deuda que su representada mantiene con Scotiabank; iii) \$100.000.000 por daño moral; iv) reajustes, según la variación de la UF entre la fecha de presentación de la demanda o aquella que el Tribunal determine y el pago; v) intereses legales sobre el capital reajustado, a contar de la notificación de la demanda; y, vi) las costas del juicio.

Con fecha 24 de octubre de 2017 se notifica la demanda.

Con fecha 23 de julio de 2018 se tiene por contestada la demanda, en rebeldía de la parte demandada.

Con fecha 27 de julio de 2018 la parte demandante evacua el trámite de la réplica, ratificando sus argumentos.

Con fecha 3 de agosto de 2018 la parte demandada evacua el trámite de la dúplica.

En la oportunidad, refiere que las situaciones expuestas por las demandantes serían falsas, acusando la omisión de antecedentes que a su parecer serían relevantes.

Señala que fueron las demandantes quienes incurrieron en las conductas que las dañaron, y no su representada, destacando que no pueden proceder en contra de sus actos propios.

Subraya que de la lectura de las demandas no sería posible colegir que Fuenzalida Propiedades Santiago S.A. haya tenido alguna participación en la redacción, preparación, firma o suscripción del documento titulado: "Acuerdo e



«RIT»

Foja: 1

Instrucción", por lo que nunca recibió un vale vista, precisando que la Sociedad Comercial y de Inversiones Díaz Cáceres Limitada era solo una franquicia de Fuenzalida Propiedades Santiago S.A.

Plantea que en la operación de estas franquicias se siguen procedimientos bastante rigurosos. Al efecto, asevera que los clientes que van a esas oficinas para efectuar operaciones inmobiliarias saben que no están contratando con Fuenzalida Propiedades Santiago S.A, sino que con una empresa diferente, que tiene la calidad de franquiciada respecto de la primera, como constaría profusamente en la publicidad y en los documentos que suscriben los mismos clientes, precisando que las ventas, órdenes de visita, los cierres de negocio y hasta las promesas de compraventa estarían dirigidas, redactadas y firmadas por y con la intervención exclusiva de la franquicia, descartando la participación de Fuenzalida Propiedades Santiago S.A.

Agrega que para efectos de certeza, control y seguridad en las transacciones de cada oficina, existirían 2 documentos, denominados: "Oferta de Compra" y "Aceptación de Oferta de Compra", que firman el futuro comprador y el futuro vendedor, respectivamente, que además de estar dirigidos a las franquiciadas, tendrían una particularidad apreciable a simple vista, consistente en el hecho de estar foliados o registrados en forma electrónica, sello o distintivo electrónico que tendría un objeto muy preciso, a saber: que cada vez que uno de estos documentos es suscrito, como la franquiciada tiene la obligación contractual de registrarlos en su sistema computacional, que estaría en línea o conectado con el de Fuenzalida Propiedades Santiago S.A, la franquiciante cuenta inmediatamente con información oportuna, completa y veraz de qué operación se trata (compra, venta o arriendo), quiénes son los involucrados (comprador, vendedor, arrendador o arrendatario) y las condiciones de cada operación (precio, plazo, multas, etcétera), sistema de control y seguimiento que califica como muy certero, que se utilizaría en las 30 oficinas franquiciadas y permitiría controlar en detalle la fecha de cada operación, si se inscribieron o entregaron las propiedades, cuándo y cómo se pagó el precio de la venta o arriendo, si hay dilaciones o no, hasta los más mínimos detalles.

Dicho lo anterior, alega que el documento "Oferta de Compra" que las actoras omiten acompañar a sus demandas, expresaría que el precio de la respectiva venta o su saldo, según fuere el caso, quedaría depositado o en la custodia del Notario autorizante de la respectiva escritura de compraventa, con



«RIT»

Foja: 1

instrucciones de ser entregado a la parte vendedora una vez inscrita la propiedad a nombre de la compradora, libre de gravámenes y con sus cuentas al día.

Reitera que las demandantes firmaron una "Oferta de Compra", obligándose a dejar los documentos en poder de un Notario Público, con instrucciones en el sentido indicado, siendo eso lo que sabía y podía saber su representada, Fuenzalida Propiedades.

Indica que de la observación del documento "Acuerdo e Instrucción", firmado con fecha 16 de enero de 2016, sería posible apreciar que en tal instrumento no concurre ni se encomienda gestión alguna a Fuenzalida Propiedades Santiago S.A, el que fue firmado libremente por las sras. López y García, así como por la sociedad franquiciada. Remarca que las actoras se habían obligado, una frente a la otra, a dejar el o los vales vista en poder de un Notario Público, para después suscribir un documento, cuya existencia nunca pusieron en conocimiento de su representada, por el que deciden dejar en manos de la franquicia (Marcelo Díaz) un vale vista por \$34.000.000, sin avisar de esto a nadie.

En definitiva, concluye que fueron las propias demandantes quienes modificaron drásticamente la estructura y condiciones del negocio que antes habían consensuado a través de la franquicia, por lo que no pueden ahora, habida cuenta de que cambiaron las condiciones del negocio, pretender que una sociedad que jamás intervino en él y a la cual ellas mismas le informaron que iban a actuar en una forma diferente, sea responsable de las dramáticas consecuencias derivadas de su actuar.

Invoca la teoría de los actos propios.

Posteriormente, considera que las demandantes se expusieron imprudentemente a un riesgo derivado de conductas en las que su representada no tuvo intervención de ningún tipo, siendo las actoras, por tanto, las únicas culpables de los perjuicios causados.

Aduce que la culpa de la víctima es una causal de exención de responsabilidad extracontractual, en la medida que sea la causa exclusiva del daño, estimando que evidentemente ello sería así en esta oportunidad.

Por otro lado, arguye que no existe deber de cuidado que haya sido omitido, y que no era posible para su representada impedir la ocurrencia de los hechos, aun empleando el grado más exigente de cuidado o diligencia, por no existir una



«RIT»

Foja: 1

relación de subordinación o dependencia entre Fuenzalida Propiedades Santiago S.A. y la Sociedad Comercial y de Inversiones Díaz Cáceres Limitada, de acuerdo a la propia definición de franquicia que entregaron las demandantes en sus libelos.

Con fecha 10 de septiembre de 2018 se llama a conciliación, sin éxito.

Con fecha 13 y 16 de noviembre de 2018 se recibe la causa a prueba.

Con fecha 18 de abril de 2019 se cita a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la parte demandante rindió en autos, entre otras, las siguientes pruebas:

Instrumental.

1.- En folio 3 y 76, copia incompleta de escritura pública de compraventa de 4 de enero de 2016, otorgada en la Notaría de Sergio Arturo Martel Becerra, Titular de la 24° Notaría de Santiago, celebrada entre Olga Cristina García Rebolledo, como compradora, y Yenifer Elena López Urra, como vendedora, respecto de la propiedad ubicada en Avda. Libertador General Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú.

En la cláusula tercera se fijó el precio de la compraventa en la suma de \$50.000.000, que la compradora se obligó a pagar de la siguiente forma: "A) con la suma de dieciséis millones de pesos en este acto, mediante vale vista número cero cero cuatro cuatro tres tres guión nueve del Banco de Chile, el cual se endosa en este acto, declarando la parte vendedora recibir el pago a su entera satisfacción, y B) el saldo de treinta y cuatro millones se pagarán en una única sola cuota cuyo vencimiento será una vez cumplidos cincuenta días hábiles desde la suscripción del presente instrumento. El saldo del precio a plazo no devengará intereses, salvo el caso de mora en que el deudor incurrirá en el máximo interés penal que la ley permita estipular."

2.- En folio 3 y 76, copia de documento denominado: "Acuerdo e Instrucción", de fecha 16 de enero de 2016, entre Alejandro Ariel López Urra, Olga Cristina García Rebolledo y Soc. Com. e Inv. Díaz Cáceres Ltda, representada por Marcelo Eric Díaz Becerra. Las firmas aparecen autorizadas.



«RIT»

Foja: 1

En dicho acuerdo, celebrado en relación al contrato de compraventa de la propiedad ubicada en Libertador General Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú, constan declaraciones de las partes. Así, aparece que la parte compradora ha pagado y pagará a la parte vendedora la totalidad del precio pactado de \$50.000.000, en la siguiente forma: a) por medio de vale vista bancario por la suma de \$16.000.000, tomado por la compradora, quien lo endosa en ese acto y entrega a la parte vendedora, quien aparece recibéndolo a entera conformidad; y, b) que el saldo de \$34.000.000 se pagaría en un plazo máximo de 50 días hábiles, a contar de la fecha del documento, mediante vale vista bancario tomado por la compradora, que debía dejarse en custodia de Soc. Com. e Inv. Díaz Cáceres Ltda, franquicia de Fuenzalida Propiedades, a quien las partes de mutuo acuerdo instruyen lo siguiente:

"1.- Que producto del cobro del vale vista indicado en la letra b) precedente se realice el pago y las gestiones de alzamiento de las hipotecas inscritas a fojas 16465, número 19868 y a fojas 16465, número 19869 ambas del Registro de Hipotecas y Gravámenes del año 2008 del Conservador de Bienes Raíces de Santiago y la prohibición inscrita a fojas 10647 número 18858 del Registro de Interdicciones y Prohibiciones de Enajenar del mismo año y Conservador ambas a favor del Banco del Estado de Chile.

2.- Que el saldo resultante del pago de la deuda hipotecaria sea entregado a la parte vendedora una vez se acredite lo siguiente en su totalidad:

2.1) La exhibición de los correspondientes certificados otorgados por el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, donde conste, que la propiedad fue inscrita a nombre de la compradora y que se encuentra libre de todos los gravámenes y prohibiciones.-

2.2) Que la entrega material del inmueble se realice a más tardar a los 20 días desde que se entere el saldo indicado en la letra B precedente, libre de ocupantes y con sus respectivas cuentas de servicios al día, para lo que bastará la exhibición del acta de entrega tomado por el funcionario de Soc. Com. e Inv. Díaz Cáceres Ltda. Rut 76.825.270-k, franquicia Fuenzalida Propiedades, donde conste la firma de la compradora que recibe conforme.-

3.- La parte vendedora y compradora, autorizan expresamente a que en cualquier caso se cobre y descuento del documento dejado en custodia, todo gasto correspondiente a cuentas de luz, agua, cuentas municipales y/u otras obligaciones que sean de responsabilidad del vendedor y que haya comprometido



«RIT»

Foja: 1

en el cierre de negocio firmado con el comprador, especialmente la multa de 2 UF en caso de retardo en la entrega según la fecha estipulada y la comisión de la corredora, siendo Soc. Com. e Inv. Díaz Cáceres Ltda. RUT 76.825.270-k, franquicia Fuenzalida Propiedades, responsable de liquidar a la parte vendedora una vez cumplido en su totalidad lo instruido en el punto N° 2.1 y 2.2 del presente documento” (sic).

3.- En folio 76, copia de declaraciones juradas de Miriam del Carmen Medina Barrios y Carmen Angélica Medina Barrios, otorgadas con fecha 10 de agosto de 2018, cuyas firmas aparecen autorizadas por un Notario Público; copia de finiquito otorgado por Miriam del Carmen Medina Barrios y Carmen Angélica Medina Barrios a Fuenzalida Propiedades Santiago S.A. el 7 de octubre de 2016; copia de comprobante de solicitud de aporte N° 8.015.847 Fondo Mutuo Solvente Banco Estado Serie B; y, copia de mandato judicial otorgado por Miriam del Carmen Medina Barrios y Carmen Angélica Medina Barrios a Víctor Manuel Fuenzalida Montt y otro, de fecha 7 de octubre de 2016.

4.- En folio 76, copia de “carta poder”, de 4 de enero de 2016, mediante la cual Alejandro Ariel López Urrea, en representación de Yenifer Elena López Urrea, otorga poder simple a Juan José Donaire Rodríguez y a Marcelo Eric Díaz Becerra, para que de manera conjunta o separada, en su nombre y representación, actúen ante el Banco del Desarrollo, Banco Scotiabank y/o cualquiera de sus representantes, para que entre otras cosas pudieran realizar el pago total de las deudas hipotecarias, leasing habitacional y/u otras deudas que mantuviere con el banco o que fuesen necesarias para que se emita la respectiva escritura de cancelación y alzamiento de las hipotecas inscritas a fojas 16465, número 19868 y a fojas 16565, número 19869, ambas del Registro de Hipotecas y Gravámenes del año 2008 del Conservador de Bienes Raíces de Santiago y la prohibición inscrita a fojas 10647 número 18858 del Registro de Interdicciones y Prohibiciones de Enajenar del mismo año y conservador, las que gravan la propiedad en calle Libertador General Bernardo O’Higgins N° 1896, Maipú.

5.- En folio 76, copia incompleta de “Oferta de Compra”, folio FRF216-36-73, de fecha 20 de octubre de 2015, dirigida a Proviva Gestión Inmobiliaria E.I.R.L, franquicia Fuenzalida Propiedades S.A, documento firmado por Olga Cristina García Rebolledo, por el cual formula una oferta de compra respecto de la propiedad ubicada en Libertador General Bernardo O’Higgins N° 1896, Maipú, por un precio de \$50.000.000, pagadero al contado y en efectivo el día de la firma del contrato de compraventa, mediante vales vista o depósitos a plazo bancarios, que



«RIT»

Foja: 1

se dejarán al Notario autorizante de la compraventa, con instrucciones de ser entregados al vendedor, una vez que se acredite que la propiedad se encuentra inscrita a nombre del comprador, libre de todo gravamen, hipotecas y prohibición, salvo las que se constituyan por la parte compradora.

6.- En folio 76, copia con vigencia del Registro de Propiedad del sr. Conservador de Bienes Raíces de Santiago, que certifica que la inscripción de fojas 8115 número 11752 del Registro de Propiedad del año 2016, adjunta al presente documento, está conforme con su original y se encuentra vigente al 3 de diciembre de 2018. En dicha inscripción aparece que Olga Cristina García Rebolledo es dueña de la propiedad ubicada en calle Libertador General Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú, que adquirió por compra a Yenifer Elena López Urrea.

7.- En folio 76, copia de certificado de hipotecas, gravámenes, interdicciones y prohibiciones de enajenar, emitido por el sr. Conservador de bienes Raíces de Santiago, en el que aparece que el inmueble inscrito a fojas 8115 número 11752 del Registro de Propiedad del año 2016, ubicado en la comuna de Maipú, que corresponde al de calle Libertador General Bernardo O'Higgins N° 1896, de propiedad de Olga Cristina García Rebolledo, registra dos hipotecas inscritas vigentes: 1) a fs. 16465 N° 19868 del año 2008 en favor de Banco del Desarrollo por 960 UF; y, 2) a fs. 16465 N° 19869 del año 2008 en favor de Banco del Desarrollo, para garantizar un préstamo por 323,5200 UF, y demás obligaciones que tenga actualmente o contraiga en el futuro. Además, en el Registro de Interdicciones y Prohibiciones de Enajenar se registra la prohibición de fs. 10647 N° 18858 del año 2008, también en favor de Banco del Desarrollo, para enajenar, gravar, arrendar o celebrar cualquier contrato relativo al mismo inmueble, sin el consentimiento del acreedor.

8.- En folio 76, copia de acta de acuerdo derivado del cese de la convivencia, en que comparecen Héctor Andrés Morales Contreras y Yenifer Elena López Urrea.

9.- En folio 76, documento denominado: "Detalle de dividendos cancelados", emitido por Banco del Desarrollo, de fecha 7 de diciembre de 2018, respecto de Yenifer Elena López Urrea.

10.- En folio 76, copia de contrato de franquicia individual, suscrito entre Fuenzalida Propiedades Santiago S.A, como franquiciante, y Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Ltda, como franquiciado, que aparece firmado el 1 de julio de 2015.



«RIT»

Foja: 1

En la cláusula tercera de este contrato se lee que, por el presente instrumento el franquiciante concede al franquiciado, conforme a los términos y condiciones enunciados en el contrato y demás documentos señalados, el derecho, la licencia y el privilegio de utilizar la marca y el servicio exclusivo de Fuenzalida Propiedades en la ciudad de Santiago, en Avenida Primera Transversal 1901, comuna de Maipú, y el franquiciado contrae la obligación de operar una oficina sujeta a franquicia Fuenzalida Propiedades y a utilizar dicho servicio del franquiciante, el cual podrá modificarse, mejorarse y desarrollarse, en su oportunidad. La franquicia se otorga con el objeto de trabajar la compraventa y arrendamiento de propiedades individuales, como asimismo la promoción y venta de proyectos inmobiliarios y administración de propiedades individuales.

En la cláusula quinta se establece que el contrato regirá por 5 años desde el 1 de julio de 2015, que se renovará automáticamente por periodos iguales, cumpliendo con las condiciones allí señaladas.

En la cláusula décimo primera se estipula que el contrato no constituye al franquiciado en mandatario, representante legal, empresario asociado, socio, empleado o dependiente del franquiciante, bajo ninguna circunstancia; y queda entendido entre las partes que el franquiciado será un empresario independiente que de ninguna manera está autorizado a suscribir ningún contrato, acuerdo o documento en representación o en nombre de Fuenzalida Propiedades. El franquiciado tomará los recaudos necesarios para hacerlo de esa manera, en todos los formularios contables, tales como facturas y boletas de honorarios y la papelería y otros materiales impresos, cuyo contenido el franquiciante se reserva el derecho de especificar. Y en la última parte señala que el franquiciante no cargará con responsabilidad alguna con respecto al franquiciado o cualquier tercero en virtud de cualquier asesoramiento o servicio prestado al franquiciado.

11.- En folio 76, impresión de declaración pública efectuada por Fuenzalida Propiedades, de 3 de agosto de 2016, en la cual se reconoce que Marcelo Díaz Becerra efectuó operaciones irregulares en la gestión de compra y venta de propiedades, apropiándose indebidamente de dinero de sus clientes. Además, se señala que esa persona huyó del país con fecha 17 de junio de 2016, habiéndose reunido la empresa con los clientes afectados. Producto de lo anterior –continúa la declaración- la empresa inició acciones legales, civiles y criminales.



«RIT»

Foja: 1

12.- En folio 76, impresión de noticia publicada en la sección de Economía y Negocios de El Mercurio –versión on line- del 21 de diciembre de 2017, en la que se informa la formalización de Mauricio Díaz Becerra, por apropiación indebida.

13.- En folio 76, copia de formulario de confirmación de diagnóstico y tratamiento, emitido por Mónica Barahona, médico psiquiatra de Redgesan, de fecha 12 de octubre de 2018, respecto de Yenifer López Urra, por un tratamiento de depresión con psicosis, con alto riesgo suicida o refractariedad fase aguda.

Testimonial.

Loreto del Carmen Rojas Alfaro, quien previo juramento declara que Yenifer López se ha visto perjudicada moral y económicamente, por las enfermedades que le ha provocado este conflicto. Da fe de que ella, en el plano psicológico, muchas ocasiones no estaba en condiciones para afrontar el día cotidiano, por el hecho de tener una deuda en el banco que no le permite refinanciar sus obligaciones, por aparecer publicada en el boletín comercial, añadiendo que también por causa de estos problemas se separó de su marido. Dice que en este mismo período quedó cesante. Sabe que la sra. López se presentó en la sucursal de Maipú de Fuenzalida Propiedades, y que como cualquier cliente respetó los protocolos de venta exigidos a los clientes. Asimismo, que posterior a la venta, una de las obligaciones que tenía Fuenzalida Propiedades era sanear la deuda bancaria de la casa, precisando que se trataba de dividendos, además de los servicios de agua potable y luz, destacando que Fuenzalida no pagó al banco la deuda. Tiene entendido que la deuda era de alrededor de \$30.000.000 o más. Señala que después de un par de meses de la firma del contrato, la sra. López se entera por el banco y la cobranza que éste le estaba haciendo que el dinero nunca ingresó a la entidad acreedora del crédito hipotecario, ante lo cual refiere que esta persona se presentó en la sucursal de Fuenzalida Propiedades de Maipú, donde le confirman que su dinero y el de otras personas no existía, por habérselo llevado un trabajador de apellido Díaz. Admite no conocer los protocolos internos de Fuenzalida Propiedades y que ella (la testigo) sabe lo que apareció en los diarios, en el sentido que se otorga un contrato para que la empresa maneje la venta de la casa, y en representación del vendedor responda con las obligaciones de la venta. Agrega que la parte demandada debe fiscalizar las sucursales en los procesos que tiene con los clientes, puesto que las personas acuden a estas entidades por el prestigio y confianza que da la marca, no porque no haya otra opción, puesto que las hay, más todavía cuando por cada una de las sucursales dicha empresa recibe un porcentaje, por ser franquicia. Señala que si la demandada hubiera



«RIT»

Foja: 1

fiscalizado, esto no habría ocurrido. Por último, que el perjuicio sería la falta de pago al banco, lo mismo que las otras obligaciones que se debían pagar con ese saldo, todo lo cual ascendería a la suma de alrededor de \$30.000.000.

Aldo Patricio León Pizarro, quien previo juramento señala la existencia de un daño moral en Yenifer López, de carácter psicológico, lo que le consta porque tienen un grupo de whatsapp para ver los turnos, donde se enteró que ella tenía licencia médica y que había intentado suicidarse por el problema de la estafa de la casa. Afirma que Fuenzalida tenía un representante o una franquicia, que debía entregar a la sra. López un vale vista por \$28.000.000 por la venta de la casa, porque ella dio un poder a una persona y esa persona no pagó los dividendos que se debían en el banco, quedándose ella con la deuda, aunque no recuerda el banco. Precisa que la persona que no pagó los dividendos se llama Marcelo, sin que recuerde su apellido. Describe que Yenifer López era súper alegre y que después de estos hechos no hablaba con nadie, entró en depresión y pidió licencia médica. Afirma que el hecho culposo fue de la demandada, por la estafa de que fue víctima, que atribuye a no haberse supervisado a la persona que tenía la franquicia, añadiendo haber visto en la televisión la existencia de estafas anteriores de la misma persona, por lo que estima la demandada debió haberse preocupado de supervisar a la persona que tenía la franquicia. Dice saber que Yenifer dio un poder a Marcelo, pero no qué documentos firmó. Asimismo, que la sra. López perdió su trabajo y tuvo que negociar su salida, sufriendo un perjuicio moral y psicológico, estando a punto de perder la vida. Por último, que la estafa que perjudicó a Yenifer fue por una suma de aproximadamente \$28.000.000.

Informe pericial.

Consta en los folios 103, 104 y 105 el informe encargado a la perito judicial María Victoria Catilao Díaz, psicóloga forense.

Respecto de Olga Cristina García Rebolledo, luego de la lectura y análisis de los antecedentes del proceso y de la entrevista realizada a la peritada, concluye lo siguiente: “respecto a la evaluación de daño, es posible determinar la existencia de éste y sería esperado para el tipo de vivencia experimentada por la peritada, el cual cabe señalar que aumenta posteriormente a causa del fallecimiento de su esposo, situación que logra ser valorada tanto en la entrevista, como en los test aplicados. Frente a dicho contexto, doña Olga de una “estafa”, recalcando que en virtud del prestigio de la Inmobiliaria es que la moviliza para acercarse a ellos y recibir orientación, confiando plenamente en el conocimiento



«RIT»

Foja: 1

de éstos en aquella área, siendo capaz de identificar y reconocer que las consecuencias de la demanda serían responsabilidad de la empresa, quienes además le habrían ofrecido de manera compensatoria el pago del sesenta por ciento del pago total de su vivienda, negándose esta última por considerarlo injusto, elevando de esta manera sus sentimientos de malestar y frustración” (sic).

Respecto de Yenifer Elena López Urra, luego de referir la misma metodología, concluye lo siguiente: “es posible determinar la existencia de daño emocional asociado directamente a los hechos que se denuncian y que no serían explicados por situaciones ajenas o relacionadas con su historia de vida, dado que las actuales consecuencias experimentadas por la evaluada se desprenden del fraude del cual habría sido víctima, presentando síntomas compatibles directamente con la demanda, en la cual posterior a lo ocurrido doña Yennifer es diagnosticada con una depresión mayor, con psicosis de alto riesgo de suicidio y refractariedad en fase aguda, a partir de las pérdidas vivenciadas, las cuales abarcan todos los contextos en los que se desarrolla la evaluada, generando un elevado desmedro, tanto en el plano de la salud mental, laboral, familiar y económico” (sic).

SEGUNDO: Que, por su parte, la demandada rindió la siguiente prueba:

Documental.

1.- En folio 50 y 65, copias de piezas de una causa por delito de apropiación indebida, conocida en el 9° Juzgado de Garantía de Santiago, con el RIT N° 8812-2016, iniciada por Yenifer López Urra y Olga García Rebolledo, en contra de Marcelo Eric Díaz Becerra y Juan José Donaire Rodríguez. Entre las piezas aparecen acompañados los documentos: “Oferta de Compra”, certificado de inscripción de escritura pública, “Acuerdo e Instrucción”, carta poder, contrato de compraventa, contrato de franquicia individual, todos ya descritos en esta sentencia.

2.- En folio 65, copias de piezas de la causa conocida en el 9° Juzgado de Garantía de Santiago, con el RIT N° 9466-2016, iniciada por Fuenzalida Propiedades Santiago S.A. en contra de Marcelo Eric Díaz Becerra, como propietario y administrador de Proviva Gestión Inmobiliaria E.I.R.L. y Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Limitada, por los delitos de estafa, apropiación indebida y administración fraudulenta.



«RIT»

Foja: 1

3.- En folio 65, copia de contrato de franquicia individual, entre Fuenzalida Propiedades Santiago S.A, como franquiciante, y Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Ltda, como franquiciado, firmado el 1 de julio de 2015, ya descrito en el considerando anterior.

4.- En folio 65, copia de inscripción de la Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Limitada, a fs. 16.179 N° 11.984 del Registro de Comercio de Santiago del año 2007.

5.- En folio 65, copia de inscripción de la Sociedad Proviva Gestión Inmobiliaria SpA, a fs. 52.492 N° 30.543 del Registro de Comercio de Santiago del año 2015.

Testimonial.

Patricia Isabel Muñoz Vergara, quien previo juramento, se le exhibe el documento Oferta de Compra FRF2016-36-73, firmado por Olga García, a lo que señala que se trata de una oferta de compra a la vendedora, para comprar una propiedad, agregando que se trata de un documento conocido por Fuenzalida Propiedades, porque esos documentos están en el sistema de ventas de Fuenzalida Propiedades, los que se suben una vez que se realizan las ofertas, para ser revisadas. A continuación, se le exhibe los documentos denominados "Acuerdo e Instrucción" y "carta poder", a lo que indica que la demandada no pudo conocerlos, porque eran entre el abogado Marcelo Díaz y los clientes en la Notaría, destacando que se trata de documentos que no tenían los formatos de Fuenzalida Propiedades. Preguntada por las irregularidades o anomalías detectadas en la intervención que realizó en las oficinas de Maipú, sostiene que el franquiciado Marcelo Díaz tenía un procedimiento de forma en Notaría, distinto cuando se firmaban las compraventa al contado, aclarando que lo usual, en todas las franquicias, era que se firma la escritura de compraventa y se dejan retenidos los vale vista, con instrucciones notariales, para ser entregados a la parte vendedora una vez inscrita la propiedad, sin hipotecas. Dicho lo cual, asevera que en este caso, la Sociedad Díaz firmaba el acuerdo con las partes en Notaría, donde se daba poder a la Sociedad Díaz para hacer pago a la parte vendedora cuando la propiedad quedara inscrita, aclarando que se trataba de un instrumento privado. Reitera que en los formularios de oferta de compra se lee que los vale vista deben quedar retenidos en Notaría, por lo que el acuerdo y la carta poder referida no cumplen con el procedimiento señalado. Además, que al llevarse los vale vista a la oficina, evitaban el pago de las instrucciones notariales. Dice que la



«RIT»

Foja: 1

sociedad solicitaba a los compradores realizar esta acuerdo y carta poder, en virtud de los cuales no se dejaban los documentos en custodia de la Notaría, llevándose los. Indica que la Sociedad Díaz, a veces, no entregaba a los vendedores el dinero, después de inscritos los contratos, o bien, no pagaba los derechos de aseo, deudas hipotecarias y otros gastos que se debían cubrir con los montos retenidos. Además, que fueron varios los vendedores afectados, destacando que las comisiones las descontaban de inmediato, y que incluso cuando algún vale vista venía a nombre del vendedor, le pedían que lo cambiara al nombre de la empresa Díaz. Por último, que le consta que cuando se advirtieron las irregularidades, Fuenzalida Propiedades se comunicó y citó a los afectados.

Alex Biskupovic Abarzúa, quien previo juramento, señala desconocer si las demandantes comunicaron a la demandada Fuenzalida Propiedades Santiago S.A. las modificaciones introducidas a los instrumentos firmados por ellas, destinados a la adquisición del inmueble ubicado en Libertador Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú, precisando que nunca las conoció y que ignora si se hizo algo así, aunque a su entender, no. Plantea que por cargo gerencial, veía casi 30 oficinas, destacando que Fuenzalida no está al tanto del proceso de postventa de los 150 negocios mensuales que se hacen. Apunta que la empresa llega hasta la oferta y aceptación, porque posteriormente entran a operar los bancos, abogados que estudian los títulos, redacción de los contratos de compraventa, para después firmar este contrato en Notaría y proceder a la inscripción de los bienes raíces, procesos que, en general, tardarían unos 3 meses, por lo que en cada mes estarían operándose entre 400 y 500 contratos en paralelo, en todas las oficinas de Fuenzalida, razón por la que son las respectivas franquicias, que tienen el contacto con los clientes, bancos, notarías, etc, tendrían la responsabilidad en estos negocios. Por último, que de los más de 40 casos de clientes afectados, acudió solo a 4 o 5 reuniones, pero no recuerda si fue con las demandantes.

Ingrid Ivonne Fuentealba Muñoz, quien previo juramento, lo mismo que el testigo anterior, señala que las demandantes no comunicaron a la demandada las modificaciones introducidas a los instrumentos firmados por ellas, para la adquisición del inmueble ubicado en Libertador Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú, porque es un proceso que se realiza en cada franquicia, no estando al tanto Fuenzalida de los detalles del proceso. Por último, dice que todo el proceso por el cual se está demandando lo llevaba directamente Marcelo Díaz en su oficina y en la sala de reunión, en privado, en conjunto con su abogado Juan José Donaire.



«RIT»

Foja: 1

Confesional de Olga Cristina García Rebolledo.

Previo juramento y al tenor del respectivo pliego de posiciones, expone que la oficina de Fuenzalida Propiedades Santiago S.A. se encuentra ubicada en la comuna de Providencia. Se le exhibe copia de la “Oferta de Compra” Folio FRF216-36-73, respecto de la propiedad de Libertador Bernardo O’Higgins N° 1896, Maipú, reconociendo su firma y señalando que fue a comprar la casa a Fuenzalida Propiedades, por ser una empresa de prestigio, concurriendo a la oficina en Maipú. Precisa que esa oferta fue la que aceptó Yenifer López Urra. Asimismo, que la oficina donde la firmó no era de Marcelo Díaz, sino de Fuenzalida Propiedades, destacando que a ella le estaba vendiendo Fuenzalida Propiedades y no Marcelo Díaz. Se le exhibe copia del documento denominado “Acuerdo e Instrucción” de fecha 16 de enero de 2016, a lo que señala que es su firma, explicando que dicho documento lo presentó para su firma el gerente de la oficina de Fuenzalida Propiedades, reiterando que no era la oficina de Marcelo Díaz Becerra, sino de Fuenzalida Propiedades. Reconoce que nunca informó a la sociedad Fuenzalida Propiedades que había firmado este documento, ni que el vale vista a que se refiere el mismo documento había quedado en custodia de la Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Ltda.

TERCERO: Que, así las cosas, corresponde valorar las probanzas rendidas por las partes, comenzando por los instrumentos. En este sentido, no se registran impugnaciones fundadas en causal legal y acogidas respecto de ninguno de los que fueron puestos en conocimiento de la contraria, ni alegaciones respecto de las virtudes formales de los públicos. Ahora bien, consta en autos el reconocimiento por la demandante Olga Cristina García Rebolledo de sus firmas en los documentos denominados “Oferta de Compra folio FRF216-36-73” y “Acuerdo e Instrucción”. En consecuencia, se reconoce a los instrumentos señalados el valor probatorio que la propia Ley les atribuye, según su naturaleza, salvo los privados emitidos por terceros y que no fueron ratificados en juicio, como el formulario de confirmación de diagnóstico y tratamiento, emitido por Mónica Barahona, médico psiquiatra de Redgesan, de fecha 12 de octubre de 2018, respecto de Yenifer López Urra.

Por tanto, los instrumentos públicos y los privados entre las partes, reconocidos o no impugnados, hacen plena prueba en cuanto a la existencia de su contenido, es decir, al hecho de que él fue declarado por las partes, así como respecto de la sinceridad de las declaraciones consignadas en ellos.



«RIT»

Foja: 1

Por otro lado, en cuanto a las declaraciones de Loreto del Carmen Rojas Alfaro y Aldo Patricio León Pizarro, presentadas por la parte demandante, se colige que la primera se enteró de los hechos por Yenifer López Urra, por ser una “eventual cliente” de su negocio, al que, sin embargo, no se refiere, además de las informaciones ventiladas por la televisión, mientras que el segundo, también por comentarios de la sra. López, puesto que ambos trabajaban en una empresa relacionada con el Transantiago, ella en la oficina de repuestos y él en el taller, lo mismo que por la televisión.

Es decir, se trata de testigos de oídas acerca de los hechos reprochados en la demanda, mientras que directos respecto de las consecuencias experimentadas por una de las demandantes.

Ahora bien, Loreto Rojas no justificó suficientemente el origen de sus dichos, por haber planteado un contexto muy débil, carente de claridad y precisión, en torno a las circunstancias que le permitieron enterarse de lo ocurrido, déficit que se tiene por relevante, puesto que la testigo incursiona en una relación acabada de los acontecimientos y sin distinguir aquello que conoce por la demandante de las noticias que pudo haber visto en la televisión, respecto de las cuales tampoco precisa. Vale decir, su versión es un conjunto de asertos desprovistos de fundamentos.

No ocurre lo mismo con Aldo León, puesto que fundó mejor sus respuestas, aunque tampoco precisó qué hechos conoció por la actora, atendido que también incluyó la televisión como fuente de sus informaciones, nuevamente sin aclarar el medio ni la época en que adquirió dicho conocimiento. También acude a los comentarios de sus compañeros, sin decir más. Y lo mismo que la testigo anterior, incursiona en una relación acabada de los acontecimientos, realizando afirmaciones que implican un saber respecto de los contratos de franquicia que no se justifica en circunstancia alguna.

Por ende, solo se considerará los testimonios en estudio en lo que dice relación con las secuelas vividas por Yenifer López Urra, de conformidad a la regla del artículo 384 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, desestimándose en todo lo demás, por no gozar sus versiones –en los aspectos relacionados con los contratos y su ejecución- de la verosimilitud que se requiere, conforme al razonamiento precedente.

En cuanto a las declaraciones presentadas por la parte demandada, consistentes en los dichos de Patricia Isabel Muñoz Vergara, Alex Biskupovic



«RIT»

Foja: 1

Abarzúa e Ingrid Ivonne Fuentealba Muñoz, del examen de sus respuestas se constata que la primera de las personas mencionadas tomó conocimiento de los hechos por haber participado en la intervención de las oficinas donde se habían producido las estafas, como indica, precisando luego que la comisión de tal ilícito correspondería a las sociedades de Marcelo Díaz, testimonio que giró en torno a la dinámica interna de la empresa demandada, en relación a los procedimientos de intermediación en la venta de propiedades, descartando razonadamente la existencia de prácticas como las que se consignan en los documentos “Acuerdo e Instrucción” y “carta poder”, respuestas que encuentran un correlato en otros documentos aparejados al juicio, como la “Oferta de Compra”, cuyo contenido difiere de lo estipulado en aquellos otros, tal y como advierte la testigo.

Alex Biskupovic, por su parte, dice tener una franquicia de Fuenzalida Propiedades en el Paseo Bulnes de esta ciudad, siendo gerente de franquicias de la demandada al tiempo de los hechos, manifestando haber recibido una llamada de un abogado de apellido Donaire, quien lo habría enterado de la existencia de clientes preocupados por sus procesos de venta, así como de la ausencia de Marcelo Díaz, ante lo cual dice haber comparecido a distintas entrevistas con estos clientes, constatando la existencia de acuerdos adicionales que no forman parte de un proceso de venta normal en Fuenzalida, aunque sin precisar a los clientes y sin lograr identificar entre éstos a las actoras, por no recordarlo. Cabe destacar que su exposición no entra en contradicción con la anterior ni con el conjunto de los antecedentes.

Por último, Ingrid Fuentealba señala haber prestado servicios como ejecutiva de ventas y jefa de ventas en una franquicia de la demandada, hasta junio de 2016, reconociendo que en ese tiempo su jefe era Marcelo Díaz, quien desapareció, limitándose a responsabilizar del proceso de venta que motiva estos autos al mismo Marcelo Díaz y a su abogado Juan José Donaire, declaración que poco aporta al esclarecimiento de los hechos, puesto que también dice que estos procesos se realizan en cada franquicia, sin que Fuenzalida Propiedades esté al tanto, exposición que no se ajusta a lo indicado por dicha empresa en su escrito de dúplica, oportunidad en que refiere la obligación del franquiciado de registrar las operaciones en el sistema computacional, que estaría en línea o conectado con el de Fuenzalida Propiedades Santiago S.A, que le permitiría a esta última contar con información oportuna, completa y veraz acerca de cada operación (compra, venta o arriendo), quiénes son los involucrados (comprador, vendedor, arrendador o arrendatario) y las condiciones de cada operación (precio, plazo, multas, etcétera), sistema de control y seguimiento que califica como muy certero



«RIT»

Foja: 1

y que se utilizaría en las 30 oficinas franquiciadas, posibilitando controlar en detalle la fecha de cada operación, si se inscribieron o entregaron las propiedades, cuándo y cómo se pagó el precio de la venta o arriendo, si hay dilaciones o no, hasta los más mínimos detalles. Pues bien, no es esto lo que atestiguó la sra. Fuentealba.

De esta manera, las declaraciones de Patricia Muñoz y Alex Biskupovic se valoran con arreglo a lo dispuesto en el artículo 384 N° 1 del Código de Procedimiento Civil, cada una, por no ser completamente contestes, en el sentido que se enfocan en distintos estados del problema, mientras que la de Ingrid Fuentealba no será considerada, por ser contradictoria con la versión de la parte que la presentó, a la vez que muy sucinta.

Por otro lado, la confesional de Olga Cristina García Rebolledo impresionó como espontánea y consistente con lo que reza su demanda, apelando en todo momento a que, según su entender, la gestión de la operación correspondió a la demandada, calificación de una clienta que más allá de su precisión o acierto en el plano jurídico, es concordante con el hecho de haber acudido a la oficina de una franquicia de Fuenzalida Propiedades. Además, explica que firmó el documento denominado “Acuerdo e Instrucción”, porque se lo presentó con tal objeto el gerente de la oficina de Fuenzalida Propiedades, lo que es consistente con la confianza depositada en una marca. Por todo lo cual, sus dichos hacen plena prueba, con los matices indicados.

Por último, los informes de la perito judicial, María Victoria Catilao Díaz, psicóloga forense, se consideran como fundados, veraces y de gran utilidad, por haberse transparentado las diligencias efectuadas, a la vez que planteado un diagnóstico compatible con la información del juicio, introduciendo otros elementos que pudieron incidir en la sintomatología constatada, como el fallecimiento del marido de la sra. García, con lo que su dictamen trasunta objetividad, entregando antecedentes que en el evento de configurarse la responsabilidad requerida, permitirían valorar mejor el daño extra-patrimonial esgrimido.

CUARTO: Que, con base en las probanzas y su valoración, así como los hechos no discutidos por las partes, se tienen por establecidos los siguientes:

1.- Que con fecha 1 de julio de 2015, Fuenzalida Propiedades S.A, como franquiciante, y Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Ltda, como franquiciado, celebraron un contrato de franquicia individual, por 5 años, renovable automáticamente por periodos iguales. En virtud de este contrato, el franquiciante



«RIT»

Foja: 1

concede al franquiciado el derecho, la licencia y el privilegio de utilizar la marca y el servicio exclusivo de Fuenzalida Propiedades en la ciudad de Santiago, más específicamente, en el local de Avda. Primera Transversal N° 1901, Maipú, contrayendo el franquiciado la obligación de operar la oficina con sujeción a la franquicia, que se otorga con el objeto de trabajar la compraventa y arrendamiento de propiedades individuales, como la promoción y venta de proyectos inmobiliarios.

2.- Que con fecha 20 de octubre de 2015, Olga Cristina García Rebolledo firma una oferta de compra, por medio de un documento de igual denominación, que tiene el folio FRF216-36-73, oferta que aparece dirigida a Proviva Gestión Inmobiliaria E.I.R.L, franquicia de Fuenzalida Propiedades S.A, para comprar la propiedad ubicada en Libertador General Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú, en un precio de \$50.000.000.

3.- Que con fecha 4 de enero de 2016 se celebra –por escritura pública- el contrato de compraventa de la propiedad ubicada en Libertador General Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú, siendo las partes de dicho contrato, por un lado, Yenifer Elena López Urrea, como vendedora, y por otro, Olga Cristina García Rebolledo, como compradora, estipulándose como precio la suma de \$50.000.000.

4.- Que también con fecha 4 de enero de 2016, Alejandro Ariel López Urrea, en representación de Yenifer Elena López Urrea, aparece otorgando un poder simple a Juan José Donaire Rodríguez y Marcelo Eric Díaz Becerra, para que de manera conjunta o separada, en nombre y representación de la vendedora, puedan actuar ante los bancos del Desarrollo o Scotiabank y/o cualquiera de sus representantes, para que, entre otras cosas, puedan realizar el pago total de las deudas hipotecarias que gravan la propiedad de Libertador General Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú.

5.- Que, estrechamente relacionado con lo anterior, consta un documento de fecha 16 de enero de 2016, en el cual comparecen Alejandro Ariel López Urrea (en representación de Yenifer López Urrea), Olga Cristina García Rebolledo y Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Limitada (representada por Marcelo Eric Díaz Becerra), que aparece firmado por estas personas, denominado "Acuerdo e Instrucción", en relación al contrato de compraventa de 4 de enero de 2016, documento reconocido por la sra. García, cuya existencia –independiente de



«RIT»

Foja: 1

sus efectos- no fue discutida por la primera de los testigos de la parte demandada, a cargo de la intervención del local de Maipú, en el cual se estipuló lo siguiente:

Que el precio total pactado para la compra del inmueble sería pagado de la siguiente manera: i) con un vale vista bancario por la suma de \$16.000.000, que aparece recibido por la vendedora a su conformidad, cuya restitución no pide, de lo que se sigue que efectivamente percibió ese dinero; y, ii) mientras que el saldo de \$34.000.000, pagadero en un plazo máximo de 50 días hábiles a contar de esa fecha, mediante vale vista bancario tomado por la compradora, que debía dejarse en poder o custodia de Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Limitada, franquicia Fuenzalida Propiedades, a quien las partes, de mutuo acuerdo, aparecen instruyendo la realización del pago de la deuda hipotecaria asociada al mismo inmueble, así como el alzamiento de las hipotecas inscritas a fs. 16465 N° 19868 y a fs. 16465 N° 19869, ambas del Registro de Hipotecas y Gravámenes del año 2008 del sr. Conservador de Bienes Raíces de Santiago, lo mismo que la prohibición inscrita a fs. 10647 N° 18858 del Registro de Interdicciones y Prohibiciones de Enajenar del oficio y año. Además, mandatan también a la corredora compareciente para pagar los gastos por consumos pendientes, debiendo entregar el saldo a la vendedora, después de la inscripción de la propiedad a nombre de la compradora, del saneamiento de la hipoteca y de la entrega material del inmueble.

6.- Que con fecha 2 de febrero de 2016 se inscribió la propiedad de calle Libertador General Bernardo O'Higgins N° 1896, Maipú, a nombre de Olga Cristina García Rebolledo, como consta a fs. 8115 N° 11752 del Registro de Propiedad de 2016 del sr. Conservador de bienes Raíces de Santiago.

7.- Que la propiedad antes mencionada continua registrando las hipotecas y la prohibición mencionadas más arriba.

8.- Que acorde a los antecedentes del proceso, los dividendos del crédito hipotecario que grava al inmueble, fueron pagados hasta el 24 de marzo de 2017.

QUINTO: Que, aunado a todo lo anterior, es un hecho no controvertido por las partes que Sociedad Comercial e Inversiones Díaz Cáceres Limitada (representada por Marcelo Eric Díaz Becerra), incumplió la convención de fecha 16 de enero de 2016, consignada en el documento denominado "Acuerdo e Instrucción", varias veces referido. Así se desprende de la exposición que hace la demandada en su dúplica, cuando señala, por ejemplo, que: "queda entonces bastante claro que si alguien actuó con dolo o culpa fue Marcelo Díaz y su



«RIT»

Foja: 1

Sociedad Comercial y de Inversiones Díaz Cáceres Limitada, no Fuenzalida Propiedades Santiago S.A.” (página 10). Adicionalmente, se acompañaron antecedentes suficientes para presumir -en este juicio sobre responsabilidad civil- que Marcelo Eric Díaz Becerra, en su rol de administrador de la franquiciada, adoptó un comportamiento reprobable, que le han merecido un par de querellas criminales, tramitadas en el 9° Juzgado de Garantía de Santiago, así como notas de prensa, que dan cuenta de un problema incluso más serio, pero consistente con los hechos debatidos en este juicio.

SEXTO: Que el caso en estudio presenta la oportunidad de referirse al contrato de franquicia, que no se encuentra regulado en nuestra legislación civil ni comercial, por lo que se trata de un contrato innominado.

Al respecto, se ha escrito que: *“Bajo la designación de contrato de franchising, concesión o franquicia, se designa aquel contrato complejo constituido por una licencia de marca, acompañada de un conjunto de disposiciones destinadas a asegurar que el licenciataria desarrolle y difunda la explotación de los bienes y servicios característicos de la empresa del licenciante. Se ha dicho que el contrato de franquicia es una licencia de marcas a las que se agrega un manual. Esta descripción sencilla tiene más sentido cuando se advierte el propósito del mencionado manual. Éste es un conjunto de instrucciones destinadas a asegurar un determinado comportamiento empresario de parte del licenciataria, comportamiento en el cual la uniformidad en la gestión de las distintas unidades de una red de franquiciados constituye un aspecto esencial”* (Bertone Luis Eduardo y Cabanellas de las Cuevas Guillermo. Derecho de Marcas/2. Editorial Heliasta. 3° edición. Año 2008).

El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, por su parte, ha señalado que: *“una franquicia debe entenderse como el contrato en virtud del cual una parte, el franquiciador, cede a otra, el franquiciado, a cambio de una contraprestación financiera, directa o indirecta, el derecho al uso de una marca, un nombre o un emblema, representativos de un producto o servicio y/o de ciertas técnicas o métodos estandarizados para comercializar ese producto o servicio y/o la asistencia técnica y comercial que se pacte (...)”* (Resolución N°15/2006, de 3 de agosto de 2006, en procedimiento no contencioso NC109-05, consultado por la Fiscalía Nacional Económica).

Por otro lado, la legislación española entiende la franquicia como: *“aquella que se realiza en virtud del contrato por el cual una empresa, el franquiciador,*



«RIT»

Foja: 1

cede a otra, el franquiciado, en un mercado determinado, a cambio de una contraprestación financiera, directa, indirecta o ambas, el derecho a la explotación de una Franquicia, sobre un negocio o actividad mercantil que el primero venga desarrollando anteriormente con suficiente experiencia y éxito, para comercializar determinados tipos de productos o servicios y que comprende, por lo menos:

a) El uso de una denominación o rótulo común u otros derechos de propiedad intelectual o industrial y una presentación uniforme de los locales o medios de transporte objeto del contrato.

b) La comunicación por el Franquiciador al Franquiciado de unos conocimientos técnicos o un "saber hacer", que deberá ser propio, sustancial y singular.

c) Y la prestación continua por el Franquiciador al Franquiciado de una asistencia comercial, técnica o ambas durante la vigencia del acuerdo; todo ello sin perjuicio de las facultades de supervisión que puedan establecerse contractualmente" (Real Decreto N° 419/2006 de 7 de abril del mismo año, relativo a la regulación del régimen de franquicia y del Registro de Franquiciadores).

SEPTIMO: Que, en el caso de estos antecedentes, nos encontramos en presencia de una contrato de franquicia de servicios, toda vez que su cláusula tercera establece que el franquiciante (Fuenzalida Propiedades) concede al franquiciado (Sociedad Díaz Cáceres) "(...) *el derecho, la licencia y el privilegio de utilizar la MARCA y el SERVICIO exclusivo de FUENZALIDA PROPIEDADES en la ciudad de Santiago, en Avenida Primera Transversal 1901, Comuna de Maipú, Región Metropolitana, y el FRANQUICIADO contrae la obligación de operar una oficina sujeta a franquicia FUENZALIDA PROPIEDADES ("LA OFICINA") y a utilizar dicho SERVICIO del FRANQUICIANTE, el cual podrá modificarse, mejorarse y desarrollarse, en su oportunidad, la franquicia se otorga con el objeto de trabajar la compraventa y arrendamiento de propiedades individuales, como así mismo la promoción y venta de proyectos inmobiliarios y administración de propiedades individuales*". Por tanto, se entiende claramente que por dicho contrato el franquiciante cede al franquiciado el derecho de utilizar y comercializar un servicio con la marca, signos distintivos y sistema creado, siendo el franquiciado el que presta el servicio al cliente.

En la cláusula segunda del mismo contrato, se consigna una serie de instrumentos en que aparecerían los derechos y obligaciones de las partes, así como las facultades, prerrogativas y forma de actuación de los interesados, que se



«RIT»

Foja: 1

tienen como parte integrante del contrato y que el franquiciado declara conocer, debiendo apuntarse que tales anexos no fueron acompañados al juicio. Con todo, en los referidos documentos constaría lo que Bertone y Cabanellas designan en su obra como “manual”, esto es, valga repetir, “el conjunto de instrucciones destinadas a asegurar un determinado comportamiento empresario de parte del licenciataria, comportamiento en el cual la uniformidad en la gestión de las distintas unidades de una red de franquiciados constituye un aspecto esencial”.

Por otra parte, el franquiciado se obligó -en la cláusula cuarta del contrato- al pago a todo evento, por concepto de suscripción, de la suma equivalente en moneda nacional a 150 UF, más IVA. Asimismo, se comprometió a pagar al franquiciante, mensualmente, sin deducción de ninguna especie, durante la vigencia del contrato, por concepto de servicios y regalías, un 10% de *“las Ventas Netas originadas en la OFICINA, con un mínimo, a todo evento, de 40 Unidades de Fomento después del primer año de operación, todo ello más los impuestos legales correspondientes”*.

En línea con lo anterior, las partes acordaron que: *“Para efectos de fomentar tanto las mayores ventas e ingresos como las buenas prácticas en cada franquicia, en el anexo A se incluye tabla con incentivos anuales (monetarios y no monetarios) de acuerdo a cumplimiento de objetivos y metas, individualizadas en Anexo B”*.

De esta manera, no cabe duda de que el contrato de franquicia en estudio es bilateral, consensual y no formal, conmutativo, oneroso y de tracto sucesivo.

OCTAVO: Que la interrogante que concentra la discusión es si puede o no tenerse al franquiciante como responsable por el hecho ajeno del franquiciado, cuando sus acciones u omisiones perjudican a terceros.

Las demandantes imputan a la demandada una falta en el deber de vigilancia que estiman le sería exigible, en relación al comportamiento de la empresa franquiciada, de conformidad a lo estatuido en los artículos 2320 y 2322 del Código Civil.

NOVENO: Que en respuesta a dicha interrogante, el Tribunal ha llegado a la convicción de la existencia de un deber de vigilancia no escrito, conclusión que resulta reforzada con la apariencia que se crea al cliente, a quien no son oponibles las cláusulas del contrato de franquicia.



«RIT»

Foja: 1

Tanto es así, que una de las demandantes, Olga Cristina García Rebolledo, sometida a la prueba confesional, contestó espontánea y repetidamente haber acudido a la oficina de Fuenzalida Propiedades en Maipú, reconociendo a esa empresa como su contraparte en el proceso de compra del inmueble. Tal afirmación no es incorrecta, puesto que la individualidad jurídica del franquiciado no era conocida por la compradora, quien se acercó a esa oficina en función de una marca posicionada en el mercado inmobiliario, que actúa como acicate para los clientes. De hecho, la sra. García depositó su confianza en dicha marca, al punto que dice haber firmado el documento denominado “Acuerdo e Instrucción”, porque se lo presentó con tal objeto el gerente de la oficina de Fuenzalida Propiedades.

Por consiguiente, en un contrato de esta naturaleza, en que se cede el derecho al uso de una marca, un nombre o un emblema, representativos de un servicio, ninguna fuerza respecto de terceros -como las demandantes- tienen aquellas cláusulas entre franquiciante y franquiciado, por las que se libera al primero de toda responsabilidad, por cualquier asesoramiento o servicio prestado por el segundo, como se estipula en el contrato acompañado al juicio.

Además, el contrato de franquicia es más amplio que la licencia, lo que implica un mayor control, especialmente en Chile, en que la licencia no ha sido objeto de una regulación acabada.

Este control no es ajeno al contrato en estudio. En efecto, valga reiterar que la parte demandada, en su escrito de dúplica, se refiere a la obligación del franquiciado de registrar las operaciones en un sistema computacional, que estaría en línea o conectado con el de Fuenzalida Propiedades Santiago S.A, que le permitiría a esta última contar con información oportuna, completa y veraz acerca de cada operación (compra, venta o arriendo), quiénes son los involucrados (comprador, vendedor, arrendador o arrendatario) y las condiciones de cada operación (precio, plazo, multas, etcétera), sistema de control y seguimiento que califica como muy certero y que se utilizaría en las 30 oficinas franquiciadas, posibilitando controlar en detalle la fecha de cada operación, si se inscribieron o entregaron las propiedades, cuándo y cómo se pagó el precio de la venta o arriendo, si hay dilaciones o no, hasta los más mínimos detalles.

La apreciación del autor del escrito –que se valora de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1713 del Código Civil- es consistente con los pagos mensuales comprometidos por el franquiciado, desde que suponen un control de



«RIT»

Foja: 1

las operaciones desarrolladas, por existir un interés evidente en ello, en razón del porcentaje de las ventas netas que debe pagarse al franquiciante.

Es más, el mismo contrato de franquicia contempla una cláusula que considera el pago de incentivos para fomentar las buenas prácticas de cada franquicia. Desde luego que tal premio económico supone un control.

Con todo, también interesa a la franquiciante que su marca incremente o conserve su valor, en el sentido amplio de la palabra, por lo que dicho control viene a ser inherente en estos contratos.

A modo de corolario de estas reflexiones, debe mencionarse que la cláusula primera letra c) del contrato de franquicia establece que: “El FRANQUICIADO comprende y reconoce la importancia de las altas y uniformes normas de calidad, operaciones y servicios del FRANQUICIANTE y la necesidad de operar la OFICINA con la marca FUENZALIDA PROPIEDADES de acuerdo con las normas y especificaciones del FRANQUICIANTE (...)”. Pues bien, tan altos estándares – cuya observancia interesa a la franquiciante- requieren el ejercicio de un poder de vigilancia, como el que describe el autor de la dúplica, sino mayor.

Por último, no puede soslayarse que inseparable de este control se encuentra la apariencia que se crea en la clientela de que se está contratando los servicios del franquiciante, que constituye una particularidad de esta forma de contratos.

DECIMO: Que, en consecuencia, se concluye que la demandada estaba obligada a vigilar las acciones u omisiones que en el ejercicio de la franquicia realizaba Marcelo Díaz Becerra, siendo de su incumbencia, por tanto, los perjuicios causados a las demandantes, responsabilidad que arranca de la regla del artículo 2320 del Código Civil; incluso de la mala elección del franquiciado.

Así las cosas, las actoras depositaron su fe en Fuenzalida Propiedades, como era esperable, por ser una función secundaria o lateral de las marcas, resultando defraudadas, como consecuencia de una falta de control y/o vigilancia de la franquiciante, que habría afectado a más clientes, conforme a lo atestiguado por el sr. Biskupovic.

Dicha defraudación, en términos generales, no fue controvertida por los dos primeros testigos de la propia demandada, y es consistente con la querrela criminal presentada por la franquiciante en contra del franquiciado, por los delitos



«RIT»

Foja: 1

de estafa, apropiación indebida, administración fraudulenta, falsificación de instrumento privado y giro doloso de cheques.

Por todo lo cual, a partir de los presupuestos fácticos de que dan cuenta las probanzas analizadas, cabe deducir, al tenor de lo que disponen los artículos 426 del Código de Procedimiento Civil y 1712 del Código Civil, presunciones graves, precisas y concordantes, suficientes a juicio del Tribunal, para formar el convencimiento legal de que las sras. López y García, a la sazón, vendedora y compradora, confiadas y/o encandiladas por el prestigio de la marca, fueron víctimas de un engaño, por el cual, la primera no ha visto reintegrado a su patrimonio una parte relevante del saldo del precio de la venta, mientras que la segunda ha debido hacerse cargo del pago de aquellos dividendos que debieron ser solucionados por el corredor, para no verse privada de la propiedad.

Esto pudo producirse porque además de firmarse la oferta de compra, Marcelo Díaz Becerra presentó a las partes un segundo documento, denominado “Acuerdo e Instrucción”, que contemplaba respecto del pago del saldo del precio reglas incompatibles con las registradas en la oferta. En efecto, según la oferta, los vale vista o depósitos a plazo bancarios se dejarían en poder del Notario autorizante de la compraventa, con instrucciones de ser entregados al vendedor, una vez que se acreditaran distintos hechos. En cambio, por el segundo instrumento dicha entrega tenía que hacerse al franquiciado, a quien mandataron para el pago de la deuda hipotecaria y los alzamientos de rigor, entre otras gestiones, sin que lo hiciera, conforme al mérito de los certificados emitidos por el sr. Conservador de Santiago, que todavía registran dos hipotecas y una prohibición.

UNDECIMO: Que, por consiguiente, conforme al “detalle de dividendos cancelados” por Yenifer López Urra, documento emitido por el Banco del Desarrollo, con signos de un timbre de agua de Scotiabank, aparece con toda claridad que los dividendos vencidos desde abril de 2016 en adelante (hasta noviembre de 2018), devengados por uno de los dos créditos garantizados con hipoteca que se registran, fueron pagados por esta persona, en distintas fechas, registrándose los siguientes montos por cada dividendo, en orden cronológico: \$153.354, \$172.059, \$166.134, \$172.120, \$170.778, \$171.104, \$174.910, \$154.505, \$154.499, \$157.043, \$157.038, \$151.927, \$157.025, \$154.468, \$154.460, \$156.102, \$153.543, \$153.796, \$156.585, \$156.314, \$151.943, \$157.401, \$154.947, \$155.701, \$157.874, \$155.508, \$156.001, \$159.027, \$159.219, \$154.526, \$160.120 y \$157.999, que en total asciende a la suma de



«RIT»

Foja: 1

\$5.078.050, que se ajusta a lo expresamente pedido, por haberse incluido los dividendos que serían pagados con posterioridad.

No consta en forma directa que estos pagos hayan sido efectuados por Olga Cristina García Rebolledo. No obstante, si se considera que lo pretendido por daño emergente por Yenifer López Urra corresponde a un saldo de crédito hipotecario no pagado por el mandatario, se concluye entonces que los dividendos sí fueron solucionados por la sra. García.

Corroborar lo anterior el monto de lo pedido por daño material por la sra. López, ascendente a 995,679 UF, suma que no parece exorbitante a lo que se consigna en el certificado de hipotecas y gravámenes emitido por el sr. Conservador de Bienes Raíces de Santiago, que señala con toda precisión que la propiedad adquirida por Olga García registra dos hipotecas en favor de Banco del Desarrollo, la primera por una deuda de 960 UF, mientras que la segunda por un préstamo de 323,5200 UF, obligaciones anteriores a la compraventa, cuyo titular es Yenifer López Urra.

El documento emitido por Banco Estado, sobre traspaso de fondos, por sí solo y conforme a la información que contiene, nada prueba.

Por último, con los antecedentes recopilados no ha sido posible determinar qué parte de tales créditos hipotecarios resta por pagar, hasta su completa extinción, apareciendo del referido “detalle de dividendos cancelados” solo hasta el dividendo N° 143, que venció en noviembre de 2018, siendo el certificado de diciembre del mismo año.

En consecuencia, a título de daño emergente, se deberá pagar a Olga García Rebolledo la suma de \$5.078.050, mientras que en el caso de Yenifer López Urra, el saldo del precio no restituido, que si bien asciende a \$34.000.000, dicha demandante lo redujo a \$28.300.000.

DUODECIMO: Que, por otro lado, las actoras acreditaron la existencia de un padecimiento de orden inmaterial, por las aflicciones que han sufrido como consecuencia de estos hechos. Debe pensarse que, como se dijo más arriba, estas personas pusieron su confianza en una marca, en la creencia de que estaban contratando con un prestador de servicios serio y reputado.

Unido a la decepción natural por el resultado del negocio, las sras. López y García han pasado a convertirse en víctimas directas del comportamiento de un



«RIT»

Foja: 1

franquiciado que no fue vigilado suficientemente por su franquiciante, como lo demuestra la extensión del problema, que uno de los testigos de la propia demandada cifra en varias decenas de clientes. Además, por haberse suscrito la oferta de compra y el contrato de compraventa, puede pensarse que la operación fue registrada en el sistema informático, sin que extrañara –aparentemente- a la franquiciante el no pago de su comisión por el saldo del precio. En fin, no cabe duda, al menos, de la mala elección del franquiciado.

Es necesario agregar que las víctimas de esta defraudación han resentido en lo más íntimo el engaño del corredor y la despreocupación de Fuenzalida Propiedades, con quien tenían la conciencia de estar contratando, manifestando signos claros de frustración. En dicho sentido, las pericias psicológicas son claras en señalar la existencia de un impacto profundo, que en el caso de Yenifer López habría significado un diagnóstico de depresión mayor, con psicosis de alto riesgo de suicidio y refractariedad en fase aguda, según indica la informante. Y si bien tales dolencias no se acreditaron directamente en el juicio, dan cuenta de la magnitud del daño producido.

Por estas razones y en virtud del principio de reparación integral del daño, considerando también el tiempo que se ha prolongado este sufrimiento y la edad de una de las víctimas, en concreto, la sra. García, con 65 años, según se indica en el peritaje, que compró una casa hipotecada, creyendo lo contrario, llevan a determinar prudencialmente la indemnización que se otorgará por concepto de daño moral, por no poder hacerse de otra forma, en la suma de \$25.000.000 para cada una de las demandantes.

DECIMO TERCERO: Que la indemnización por daño emergente se deberá pagar más reajustes e intereses, desde la notificación de la demanda.

El daño moral, en cambio, deberá pagarse más reajustes e intereses, desde que esta sentencia resulte ejecutoriada.

DECIMO CUARTO: Que los documentos no considerados especialmente, en nada alteran las conclusiones ni la decisión que se hará, por ser innecesarios, debiendo estarse las partes a las razones por las que se acogerá la demanda.

DECIMO QUINTO: Que, habiéndose acogido la acción por responsabilidad aquiliana y retirado la entablada en sede contractual, no se hará otro pronunciamiento.



«RIT»

Foja: 1

DECIMO SEXTO: Que no se condenará en costas a la parte demandada, por no haber sido totalmente vencida.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 1437, 1545, 1546, 1551, 1556, 1560 y 1698 y siguientes, 2314 y siguientes, 2320 y 2329 del Código Civil; y, 144, 170, 342, 346, 383, 384, 425 y 427 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I. Que se acogen las demandas deducidas por Olga García Rebolledo y Yenifer López Urra, en sede extracontractual, por lo que se condena a Fuenzalida Propiedades S.A, también conocida como Fuenzalida Propiedades Santiago S.A, conforme a su comparecencia, al pago de las siguientes indemnizaciones:

A Olga García Rebolledo:

\$5.078.050 por daño emergente; y,

\$25.000.000 por daño moral.

A Yenifer López Urra:

\$28.300.000 por daño emergente; y,

\$25.000.000 por daño moral.

II. Que estas indemnizaciones se deberán pagar más reajustes legales e intereses corrientes.

III. Que se rechaza la demanda en todo lo demás.

IV. Que no se condena en costas.

Regístrese, notifíquese y oportunamente archívese.

Rol C-22.204-2017 (acumulación con causa rol C-22.212-2017 del 11° Juzgado Civil de Santiago).

DICTADA POR DON MATIAS FRANULIC GOMEZ, JUEZ TITULAR DEL VIGESIMO NOVENO JUZGADO CIVIL DE SANTIAGO.



«RIT»

Foja: 1

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, treinta de Abril de dos mil diecinueve**



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 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>