

Santiago, veintiuno de junio de dos mil veinticuatro.

Vistos:

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

1° Que la parte demandante Procesos Nacionales Asesorías Ltda., ha deducido recurso de casación en la forma contra la sentencia de 29 de mayo de 2020, pronunciada por el 13° Juzgado Civil de Santiago, por la cual se rechazó la demanda interpuesta.

Invoca la causal contemplada en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, en relación a los numerales 4° y 5° del artículo 170 de ese mismo código por estimar omitidas las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento para la sentencia, así como la enunciación de las leyes, y en su defecto, de los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo.

Arguye que tratándose del rechazo de la acción indemnizatoria por vicios redhibitorios, la única y exclusiva consideración de hecho y/o derecho esgrimida, es que la doctrina y la jurisprudencia administrativa y judicial han asimilado el contrato de prestación de servicios al contrato de arrendamiento de servicios inmateriales, regulado en los artículos 2006 y siguientes del Código Civil, tras lo cual, descarta la procedencia de la acción principal por vicios redhibitorios, pero no indica ni cita cuál sería dicha doctrina y jurisprudencia ni tampoco mayores razones para justificar su conclusión.

Asimismo, acusa que el tribunal niega todo valor probatorio a la prueba instrumental acompañada por esa parte, en especial, el reconocimiento expreso de la demandada, a través de su encargada de procesos internos, doña Francisca Vergara, en correo electrónico de 27 de octubre de 2015 acompañado en escrito de folio 51. Lo mismo ocurre con los documentos denominados “base de datos de medición de octubre en formato Excel”, “Consolidado Final Octubre uso habitual-2015 en formato Excel”, “Consolidado Final Octubre uso Habitual-2015 en formato SAV”, y “Archivo Supervisión-1”, acompañados a folio 51, respecto de los cuales se efectuó audiencia de percepción documental. El sentenciador, les restó valor porque no sería posible vincularlos con los hechos materia de la pretensión, pues



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXXZFWH

se trata de tablas de datos cuyo contenido tampoco permite efectuar una vinculación directa, no obstante haberse precisado que esos antecedentes fueron adjuntados en los correos electrónicos de fecha 5 de octubre, 5 de noviembre y 16 de diciembre, todos del año 2015, entre Luis Eugenio Núñez de Pronac a María Eugenia Nuñez Mora de Cordial Phone.

Añade, por último, en cuanto a la prueba del daño moral, que no se explica por qué se descartó completamente el valor probatorio de los correos electrónicos enviados por TNS a Pronac, en especial aquel de fecha 27 de noviembre de 2015, en que se pone término a la relación comercial por los graves errores de metodología y supervisión descubiertos en las encuestas realizadas.

2° Que de conformidad a lo establecido en el inciso tercero del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, no es precisa la invalidación del fallo cuando aquella no es la única vía para evitar el perjuicio que se reclama, que es precisamente lo que ocurre en la especie, desde que el actor también ha deducido recurso de apelación, donde se contemplan también estos mismos fundamentos.

En razón de lo señalado, se rechazará el recurso de casación formal interpuesto.

II.- En cuanto al recurso de apelación:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción del párrafo segundo del motivo décimo sexto, que se suprime.

Se eliminan, además, los considerandos décimo séptimo a vigésimo.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

3° Que, si bien, ambas partes reconocen las obligaciones propias del contrato de prestación de servicios, ninguna de ellas precisó respecto de qué empresas se hacían los estudios, lo que en todo caso no aparece relevante desde que se fijaron precios en razón de número de encuestas, estableciendo un escenario total de 3600 a 4800 encuestas, en circunstancias que las facturas no dan cuenta del cumplimiento de todas ellas, según se verá.

Hay prueba suficiente en el sentido que la demandada debía cumplir con al menos un total de 3600 encuestas que serían pagadas por el actor a \$3.800 cada una, con las condiciones que a continuación se señalan, número que en todo caso



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXXZFWH

no ha sido controvertido en el proceso. En efecto, de los documentos intercambiados por las partes a través de correo electrónico, aparece que con fecha 23 de julio de 2015, la demandada cotizó a la actora, un total de 4800 encuestas con duración máxima de 15 minutos cada una, lo que incluía “*terreno telefónico, supervisión 20%, Cati y grabaciones*”, fijándose como valor por encuesta, la suma de \$4.000. Sin embargo, por carta de 7 de agosto de ese mismo año, se ofertó el mismo servicio por \$3.800.

A su turno, consta de las facturas incorporadas por la actora y que ella misma extendió a su cliente TNS Chile SpA, que el 14 octubre de 2015, le cobró \$3.198.000 por “Trabajo de campo telefonía” y que, poco después, el 19 de noviembre, extendió otra por \$3.168.000, por “Enc telefonía”.

Del mismo modo, siguiendo con la revisión de los correos electrónicos intercambiados entre las partes, aparece que debían cumplir con una serie de encuestas por diversos productos, fijándose márgenes claros sobre qué tareas se debía desplegar por cada encuesta. Tales correos corresponden precisamente al periodo cuestionado que inicia en septiembre de 2015, advirtiéndose que el 5 octubre la actora solicita una información, junto con una tarea extra (filtrar teléfonos duplicados) para poder facturar al cliente, esto es, a pocos días de la factura N° 22 que es la antes mencionada de 14 de octubre de ese año. Del mismo modo, la demandada le requiere la información necesaria para facturar al actor, 600 casos de septiembre. El martes 13 de octubre, Cordial Phone habría remitido al actor, la factura 557 en cobro de sus servicios del mes de septiembre, la que asciende a \$2.280.000, donde se describe que corresponde a 600 encuestas a \$3.800 cada una; y, el 11 de noviembre, remite la factura 577, por la telefonía de octubre que es por el mismo número de encuestas y mismos valores; en este correo además, se pregunta por el pago de los servicios de septiembre facturados con anterioridad; y, por último, el 26 de noviembre se remite factura 597, por 396 encuestas a \$3.250, total \$1.287.000, preguntándose cuando se hará el pago de esa misma.

Se lee también que, a principios de noviembre estaban discutiendo sobre el nuevo contrato, por 680 casos a un precio levemente inferior: \$3.250, respecto



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXXZFWH

del cual existía una base de acuerdo, (última factura arriba señalada). Y, luego, se sugiere una reunión, para poder continuar con el cliente en 2016.

4° Que, como se aprecia de la prueba antes singularizada, las condiciones o cláusulas básicas del contrato de prestación de servicios se encuentran claramente definidas y, además, existía antecedente de que aquellos se podrían prolongar por el año 2016.

5° Que, por su parte, para justificar la mala calidad del servicio prestado y/o el incumplimiento contractual, la demandante se valió de prueba documental que acompañó en el folio 51 y que, en lo relevante, es la siguiente:

Correo de **27 de octubre de 2015**, donde se lee respuesta de Francisca Vergara de Cordial Phone al actor, donde reconoce errores en la información entregada, con el siguiente tenor: *“Eugenio. Junto con saludar y pedir mil disculpa por los problemas ocasionados. Te comento que revisamos las bases y efectivamente existe un error de parte de los ejecutivos ya que no tipifican como corresponde. Como te comentaba ellos acostumbran a manejar Ctrl-C, Ctrl-V y eso hace que algunas veces copie el nombre del registro anterior o el teléfono por lo cual se verifíco en las bases y logramos verificar que existe ese error se verifica con la auditoría de la encuesta. Te vuelvo a reiterar mis disculpa y comentando que esto no volverá a suceder. Mil disculpas. Saludos.”*

El **13 de noviembre**, Javier Botinelli de TNS Chile escribe al actor, lo siguiente: *“Eugenio: Por la experiencia que tenemos en este estudio, como operaciones TNS y trabajando con otros proveedores, sabemos que es un estudio con algunas dificultades en el cumplimiento de algunas cuotas, primer tema que nos llamó la atención, ya que con ustedes nunca se mencionó algo al respecto, todo fluyó “perfecto” y la muestra cuadró sin problemas en cantidad y timing acordado, algo que durante los últimos años, nunca había sucedido.*

Se hicieron escuchas de las grabaciones que nos enviaron y pudimos ver algunos problemas tales como: muchas inconsistencias en las respuestas (más allá de lo típico de un encuestado real), voces que parecían forzadas para parecer de alguna edad determinada, respuestas que parecían estar siendo leídas, entre otras cosas.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXXZFWH

Debido a lo anterior, se hicieron llamados a estas personas y la mayoría de los teléfonos no existen, no contestan y cuando contestan y preguntamos por las personas supuestamente encuestadas, nos dicen que estamos equivocados y que el teléfono no corresponde y que no ha sido encuestado.

Por todo lo anterior, es evidente que el error no va a ser encontrado ni en el script, ni en los códigos, ni en la exportación, ya que se trata de encuestas falseadas. En este escenario, estamos en un tremendo problema frente al cliente, porque no podemos entregar la información de los meses de septiembre y de octubre, con lo que no sólo no nos pagarán dichos meses, sino que corremos el riesgo de perder la cuenta. Dado esto, espero comprendas que no podemos pagar las encuestas que ustedes realizaron en estos dos meses y que en adelante, no seguiremos una relación comercial. Lamentamos que esto haya sucedido con tu proveedor de call center. Slds.”

En correo de **16 de noviembre de 2015**, remitido por Víctor Hernández de TNS Chile a la actora, donde le dice: *“Estimado Eugenio. Nuestra supervisión muestra 100% de error. Te pedimos que hagas una supervisión criteriosa y completa que nos permita validar una parte de la base y trabajar con eso. Caso contrario deberemos asumir que todas están equivocadas y anularla. Nosotros no podemos ni debemos supervisar el 100% de los casos. En este momento corremos el riesgo de perder el cliente y sufrir los punitivos del contrato. Necesitamos tener una solución en las próximas 24 horas. Saludos.”*

Ese mismo día, se aprecia otro correo de TNS al actor, dirigido por Javier Botinelli, donde se le señala: *“Eugenio, nosotros revisamos los audios que nos enviaron, seleccionamos 15 casos y llamamos por teléfono y el resultado fue: teléfono no existe, contesta un hombre como dueño del número y en la base aparece que es una mujer, persona nunca fue encuestada, etc. En resumen: 15 de 15 con problemas. Como evidentemente, no podemos llamar a toda la base, te pedimos que nos digas qué encuestas son las que sí están correctas, según la supervisión de ustedes. Slds.”* A ello contestó el actor el mismo día diciendo: *“... nos parece gravísimo lo que nos indican y les queremos pedir urgente que nos*



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXXZFWH

envíen toda la información que Uds. manejan y/o el informe de supervisión que realizaron que les permite llegar a esa conclusión.”

De lo más relevante para efectos de lo que se debe conocer en este proceso, obra en autos correo de **27 de noviembre de 2015**, enviado por Víctor Hernández de TNS Chile al actor, del siguiente tenor: *“Estimado Eugenio. Por el presente informo que, en conformidad a lo dispuesto en el artículo tercero de la Ley N° 19.983, hemos procedido a rechazar las facturas N° 22 y N° 25, emitidas por Procesos Nacionales Asesorías Limitada (PRONAC) el pasado 14 de octubre y 19 de noviembre, por existir falta de prestación de los servicios. En consecuencia, las referidas facturas que aún no han sido subidas al sistema web del Servicio de Impuestos Internos, no serán pagadas por TNS Chile SPA (TNS). Lo anterior, debido a que el estudio encargado a PRONAC arroja graves errores de metodología y supervisión, lo que inutiliza absolutamente los resultados del mismo. Ello constituye una falta de prestación de los servicios por parte de PRONAC que ha generado importantes perjuicios a TNS. En efecto, la inutilización del estudio significó la pérdida de un importante cliente, producto de lo cual TNS dejó de percibir ingresos y ha visto dañada su imagen comercial. Mediante el presente instrumento TNS reafirma lo informado a PRONAC a través de correos electrónicos intercambiados durante los últimos días, en el sentido de dejar establecido que se ha dado estricto término a la relación comercial que ligaba a ambas empresas. Se despide atentamente.”*

Hay correo, de **16 de diciembre de 2015**, enviado por Pronac a Cordial Phone, donde el actor reclama: *“Hola Eugenia como estás? te escribo por los estudio de Claro. El cliente no va a pagar, nosotros decidimos hacer una supervisión de parte del estudio y nos fue muy mal. Hay muchas personas equivocadas o que la dirección no se corresponde. Esta es la base del estudio de Octubre. revísalo para que nos cuentes, finalmente que pasó.”*

6° Que, de la prueba antes singularizada, analizada conforme a las reglas que la presiden, necesario resulta concluir que efectivamente la demandada entregó información que fue calificada de errónea o falsa en el marco del servicio brindado, lo que conllevó que el cliente del actor –TNS Chile- pusiera término al



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXXZFWH

contrato que los vinculaba y, además, que rechazara las facturas que le había remitido para la cobranza de los servicios entregados en los meses de septiembre y octubre de 2015 y que antes fueron singularizadas.

La revisión realizada a los estudios encomendados, hecho por la receptora final, dan cuenta no solo de errores graves, sino que de información que aparece irreal, de la cual se concluye ser falsa, en atención a los antecedentes por ella recopilados. A ello se suma un correo de la encargada de procesos internos de la demandada, Francisca Vergara, que reconoce la existencia de errores en el procesamiento de los datos, lo que procuró explicar por la forma de trabajo de sus dependientes, pero asumiendo que el yerro era de esa prestadora de servicios y afirmando que no volvería a producirse.

Sin embargo, el daño ya estaba hecho, puesto que este reconocimiento, con su explicación y promesa de enmienda, fue posterior a la entrega de las encuestas (estudios) encomendados, los que ya habían sido revisados por el cliente final que fue, precisamente, quien detectó el grave error.

7° Que, en razón de lo señalado, corresponde acceder a lo reclamado por concepto de daño emergente, el que se contabilizará en relación a los pagos que dejó de percibir el actor por las 2 facturas que le fueron rechazadas.

Se deja constancia acá, que la excepción de contrato no cumplido opuesta por la demandada, no puede ser acogida, desde que aquella no aportó suficiente prueba al respecto, siendo de advertir en cambio, antecedentes en el sentido contrario. En efecto, como se analizó con anterioridad, constan correos electrónicos donde se pregunta por la fecha de pago de las primeras 2 facturas, en tanto al entregar la tercera, solo se pregunta por la fecha de pago de aquella última, lo que permite suponer que las 2 anteriores ya habían sido pagadas. Sin perjuicio de ello, resulta evidente que si se constata el incumplimiento del servicio, no es posible comprender como exigible los valores que la actora pudo adeudar a la demandada.

8° Que, en consecuencia, se ordenará pagar por concepto de daño emergente a la actora la suma de las facturas N°s 22 y 25 de 14 octubre y 19 noviembre, ambas de 2015, por las sumas de \$3.198.000 y \$3.168.000.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXXZFWH

Las referidas facturas serán pagadas con reajuste conforme a la variación del IPC que se contará desde los 30 días siguientes a su fecha de emisión y hasta la fecha en que esta sentencia quede ejecutoriada. A ese valor se agregará el interés corriente para operaciones reajustables, que correrá desde que la demandada sea constituida en mora en la etapa de cumplimiento.

9° Que, en cuanto al lucro cesante demandado, este será rechazado desde que solo existe un antecedente en el sentido que el actor tenía la esperanza de poder continuar trabajando con TNS Chile en el año 2016, pero ese único dato no resulta suficiente, amén de no estar justificada la existencia de un contrato permanente o a fecha determinada y, menos aún, el número de encuestas (estudios) que se encargarían y los valores comprometidos.

10° Que, en el mismo sentido, se rechazará lo demandado por concepto de daño moral, puesto que aquél no ha sido demostrado, siendo insuficiente al efecto, la sola demostración de que TNS Chile puso término a la relación comercial que los unía, tanto porque aquella reconoció que lamentaba lo ocurrido con la proveedora de call center del actor, cuanto porque si bien estaba contratada la supervisión del al menos el 20% de las encuestas por la misma demandada, ello no obsta a que el actor también debía supervisar el trabajo de forma eficiente.

11° Que, si bien la magistrada de la primera instancia no se pronunció sobre la alegación de prescripción que levantó la demandada, aquello no resultaba necesario si se tiene en consideración que se alegó respecto de las acciones por vicio redhibitorio, las cuales fueron desestimadas, decisión que estos juzgadores comparten, de modo que ello conlleva el rechazo de esa pretensión.

12° Que por no haber sido totalmente vencida ninguna de las partes, de acuerdo a lo establecido en el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, se dispondrá que cada parte pague sus costas.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, a lo prevenido en los artículos 767 y siguientes y 186 y siguientes del código antes citado, se declara que:



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXXZFWH

I.- Se rechaza el recurso de casación en la forma, deducido contra la sentencia de veintinueve de mayo de dos mil veinte, pronunciada por el 13° Juzgado Civil de Santiago.

II.- Se revoca la referida sentencia, solo en cuanto rechazó la demanda subsidiaria deducida y, en su lugar **se declara** que por haberse incumplido el contrato por la demandada Cordial Phone SPA (antes Limitada), **se la condena a pagar a la actora la suma de \$6.366.000** (seis millones trescientos sesenta y seis mil pesos), con los reajustes e intereses que se indican en el motivo 8° que antecede.

III.- Se confirma en lo demás, la referida sentencia.

IV.- Cada parte pagará sus costas.

Regístrese y devuélvase.

Redactó la ministra Carolina Vásquez Acevedo.

N° 978-2021 – Civil.

Pronunciada por la Décima Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada con los ministros Carolina Vásquez Acevedo, M. Catalina González Torres y Celia Catalán Romero.

No firma la ministra Celia Catalán Romero por encontrarse con feriado legal.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXZFHW



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXZFWH

Pronunciado por la Decimotercera (zoom) Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Carolina Soledad Vasquez A., M. Catalina González T. Santiago, veintiuno de junio de dos mil veinticuatro.

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



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WPKQXXXZFWH