

NOMENCLATURA : 1. [40] Sentencia
JUZGADO : 25° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-7854-2018
CARATULADO : Servicios Generales Aliaga y Guevara
Limitada/Ingeniería Creativa C&P Limitada

Santiago, dieciocho de Marzo de dos mil diecinueve

VISTOS:

En folio 1 del cuaderno principal de la carpeta electrónica, compareció GUILLERMO GUEVARA ALIAGA, médico cirujano, por sí y en representación, de SERVICIOS GENERALES ALIAGA Y GUEVARA LIMITADA (en adelante también la “Sociedad”), rol único tributario N° 76.267.852-7, ambos domiciliados en calle Rosario Norte N°410, departamento 46, comuna de Las Condes; quienes, en la forma señalada, interpusieron una demanda en juicio sumario especial de la Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual, en contra de INGENIERÍA CREATIVA C&P LIMITADA, rol único tributario N° 76.328.388-7, representada por don CRISTIÁN DANIEL PAULSEN FELIÚ, desconoce profesión, cédula nacional de identidad N° 16.556.778-9, ambos con domicilio en calle San Pío X, número 2445, oficina 709, comuna de Providencia, en razón de los antecedentes de hecho y derecho que se reproducen a continuación:

I. Antecedentes de hecho:

1. Bajo este título, alegó que es médico habilitado para el ejercicio de la profesión desde el año 2009, luego de haber cursado exitosamente sus estudios en la Facultad de Medicina de la Pontificia Universidad Católica de Chile y de haber aprobado el Examen Único Nacional de Conocimientos de Medicina -en adelante también “Eunacom”-



Foja: 1

impartido por la Asociación de Facultades de Medicina de Chile -en adelante también "Asofamech"- en numerosas ocasiones a partir de esa fecha, obteniendo siempre resultados que me posicionan consistentemente al tope de entre quienes rinden el examen referido.

2. Expuso que desde el año 2009 ha impartido cursos de preparación para rendir el Eunacom, registrando para efectos de difusión, educación y contacto el sitio www.drguevara.cl. Tal y como da cuenta NIC Chile, con fecha 10 enero de 2013 fue admitida a tramitación en el Registro de Nombres del Dominio CL con el número de proceso 20130110032109, la solicitud de registro de dicho sitio web, renovada en julio de 2014; y asimismo, ha dictado clases de preparación para el Eunacom en diversas universidades, como, por ejemplo, a los alumnos de la Facultad de Medicina de la Universidad Finis Terrae; y como resultado de su trabajo y experiencia, luego de un año de preparación intensiva de su parte a los alumnos de dicha facultad, el año 2009 subieron al segundo lugar en la lista referida; agregando que la obtención de tal resultado trajo prestigio y reconocimiento a su emprendimiento entre universidades privadas, por lo que fue contratado para trabajar en la Universidad Mayor primero y en la Universidad San Sebastián después, en ambos casos con excelentes resultados.

3. Refirió que el año 2013 celebró un contrato de autorización de utilización de propiedad intelectual, en virtud del cual permitió que la sociedad Servicios generales Aliaga y Guevara Limitada, en la cual es socio, pudiera usar las obras de su creación, principalmente las preguntas de preparación para el Eunacom a que se ha referido, para efectos de que a través de dicha Sociedad continuaran dictando los cursos de educación y preparación.

4. Sostuvo que el curso de preparación que imparte consiste, en la parte teórica, en clases magistrales en las que se revisan los contenidos más importantes, con énfasis en el análisis de casos



Foja: 1

clínicos cortos, similares a los que aparecen en las preguntas del Eunacom, y en cada sesión se realiza una prueba, en la que se evalúan los contenidos de la clase anterior, fomentando el estudio permanente, agregando que debe tenerse en especial consideración que Asofamech no publica las preguntas y respuestas del Eunacom (con excepción de algunas pocas preguntas anteriores a 2006 y que se encuentran obsoletas a la fecha); y por ello se ha dedicado a preparar un banco privado y personal de cerca de 20.000 preguntas, similares a las del Eunacom, que son parte fundamental de su material de preparación para los alumnos que ha instruido para rendir el examen referido; añadiendo que para efectos de formar un repositorio eficaz, cuyas preguntas en cierta forma predigan y reflejen de manera fiel la mecánica de la prueba oficial, es que ha rendido en numerosas ocasiones el Eunacom y, en base a su memoria, a sus conocimientos, a su profesión, a su experiencia docente y a su intuición sobre qué es lo que se preguntará cada año, refina en forma constante su material educativo, teniendo a la fecha un repositorio de aproximadamente 20.000 preguntas para la acertada preparación del Eunacom, todas y cada una creadas por el actor Sr. Guevara, lo cual ha sido un elemento diferenciador de sus cursos y de su banco preguntas en relación a las que ofrece la competencia, y es un trabajo único en Chile, agregando que esta base de preguntas que ha ido construyendo a lo largo de los años abarca la amplísima variedad de materias y especialidades médicas que se controlan en el examen referido, peculiaridad de su creación que se erige como el pilar de la actividad docente que ejerce.

5. Manifestó que en enero del año 2013, subió gran parte de su banco de preguntas a su página web www.drguevara.cl, con la intención de extender sus cursos de preparación a médicos extranjeros, y tal iniciativa responde a un plan de negocios del año que diseñó el año 2011 y que fue su tesis del Magíster de Gestión y Administración de Empresas (MBA) que cursó en la Universidad de Chile, añadiendo que



Foja: 1

en su página web se permitía el acceso gratuito a los futuros estudiantes a parte del repositorio de preguntas, pero se señalaba expresamente en ella que los derechos de creación y difusión del material estaban estrictamente reservados y que ningún tercero podía reproducirlos, a ningún título.

6. Alegó que a fines de 2016 llegó a su conocimiento, por vía de un alumno que se había inscrito recientemente en unos de sus cursos, una observación que le causó sorpresa, pues él le indicó que las preguntas que encontró en los apartados de su curso y en el sitio web eran idénticas a las que había visto en otra institución llamada EUNAMED, que también prepara egresados de facultades de medicina, principalmente extranjeros, para rendir el Eunacom, y dado que Eunamed solamente permitía acceder a sus preguntas previa suscripción pagada a su portal www.eunamed.com, obtuvo de terceros fotografías de dicha página y descubrió que la mayoría de las preguntas que allí figuraban eran una copia textual de las preguntas creadas por el demandante en cuestión, y otras sólo tenían leves o cosméticas modificaciones.

7. Expuso que con fecha 20 de abril de 2017 contactó vía correo electrónico al señor Cristian Paulsen, fundador de EunaMed, a quien le informó que las preguntas publicadas en su página web y utilizadas en sus cursos son creaciones intelectuales de autoría del demandante Sr. Guevara, y que el uso no autorizado de las mismas configuraba diferentes ilícitos, por lo que le propuso que arribaran a un acuerdo extrajudicial, lo cual suponía que se reuniesen a dialogar, y después de varios intentos estériles de concertar una reunión, lo cual muestra la falta de interés serio al respecto de los representantes de EunaMed, fue claro que la opción de arreglo amistoso quedaba descartada.

8. Señaló que parte del material que elabora, correspondiente a las preguntas con respuestas respectivas a que ha hecho alusión, se encuentra disponible de forma gratuita en su página web, y sobra decir



Foja: 1

que, salvo la sociedad en que participa, no ha autorizado a ningún título y a ninguna persona para hacer uso, goce, disfrute o explotar de manera alguna dicho material, y menos para que terceros se lo apropien y lo presenten como una peculiaridad o característica relevante del servicio que ofrecen.

9. En este punto, citó el contenido del sitio web de EunaMed.

10. Expresó que con fecha 13 de abril de 2017, ante el notario público Francisco José Hollmann Ovalle, se otorgó un acta notarial, protocolizada ante el mismo ministro de fe con fecha 24 de abril de 2017, en la cual el escribano referido certificó que ingresó a la página web de EunaMed, accediendo a la misma mediante los datos de una cuenta preexistente, y una vez dentro de ella, habiendo ingresado con la información de cuenta suministrada, procedió a tomar capturas de pantallas de cada uno de los módulos, los que cuentan con cuatro cuestionarios cada uno, documentándose el contenido de los cuestionarios en fotografías, impresas, solo por el anverso, en 159 hojas tamaño oficio, agregando que tanto las capturas de pantallas como las fotografías son parte integrante del acta notarial, y basta el rápido examen de ellas para constatar el plagio que el demandado ha hecho de su material educativo.

11. Argumentó que la confección de preguntas es una actividad intelectual creativa y personal, que resulta fundamental en los procesos educativos, y cualquier persona que se dedique a la actividad docente sabe que redactar las preguntas para evaluar el cumplimiento de los objetivos propuestos es un trabajo exigente, arduo, de alta especialidad y que supone personas calificadas para ello, agregando que, así, es un trabajo intelectualmente creativo, amparado por las normas de propiedad intelectual, puesto que es una expresión exteriorizada de la originalidad del autor, como también, que el rendimiento exigido por el Examen Único Nacional de Conocimientos de Medicina (Eunacom), pide responder preguntas que



Foja: 1

son redactadas y revisadas por equipos de especialistas en las ciencias médicas y educacionales, por lo que un curso que brinda una adecuada y buena preparación para dicho examen, se basará fundamentalmente en preguntas que permitan a sus alumnos entrenarse y adquirir las competencias necesarias para contestar las que dicho test oficial les presente.

II. En el derecho:

1. Bajo este título, citó el artículo 1° de la ley número 17. 336 sobre propiedad intelectual.

4. También citó el artículo 584 del Código Civil, referido a la propiedad intelectual.

3. Refirió que, asimismo, la Constitución Política de la República consagra como garantía de rango constitucional el derecho de autor, citando el numeral 25 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

4. Argumentó que la protección constitucional y legal que se confiere al autor sobre sus creaciones intelectuales y artísticas de cualquier especie principia, entonces, desde el momento de la creación de las mismas, por el solo hecho de la creación, según se puede leer en el artículo primero de la ley especial sobre la materia.

5. Expresó que, en cuanto a las obras del ingenio que quedan amparadas por la Ley, es el artículo tercero el que viene a precisar y ejemplificar el ámbito de protección, puesto que en el encabezamiento del precepto se anota que quedan «especialmente protegidos» los casos que a continuación pasa a detallar, lo que deja de manifiesto que la intención del legislador, por una parte, no ha sido la de establecer un catálogo taxativo de hipótesis susceptibles de asilo legal y, por otra, que debe extenderse el resguardo jurídico a toda creación intelectual, como revelan las frases utilizadas a lo largo de la enumeración: “de toda clases” (numeral primero), “y [...] de la misma naturaleza” (numeral segundo), “en general” (numeral tercero), “y otros



Foja: 1

similares” (numeral undécimo), entre otras expresiones análogas que se pueden hallar en los numerales del artículo tercero, alegó.

6. Refirió que, sin perjuicio de lo anterior, aun así es posible realizar una subsunción más bien directa de las creaciones de sus trabajos y obras en las situaciones reguladas en forma explícita en el artículo tercero de la Ley, alegando que, por ejemplo, el numeral primero comprende a los «escritos», término que de acuerdo al Diccionario significa «[c]arta, documento o cualquier papel manuscrito, mecanografiado o impreso». Añadió que, en cuanto a las clases que imparte, donde las preguntas son un elemento integrante y esencial de ellas, el numeral tercero refiere a las «lecciones», voz que en el Diccionario registra como acepción tercera: «Instrucción o conjunto de los conocimientos teóricos o prácticos que de cada vez da a los discípulos el maestro de una ciencia, arte, oficio o habilidad». A continuación alegó que, en definitiva, ya sea por subsunción directa dentro de las hipótesis legales de escritos o lecciones, ya sea por estar comprendidas al deber interpretarse en sentido amplio el mandato de protección legislativa por las razones ya anotadas, las obras de su creación se encuentran dentro de la esfera de resguardo de la Ley.

7. Expuso que, por su parte, los artículos séptimo y octavo de la Ley establecen que «Es titular original del derecho el autor de la obra» y que «Se presume autor de una obra, salvo prueba en contrario, a quien aparezca como tal al divulgarse aquélla, mediante indicación de su nombre, seudónimo, firma o signo que lo identifique de forma usual, o aquél quien, según la respectiva inscripción, pertenezca el ejemplar que se registra.» Al respecto, alegó que el contenido al que se puede ingresar aún de forma gratuita en su sitio web siempre se despliega de manera tal que una cuarta parte del área de visualización, que permanece en todo momento visible para los usuarios y sin posibilidad de minimizarse, anuncia lo siguiente: “Dr. Guevara || Preparación EUNACOM”.



Foja: 1

8. Indicó que en el Capítulo V de la Ley se disciplina el derecho patrimonial que comprende el derecho de autor, citando el artículo 17 de la ley del ramo, en el sentido que «[e]l derecho patrimonial confiere al titular del derecho de autor las facultades de utilizar directa y personalmente la obra, de transferir, total o parcialmente, sus derechos sobre ella y de autorizar su utilización por terceros.», agregando que complementa el artículo siguiente disponiendo que «[s]ólo el titular del derecho de autor o quienes estuvieren expresamente autorizados por él, tendrán el derecho de utilizar la obra en alguna de las siguientes formas [...]», agregando que, en este orden de ideas, el artículo diecinueve ordena que nadie podrá utilizar públicamente una obra del dominio privado sin haber obtenido la autorización expresa del titular del derecho de autor, y que la infracción de lo dispuesto en tal artículo hará incurrir al o los responsables en las sanciones civiles y penales correspondientes.

9. Expuso que de lo anterior, se colige de forma directa que la utilización de una obra de dominio privado por parte de quien no sea su autor ni haya participado en su creación o elaboración, requiere bien de la transferencia, total o parcial, de derechos en favor de tal o tales terceros, bien de la obtención de autorización, y en la especie, respecto de las obras de su talento e ingenio, ninguna de estas alternativas legales se ha llevado a cabo en favor de la demandada, agregando que tales creaciones son parte fundamental de la actividad formativa que ejerce, y que es el medio a través del cual obtiene su sustento económico, y así, se configura una imposibilidad total de que un tercero exhiba una autorización conferida por su persona y que reúna los caracteres que se hallan en el artículo veinte, ni tampoco que pueda mostrarse o acreditarse que se haya celebrado transferencia alguna –que de conformidad al artículo setenta y tres, deben efectuarse por instrumento público o por instrumento privado autorizado ante notario-, parcial o total, de sus derechos sobre obras de dominio privado.



Foja: 1

10. Alegó que la Ley reconoce y establece expresamente que la infracción a sus disposiciones genera responsabilidad civil en los casos y bajo las condiciones que en ella se determinan, y así, el artículo 79 de ley dispone que «comete falta o delito contra la propiedad intelectual: a) El que, sin estar expresamente facultado para ello, utilice obras de dominio ajeno protegidas por esta ley, inéditas o publicadas, en cualquiera de las formas o por cualquiera de los medios establecidos en el artículo 18.»

11. Expresó que el artículo 85 B, en su letra b), también consagra una acción en favor del titular de derechos reconocidos en ella que le permite solicitar al tribunal «la indemnización de los daños y perjuicios patrimoniales y morales causados», añadiendo que, en definitiva, es indubitable que la Ley franquea como remedio al titular de derechos -e impone como obligación al infractor- el resarcimiento de los daños y perjuicios, sean estos de carácter patrimonial o de carácter moral.

12. En este punto, se refirió al procedimiento y competencia, citando el artículo 85 J de la ley sectorial.

13. Estimó que, ante la falta de una disciplina integral de la responsabilidad civil en la Ley, en sus aspectos sustantivo y procedimental, debe recurrirse a la legislación común para conocer los requisitos que deberá satisfacer la pretensión indemnizatoria, la que, una vez acreditada, dará lugar a una condena contra el infractor.

14. Indicó que la responsabilidad civil extracontractual consiste en la obligación de resarcir que surge como consecuencia del daño que se ha causado a otro con quien no se tenía un vínculo previo; y dicha obligación se traduce en el pago de una indemnización de perjuicios.

15. Señaló que en sede de responsabilidad extracontractual, que es la que importa en esta causa, los elementos necesarios e indispensables para configurarla son: a) hecho voluntario, b) ilicitud, c) daño y d) causalidad.



Foja: 1

a) En cuanto al hecho voluntario, alegó que no hay propiamente responsabilidad si no existe un daño reconducible a la conducta libre de un sujeto, que puede consistir en un hecho positivo (una acción), o en uno negativo (una omisión), citando los artículos 1437, 2284, 2314 y 2329 del Código Civil.

Refirió que en la especie, el hecho voluntario que configura la infracción consiste en la utilización no autorizada de obras de su dominio privado en la página web de Eunamed, www.eunamed.com, para sus cursos semipresenciales y en línea, agregando que el artículo 19 de la Ley consagra la obligación de obtener una autorización expresa del titular del derecho de autor, si se pretende utilizar públicamente una obra de su creación, de modo que, en consecuencia, en el caso que el tercero no obtenga la referida autorización, existirá certeza en relación con la constatación de una omisión que genera responsabilidad.

b) En cuanto a la ilicitud, mencionó que el segundo elemento de la responsabilidad por negligencia es la culpa o dolo de quien causa el daño, señalando que en este punto, sin embargo, existe una peculiaridad o apartamiento de los principios de derecho común que gobiernan la responsabilidad extracontractual, debido a que en materia de propiedad intelectual tiene lugar la denominada culpa infraccional o contra la legalidad, la cual supone la existencia de un deber de cuidado establecido por la ley, citando doctrina sobre el particular, agregando que en la especie, el artículo 19 de la Ley se erige como basal en la configuración del régimen de culpa infraccional en materia de propiedad intelectual, y, así, la no obtención (infracción al deber legal) de la autorización expresa (deber de cuidado establecido por la ley) a que se refiere tal disposición, trae como consecuencia inmediata el responder de las sanciones civiles y penales que correspondan, de modo que basta la mera constatación de la omisión a que se hallaba obligado el infractor para que deba responder de los perjuicios que se produzcan como consecuencia de la vulneración de la norma.



Foja: 1

Alegó que, en definitiva, para efectos de la Ley, la ilicitud de la conducta no proviene de un incumplimiento genérico a una obligación de no causar daño a otro, sino que se deriva de la infracción de una norma expresa y detallada, que especifica tanto la conducta debida como la consecuencia directa e inmediata que se sigue de su quebrantamiento, citando jurisprudencia al respecto.

c) En cuanto al daño, citó jurisprudencia sobre el particular y argumentó que si bien es claro que la reparación del daño causado, al tenor del artículo 2.329 del Código Civil, debe ser completa, lo cierto es que en materia de propiedad intelectual tal resarcimiento presenta características especiales.

c.1) Daños patrimoniales:

Bajo este título, señaló que, en cuanto a los daños patrimoniales, la regulación sustantiva se halla principalmente en el artículo 85 E de la Ley N° 17.336, que establece que al determinar el perjuicio patrimonial el tribunal considerará, entre otros factores, el valor legítimo de venta al detalle de los bienes sobre los cuales recae la infracción, y en el mismo sentido, el inciso primero del artículo 85 A señala que «El monto de los perjuicios a que se refiere este Título se determinará en base al valor legítimo de venta al detalle de los objetos protegidos», agregando que el tribunal podrá, además, condenar al infractor a pagar las ganancias que haya obtenido, que sean atribuibles a la infracción y que no hayan sido consideradas al calcular los perjuicios.

En cuanto a la específica infracción cometida por la demandada, alegó que ésta consiste en la utilización de su propiedad intelectual sin haber obtenido una autorización expresa de su parte, citando jurisprudencia al efecto.

Refirió que la Ley contempla también otros factores que deben tenerse en consideración para determinar el daño patrimonial causado por la infracción de que se trate, y uno de ellos, a propósito de la opción que



Foja: 1

la Ley confiere al titular de un derecho para optar por una única suma indemnizatoria, es la gravedad de la infracción, señalando que en el caso en análisis, la conducta ilícita de la demandada configura la infracción por antonomasia en materia de propiedad intelectual, esto es, el tipo caracterizado en la letra a), del artículo 79 de la Ley, refiriendo que la gravedad viene dada por el hecho de que el infractor no solo se atribuye injustamente la autoría de creaciones que no son suyas, sino que además obtiene un beneficio económico de ello, sin que el titular de la obra sea debidamente reconocido en su labor creativa ni remunerado por el producto de su trabajo.

Alegó que, adicionalmente, en lo tocante a menoscabos patrimoniales, parte del daño que se le ha infligido se deriva de la denominada pérdida de oportunidad o pérdida de chance, concepto que no es ajeno al medio nacional, en el que los tribunales de justicia han reconocido su existencia y determinado la procedencia de su indemnización, citando doctrina y jurisprudencia conforme a la cual se trata de una situación en que hay un comportamiento antijurídico que ha interferido en el curso normal de los acontecimientos, de manera que ya no puede saberse si el afectado por ese comportamiento, habría o no obtenido cierta ganancia o evitado cierta pérdida, es decir, que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades.

Expresó que en este caso, el uso de preguntas es un elemento necesario e indispensable en la preparación adecuada del Eunacom, y la calidad de las preguntas es un factor fundamental en la eficacia y efectividad de los cursos de preparación, puesto que debido a la preparación en base a preguntas acertadas, que reflejen el nivel real del examen, necesaria y directamente permite lograr al alumno un mejor resultado en la rendición del mismo, agregando que la creación consiste en familiarizar y preparar a los estudiantes para su exitosa



Foja: 1

respuesta, siendo elementos esenciales para desplegar un desempeño óptimo al rendir el Eunacom, por lo cual, al utilizar ilícitamente preguntas de creación ajena, los demandados se han prevalido de un insumo primordial, de la máxima importancia, para impartir los cursos que ofrecen, y además, el mismo uso configura la pérdida de la chance de haberlos obtenido a través de la Sociedad, a la que sí ha autorizado a utilizar las preguntas de su creación, y la cual ve disminuida su posibilidad cierta de aumentar su matrícula de alumnos, puesto que parte de ellos se han inscrito en los cursos que imparten los demandados, todo lo cual ha irrogado un patente menoscabo patrimonial, tanto al actor como a la Sociedad que representa, y que da lugar a dirigir una pretensión indemnizatoria sujeta a las disposiciones sobre responsabilidad aquiliana en contra del infractor.

c.2) Daños al derecho moral:

Bajo este título, expuso que la doctrina desarrollada en la tradición continental ha sido unánime en considerar que el derecho moral es inherente a la calidad de autor, debido a que está unido a la persona del creador, y esa noción goza de reconocimiento en la Ley ya en el artículo 1°, que dispone que “El derecho de autor comprende los derechos patrimonial y moral, que protegen el aprovechamiento, la paternidad y la integridad de la obra.”, agregando que, por su parte, el artículo 85 B, en su letra b), señala que: “El titular de los derechos reconocidos en esta ley tendrá, sin perjuicio de las otras acciones que le correspondan, acciones para pedir (...); b) la indemnización de los daños y perjuicios patrimoniales y morales causados”.

Manifestó que el artículo 85 E, en su inciso final, preceptúa que “[c]on independencia de la existencia de un perjuicio patrimonial, para efectos de la determinación del daño moral, el tribunal considerará las circunstancias de la infracción, la gravedad de la lesión, el menoscabo



Foja: 1

producido a la reputación del autor y el grado objetivo de difusión ilícita de la obra.”

Señaló que el daño moral ha sido conceptualizado por la doctrina y recogido por la jurisprudencia como todo menoscabo que no consiste en dinero o de apreciación pecuniaria común y directa, y así, el uso no autorizado de mi propia creación, per se constituye una lesión a su derecho moral de propiedad intelectual, cuyo mínimo consiste en ser reconocido como creador de las obras a que he hecho reiteradamente alusión, lo cual, en adición al daño moral común de sufrir un menoscabo por la indignación que ha experimentado al saberse plagiado y a la impotencia que le produjo que los demandados desoyeran su exigencia de que cesaran en el uso ilícito de mi obra.

Afirmó que los daños morales no son objeto de prueba en sí mismos, sino que deben probarse el hecho generador del daño y las circunstancias de su producción, y en este caso, se acreditarán ambas circunstancias debida y oportunamente, agregando que basta finalizar este punto remarcando que la utilización sin autorización del autor configura per se la lesión del derecho moral de propiedad intelectual; lesión que, prudencialmente, estima que se resarce con una suma indemnizatoria que ascienda a los \$20.000.000.

d) En cuanto a la relación causal, señaló que es fácil constatar que la conducta realizada por parte de la demandada, consistente en la apropiación y utilización de obras intelectuales de su dominio sin autorización, importa a) que se le ha privado de las sumas a que hubiese tenido derecho por el solo hecho de autorizar a título lucrativo la utilización de sus creaciones, b) que la Sociedad no ha percibido las cantidades a que la demandada ha accedido en razón del lucro que ha obtenido usando ilícitamente su obra, c) que la Sociedad ha experimentado una previsible pérdida de las oportunidades serias de haber logrado captar más alumnos, d) que las utilidades a que tiene derecho en calidad de socio también habrían previsiblemente sido



Foja: 1

mayores de no mediar la infracción, y e) que se han conculcado sus derechos morales.

16. A continuación, enumeró algunos conceptos o elementos que sirven de base para la fijación de la suma resarcitoria cuya procedencia se debe declarar y a cuyo pago debe condenarse a la demandada:

1) Valor de venta al detalle:

Bajo este título, indicó que conforme a los arts. 85 A y 85 E, se debe atender al valor de la venta al detalle de los bienes sujetos a protección de propiedad intelectual, y en este punto, se deberán realizar las acciones siguientes: determinar el valor o precio de cada curso; luego, estimar un porcentaje o proporción de las preguntas creadas por el actor en el valor total del curso; y finalmente determinar o estimar la cantidad total de alumnos que se han matriculado.

En cuanto al valor de cada curso, alegó que la sociedad a la que ha autorizado a usar sus preguntas, vende cada curso de preparación al Eunacom en \$790.000.

Finalmente, señaló que el número de alumnos inscritos con el Dr. Guevara fue de 516 alumnos el año 2016 y de 727 durante el año 2017, y los resultados operacionales por concepto de los servicios de capacitación y preparación obtenidos por la sociedad ascendieron a las sumas de \$170.883.669, \$394.455.000 y \$487.995.822 por los años tributarios 2016, 2017 y 2018, respectivamente.

2) Valor de la autorización:

Al respecto, sostuvo que, en presencia de un ilícito como el que realiza la demandada, ciertamente el porcentaje referencial para efectos del monto resarcitorio no puede ser el mismo que la Ley establece como mínimo para hipótesis en que las partes negocian, con arreglo a la legalidad vigente, la remuneración a que el titular de la obra tendrá



Foja: 1

derecho por autorizar a un tercero la utilización de la misma, citando doctrina al efecto.

Expuso que el infractor realiza, entonces, una actividad en la que persigue procurarse un lucro indebidamente a costa de otro patrimonio, sacando ventaja económica de una creación intelectual consolidada, puesto que los cursos de preparación que dicta son los que gozan de mayor reconocimiento entre los entendidos en la materia, y que pertenece al actor en tanto persona natural, en calidad de dueño y titular del derecho en forma exclusiva, sin haber mediado su consentimiento ni autorización para su utilización.

Alegó que, según se puede constatar en la autorización de utilización de su propiedad intelectual en favor de la sociedad Servicios Generales Aliaga y Guevara Limitada, el porcentaje de remuneración convenida asciende al 20% de los ingresos brutos obtenidos por ésta y que provengan de la prestación de los servicios educacionales de preparación para el Eunacom.

3) Otros parámetros subsidiarios o concurrentes:

Sobre el particular, indicó que existen también una serie de criterios que sirven para delinear los montos de la indemnización, una vez constatada y declarada la existencia del ilícito civil y que se ordene su reparación.

Refirió que, así, el artículo 85 E establece que el tribunal estará facultado para, además, condenar al infractor a pagar las ganancias que haya obtenido, que sean atribuibles a la infracción y que no hayan sido consideradas al calcular los perjuicios.

Expresó que, en lo tocante al daño moral, la disposición recién aludida mandata que para la fijación de la suma indemnizatoria, se deberán tener en consideración las circunstancias de la infracción, la gravedad de la lesión, el menoscabo producido a la reputación del autor y el grado objetivo de difusión ilícita de la obra.



Foja: 1

Señaló que, por otra parte, en aplicación de los principios que regulan la responsabilidad civil extracontractual en el derecho común, ya se citó doctrina sobre la pérdida de oportunidad o chance, que por su configuración y peculiaridades puede resultar plenamente aplicable a casos como este.

Argumentó que, de la conjunción de los elementos y doctrinas expuestos, es que pide que se condene al pago, por parte del demandado, a título de reparación por concepto de daño patrimonial, de \$150.000.000 en favor de la Sociedad y de \$30.000.000 en su favor.

18. Expresó que su parte ha encargado recientemente y protocolizado posteriormente un cotejo entre los bancos de preguntas de Dr. Guevara y de EunaMed, y entre los resultados obtenidos, es especialmente revelador que de un universo de 1600 preguntas analizadas, 1075 fueron copiadas en forma íntegra, agregando que la comparación referida abarcó áreas de especialidades médicas diversas, como cirugía, dermatología, endocrinología, gastroenterología, ginecología, hematooncología, pediatría, psiquiatría, salud pública y urología, en todas las cuales se verificó un plagio generalizado.

19. Señaló que, además de esta investigación protocolizada, se acompañará también un respaldo de la base de datos del sitio Dr. Guevara que data del año 2013 y que da cuenta de que las preguntas que la demandada presenta como suyas, existían ya en ese entonces en el sitio web de dominio del actor, lo que permite reafirmar la preexistencia de su repositorio, el que EunaMed, en importante medida, sencillamente se ha limitado a copiar ilegalmente.

PETITORIO DE LA DEMANDA. Solicitó que en definitiva se declare y ordene, según corresponda:



Foja: 1

- a) Que existe un dominio de Guillermo Guevara Aliaga sobre las obras intelectuales referidas, provenientes de mi creación, talento e ingenio,
- b) Que se ha hecho una utilización no autorizada y con fines lucrativos por parte de la demandada, configurando así los ilícitos civiles detallados en lo principal de esta presentación,
- c) Que se ordene, de acuerdo a la letra a), del artículo 85 B de la Ley, el cese inmediato del uso de las preguntas creadas por Guillermo Guevara Aliaga por parte del demandado,
- d) Que se declare la existencia de una conculcación a los derechos morales y patrimoniales de los demandantes, especificados durante esta presentación,
- e) Que se declare la procedencia de la indemnización por daños patrimoniales y morales y se condene al pago de las sumas siguientes:
 - a. \$150.000.000 por concepto de daño patrimonial en favor de la Sociedad demandante,
 - b. \$30.000.000 por daño patrimonial en favor de Guillermo Guevara Aliaga y
 - c. \$20.000.000 a título de reparación por derechos morales conculcados en favor de Guillermo Guevara Aliaga.
- f) Que ordene la publicación de un extracto de la sentencia, a costa del demandado, en que sea anunciada de modo destacada la condena al demandado,
- g) Que se condene al infractor a pagar las ganancias que haya obtenido, que sean atribuibles a la infracción y que no hayan sido consideradas al calcular los perjuicios,
- h) Que se condene expresamente en costas a la demandada,



Foja: 1

i) Que se disponga que las sumas antes indicadas se pagarán debidamente reajustadas conforme a la variación que haya experimentado el IPC o el indicador que haga sus veces, entre la fecha de ocurrencia del hecho dañoso y la de su pago efectivo, más intereses corrientes para operaciones reajustables por el mismo período o que sean reajustadas y se les apliquen los intereses que el Tribunal determine, desde las fechas que estime y conforme a los métodos de cálculo que el Tribunal establezca, y

j) **En subsidio** de lo que se viene solicitando, de acuerdo al mérito del proceso, a lo que el Tribunal se sirva a determinar conforme a derecho.

En folio 16 consta el emplazamiento de la demandada, efectuado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil.

En folio 3 del cuaderno N° 2, se celebró el **comparendo de estilo**, con la asistencia de los apoderados de ambas partes, oportunidad en la cual la demandada opuso las siguientes **excepciones dilatorias** a través de minuta escrita acompañada en folio 1 del cuaderno N° 2; **cuya resolución se dejó para definitiva** en resolución de folio N° 5 del cuaderno N° 2, no impugnada por las partes; excepciones que consisten y se fundamentan en lo siguiente:

I.- EXCEPCIÓN DILATORIA DEL ARTÍCULO 303 2ª DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, esto es, la falta de capacidad del demandante, o de personería o representación legal del que comparece en su nombre:

Al respecto, alegó que consta en autos que don GUILLERMO GUEVARA ALIAGA, comparece en estos autos por sí y en representación de SERVICIOS GENERALES ALIAGA Y GUEVARA LIMITADA, y para los efectos de acreditar su representación de SERVICIOS GENERALES Y GUEVARA LIMITADA el señor



Foja: 1

GUILLERMO GUEVARA ALIAGA acompaña al segundo otrosí de su demanda, copia de una escritura pública otorgada el 23 de abril del año 2013, ante don JAIME BERNALES VALENZUELA, Abogado, Notario Público de la Segunda Notaría de Rancagua, Repertorio número 1856-2013, acompañando copia autorizada de la escritura emanada del Archivero Judicial de la ciudad de Rancagua.

Alegó que, sin embargo, como es sabido tratándose de una sociedad de responsabilidad limitada, no basta para su existencia con el otorgamiento de la escritura pública, pues en efecto, el artículo 3° de la ley 3.918 dispone: “Un extracto de la escritura social, o de modificación o que deje constancia de los hechos comprendidos en el inciso segundo del artículo 350 del Código de Comercio, en su caso, será registrado en la forma y plazo que determina el artículo 354 del Código de Comercio. Se publicará, también, dentro de mismo plazo, dicho extracto por una sola vez en el Diario Oficial. La omisión de cualquiera de estos requisitos se regirá por lo dispuesto en los artículos 353, 355, 355 A, 356, 357 inciso primero, 358 a 361 del Código de Comercio y se aplicará a la defectuosa o inoportuna publicación del extracto las reglas que estas disposiciones dan para la inscripción del mismo. El cumplimiento oportuno de la inscripción y publicación producirá efectos retroactivos a la fecha de la escritura.”.

Expuso que, por lo anterior, lo que se acostumbra es que para los efectos de poder acreditar la personería de una sociedad se acompañe copia de la inscripción de la Sociedad en el Registro de Comercio del respectivo Conservador de Bienes Raíces y de Comercio, en el cual además se deja constancia del hecho de haberse efectuado la publicación dentro de los plazos legales, agregando que al acompañarse copia de una escritura pública de más de 5 años, su parte desconoce al igual que el Tribunal si copia de la escritura pública de constitución de la sociedad demandante fue inscrito y publicado dentro de los plazos legales, y además se



Foja: 1

desconoce si en estos 5 años y fracción la sociedad ha sufrido algún tipo de modificación, y si en la actualidad el señor GUILLERMO GUEVARA ALIAGA es el representante legal de SERVICIOS GENERALES Y GUEVARA LIMITADA .

Alegó que, en definitiva, no consta fehacientemente en el expediente la personería de don GUILLERMO GUEVARA ALIAGA para representar a SERVICIOS GENERALES Y GUEVARA LIMITADA, por lo cual la acción no puede ser ejercida o incoada, toda vez que falta uno de los elementos de ejercicio de la acción, citando doctrina al respecto.

Expresó que los requisitos de la acción son aquellos presupuestos necesarios para que la acción sea válidamente ejercitada y que en definitiva sea acogida, requisitos que a su entender no se cumplen en el caso de esta Litis, al no constar en esta causa la personería de GUILLERMO GUEVARA ALIAGA para representar a SERVICIOS GENERALES Y GUEVARA LIMITADA, agregando que estas condiciones o requisitos de la acción son de dos tipos; a saber:

a) Condiciones de ejercicio de la acción; las que son las siguientes:

- 1.- existencia de una pretensión.
- 2.- cumplimiento de formalidades procesales.
- 3.- capacidad.

b) Condiciones de admisibilidad de la acción; que también son tres:

- 1.- derecho.
- 2.- interés.
- 3.- calidad o legitimación.



Foja: 1

Alegó que, de este modo, la capacidad es fundamental para que pueda constituirse una relación procesal válida, citando doctrina conforme a la cual la capacidad es la aptitud legal necesaria para deducir la acción sin el ministerio o la autorización de otro.

II.- EN SUBSIDIO, EXCEPCIÓN DILATORIA DEL ARTÍCULO 303 6ª DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, ESTO ES, EN GENERAL LAS QUE SE REFIERAN A LA CORRECCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SIN AFECTAR AL FONDO DE LA ACCIÓN DEDUCIDA .

Al respecto, y **en subsidio de la excepción indicada precedentemente**, su parte interpone esta excepción dilatoria del Artículo 303 6ª del Código de Procedimiento Civil, en virtud de los fundamentos de hecho y de Derecho expuestos precedentemente, los que da por reproducidos por razones de economía procesal, para evitar reiteraciones innecesarias, agregando que, sin perjuicio de no constar si la personería de don GUILLERMO GUEVARA ALIAGA para representar a SERVICIOS GENERALES Y GUEVARA LIMITADA se encuentra vigente, no consta incluso que la SOCIEDAD haya cumplido con todas las exigencias que establece la Ley 3.198 en concordancia con el Código Comercio, es decir, la sociedad podría ser nula, y no solo eso, sino que además la escritura pública de constitución de la sociedad SERVICIOS GENERALES Y GUEVARA LIMITADA, único documento acompañado a estos autos, tiene una antigüedad de más de 5 años, por lo cual se desconoce si dicha sociedad, para el evento que se haya dado cumplimiento a la publicación del extracto en el Diario Oficial y su inscripción en el Registro de Comercio, se encuentra o no vigente, concluyendo que, al no haberse acompañado copia de inscripción con vigencia de la sociedad, podemos estar ante una persona jurídica que en la actualidad sea inexistente, y se llevaría un juicio entre una parte inexistente jurídicamente.



Foja: 1

III.- EXCEPCIÓN DILATORIA DEL ARTÍCULO 303 2ª DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, ESTO ES, LA INEPTITUD DEL LIBELO POR RAZÓN DE FALTA DE ALGÚN REQUISITO LEGAL EN EL MODO DE PROPONER LA DEMANDA”.

Conjuntamente con las anteriores, alegó que el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil dispone: “La demanda debe contener: 4° La exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya...”, y la contraria indica en su libelo que demanda \$20.000.00 a título de reparación por derechos morales, pero en el libelo no queda claro cuáles serían los fundamentos que dan lugar al daño moral, ni mucho menos el monto demandado.

Argumentó que, en lo que dice relación con el daño moral o extrapatrimonial, en la actualidad las teorías positivas sobre la naturaleza de dicho tipo de daño son las que se han impuesto, citando extensamente dichas teorías.

PETITORIO DEL ESCRITO DE EXCEPCIONES DILATORIAS:

en este punto, la demandada solicitó acoger esta incidencia, con costas.

En folio 4 del cuaderno N° 2, **la demandante evacuó el traslado** conferido en la audiencia de folio 3 del mismo cuaderno, solicitando el rechazo de las excepciones opuestas, en virtud de los siguientes fundamentos:

I. En cuanto a la excepción dilatoria del artículo 303, numeral 2°, del Código de Procedimiento Civil, esto es, la falta de capacidad del demandante, o de personería o representación legal del que comparece en su nombre, alegó que la legitimación activa sólo requiere la existencia de una afirmación respecto de la titularidad de una pretensión respecto de un derecho sustancial al momento de constituirse la relación procesal, y si durante el desarrollo del proceso no se comprueba la titularidad del derecho o interés por parte del



Foja: 1

actor, la sentencia definitiva le será adversa, sin que se obtenga satisfacción de la pretensión deducida, cuestión que corresponde al fondo del asunto sometido a conocimiento del órgano jurisdiccional, pero la legitimación activa del actor, como ya se señaló, solo precisa que el actor haya afirmado o deducida como propia la relación jurídica material, requisito que es indudable que se ha cumplido en el libelo de autos, citando jurisprudencia al efecto.

Por otro lado, contravirtió la afirmación contraria en torno a que sea una práctica asentada, y menos una exigencia a todo evento, que se acompañe, además de la escritura de constitución de una sociedad, la publicación en el Diario Oficial del extracto pertinente y la certificación de inscripción en el Registro de Comercio correspondiente, en lo concerniente a la acreditación de la personería, señalando que se profundiza sobre este punto en el capítulo siguiente de contestación a las excepciones, en atención a que la segunda de ellas se encuentra estrechamente relacionada con la primera que contesta, agregando que los requisitos de personería en cuestionamiento se encuentran debidamente cumplidos, además del hecho que el Tribunal no ha formulado observación o reparo alguno, citando el artículo 6°, inciso 1°, del Código de Procedimiento Civil; el artículo 7°, inciso 2°, de la Ley N° 20.886; el artículo 8° del Código de Procedimiento Civil; el artículo 398 Código de Comercio; y el artículo noveno de los estatutos sociales, número 24, que dispone que la administración y uso de la razón social corresponderá a ambos socios, uno de los cuales es don Guillermo Guevara Aliaga, desde la constitución de la sociedad, quienes actuarán indistintamente y podrán representar a la sociedad en toda clase de juicio o gestión judicial en que tenga o pueda tener interés, cualquiera sea la calidad en que comparezca, y con las facultades de ambos incisos del artículo 7° del Código de Procedimiento Civil.

II. En cuanto a la excepción dilatoria del artículo 303, numeral 6°, del Código de Procedimiento Civil, esto es, en general las que se refieran



Foja: 1

a la corrección del procedimiento sin afectar al fondo de la acción deducida, alegó que además de las consideraciones hechas valer en el acápite anterior, que se dio por reproducidas, la nulidad de una sociedad debe ser declarada judicialmente, lo cual supone, además de un procedimiento en que se haya solicitado dicha declaración por el interesado, que se acredite la existencia de un perjuicio que le irroque el eventual vicio que serviría de fundamentación, señalando al efecto que se deben tener presente una serie de disposiciones de la Ley 19.499 sobre saneamiento de vicios de nulidad de sociedades, la cual comprende dentro de su ámbito de aplicación a las sociedades de responsabilidad limitada, citando el artículo 1º de dicha ley, y concluyendo que, incluso si se hubiere omitido la práctica de las gestiones que denuncia la demandada, lo cual no es efectivo, a la luz de lo expuesto, ellas constituyen vicios formales para ley en análisis, y por ende subsanables, agregando que, según el artículo 2º de tal ley, el saneamiento del vicio de nulidad producirá efecto retroactivo a la fecha de otorgamiento de escritura pública de constitución de la sociedad, cumplidos que sean los requisitos del artículo 3º de la referida ley, citando además los artículos 7 y 8 de la misma, argumentando que, en síntesis: mientras no se declare judicialmente la nulidad de la sociedad, debe presumirse que se ha constituido y que opera con pleno arreglo a derecho, y de análoga forma debe razonarse en relación al cuestionamiento de vigencia de la misma.

III. En cuanto a la excepción dilatoria del artículo 303, numeral 4º, del Código de Procedimiento Civil, esto es, la ineptitud del libelo por razón de falta de algún requisito legal en el modo de proponer la demanda, alegó que un requisito ineludible para que prospere la excepción de ineptitud del libelo, es que la demanda resulte del todo ininteligible, y la mera lectura de las preguntas que plantea la demandada en el punto transcrito deja en claro que le ha resultado del todo comprensible la pretensión planteada por su parte, citando jurisprudencia al efecto, y agregando que la fundamentación que la



Foja: 1

demandada espera para el daño moral en el mismo libelo pretensor, no es exigible, lo cual es especialmente cierto en relación al quantum indemnizatorio, el que no debe ser probado en atención a su imposible o muy difícil conmensuración pecuniaria, citando doctrina sobre el particular, señalando que, en síntesis, lo que exige la jurisprudencia es la prueba de la existencia del daño y sus circunstancias, pero no del quantum.

PETITORIO DEL TRASLADO EVACUADO POR LA ACTORA RESPECTO DE LAS EXCEPCIONES DILATORIAS OPUESTAS: solicitó el rechazo de las mismas.

En folio 5 del cuaderno N° 2, se dejó para definitiva la resolución de las excepciones procesales en referencia.

En folio 23 del cuaderno principal, se realizó la **continuación de la audiencia de estilo, en la cual la demandada contestó el libelo dirigido en su contra**, mediante minuta escrita agregada en folio 21, en la cual solicitó el rechazo de la demanda, con costas, o, **en subsidio**, la rebaja de los montos demandados, en virtud de los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

ANTECEDENTES DE HECHO:

Al respecto, alegó que el proyecto EunaMed nace en el segundo semestre de 2014, fruto del trabajo de Cultiva Tus Ideas en Instituto ILPA y de la colaboración entre el Dr. Pablo Paulsen y Cristian Paulsen, hermanos fundadores de Instituto ILPA y Cultiva Tus Ideas, respectivamente; agregando que el Instituto ILPA es una institución que forma profesionales de la salud en áreas de la medicina, para la cual Cultiva Tus Ideas desarrolló un sistema de educación a distancia desde 2011; mientras que Cultiva Tus Ideas es una empresa de asesorías y educación a distancia que planifica el desarrollo y la implementación de herramientas y estrategias para el crecimiento de otras empresas.



Foja: 1

Señaló, en cuanto al nacimiento del proyecto “EunaMed”, que en agosto de 2014, tras casi 4 años de trabajo en conjunto entre Cultiva Tus Ideas e Instituto ILPA en el área de la educación a distancia, el Dr. Pablo Paulsen -quien entonces cursaba los primeros años de la carrera de medicina en la Universidad Pedro De Valdivia-, propuso a Cultiva Tus Ideas el proyecto de ofrecer un curso online de preparación para el examen único nacional de conocimientos en medicina (EUNACOM), examen que él mismo debería rendir al terminar su carrera y para el cual existía y sigue existiendo una elevada tasa de reprobación para médicos titulados fuera de Chile, y además, junto con la idea, el Dr. Pablo Paulsen sugirió invitar al Dr. Álvaro Vidal, médico titulado en su misma universidad y considerado un experto en EUNACOM.

Señaló que esta propuesta de desarrollo fue rápidamente acogida por Cultiva Tus Ideas, logrando en menos de un mes la primera oferta de preparación online (curso online) para el EUNACOM, llamada "EunaMed, preparación para el EUNACOM", servicio que era entregado por parte de Instituto ILPA (Sociedad Educacional Paulsen Ltda.) y que desde 2016 pasó oficialmente a ser un servicio entregado por Cultiva Tus Ideas, siempre a través del dominio eunamed.com en la web.

Indicó que este curso de duración semestral, se compuso desde un inicio por cerca de 50 clases online de dos horas por videoconferencia dictadas por el Dr. Álvaro Vidal, en las que se exponían resúmenes sobre los contenidos que evalúa EUNACOM y que luego quedaban almacenadas en formato de video para su revisión sin restricciones por parte del alumno, y se ha dictado dos veces al año desde el segundo semestre de 2014.

Refirió que al final de la tercera versión del curso (final del año 2015) el análisis del desempeño del proyecto EunaMed dejó en claro la necesidad de incluir un sistema de evaluaciones online con un banco



Foja: 1

de preguntas actualizado totalmente automático y compatible con cualquier dispositivo que se pudiera conectar a internet (smartphone, tablet, computador, etc.) que permitiera a los alumnos del curso enfrentarse a evaluaciones en cualquier momento, recibiendo resultados inmediatos además de una pauta de evaluación (considerando que las únicas referencias oficiales que servían de ejemplo hasta ese momento para médicos de otros países durante su preparación para el examen, eran cerca de 700 preguntas que aparecen en el sitio web de eunacom.cl y que se encuentran totalmente desactualizadas, pues datan de años previos a la existencia del eunacom -2006-, correspondiendo realmente al examen médico nacional, antecesor del eunacom), y además una nueva metodología de clases en vivo, en las que, siempre por videoconferencia y guardando un registro en video, se llevara a cabo una dinámica de sondeo en vivo con veinte casos clínicos y preguntas tipo EUNACOM, acompañado de un análisis médico en cada caso, entregando las herramientas y conocimientos necesarios para responder las preguntas del EUNACOM de forma rápida y correcta, logrando la conexión entre los conocimientos entregados en los resúmenes, y cómo se espera que estos conocimientos se apliquen para tener éxito en EUNACOM.

Sostuvo que, para estos fines, teniendo en cuenta que el Dr. Vidal ya había desarrollado y perfeccionado los contenidos para los resúmenes EUNACOM que él mismo dictaba a través de videoconferencias desde 2014, decidieron invertir los recursos necesarios para presentar estos contenidos en un nuevo formato: más de 400 videos específicos para cada tema, con duración entre 3 a 15 minutos (en lugar de 50 clases de 2 horas abordando varios temas), disponibles en todo momento para los alumnos desde el inicio y hasta el final del curso (en lugar de tener una disponibilidad sujeta a la fecha en que se dicta la clase en vivo), con un cómodo sistema que lleva seguimiento de su avance en el curso y de su desempeño en las evaluaciones automáticas.



Foja: 1

Indicó que, sin embargo, pese a la optimización de recursos que significaron estos cambios, las horas de trabajo que tenía disponibles el Dr. Vidal no eran suficientes para generar todo el contenido necesario para poblar su sistema de evaluaciones con preguntas; pues necesitaban generar demasiados casos clínicos con preguntas tipo EUNACOM, por lo cual decidieron invertir recursos adicionales para que un estudiante de medicina que se encontrara finalizando su carrera, pudiese generar 1000 casos clínicos con preguntas, que luego serían revisadas y aprobadas estrictamente desde el punto de vista médico por el Dr. Vidal, y la ventaja era que el costo del trabajo de un estudiante es menor que el costo del trabajo de un profesional, pero contaban con el análisis médico del Dr. Vidal, que les permitía confiar en los criterios médicos de las preguntas generadas por un estudiante.

Indicó que le pidieron nuevamente una recomendación al Dr. Pablo Paulsen -quien recomendó inicialmente al Dr. Vidal-, y en esta ocasión el Dr. Paulsen recomendó al Dr. Javier Ramírez, quien cursaba entonces la carrera de medicina junto al Dr. Paulsen, y dada la confianza con quien recomendó al Dr. Ramírez, rápidamente se le entrevistó y se llegó a un acuerdo monetario por su trabajo de generación de casos clínicos con preguntas y respuesta tipo EUNACOM, que básicamente serían 1000 preguntas por \$1.000.000, que se entregarían en pequeños grupos ordenados por especialidad, a través de correo electrónico y que serían aprobadas desde el punto de vista médico, y jamás desde el punto de vista de la propiedad intelectual, por el Dr. Vidal.

Expresó que, con el transcurso del tiempo, la necesidad de la demandada de contar con material aumentó y finalmente se le pagó al DR. RAMÍREZ la suma de \$1.960.000, por casi el doble (cerca de dos mil) de los casos clínicos con preguntas y respuestas tipo EUNACOM pactadas inicialmente, los cuales él entregó por vía correo electrónico entre marzo y julio de 2016, agregando que para la demandada la forma de trabajar fue recibir el material del Dr. Ramírez



Foja: 1

con el visto bueno del Dr. Vidal (desde el punto de vista médico) y proceder a cargarlo en su sistema de evaluaciones para dejarlo a disposición de los alumnos, refiriendo que la entrega de material del Dr. Ramírez se pactó con frecuencia semanal y comenzó en marzo 2016, completándose durante el mes de julio de 2016, añadiendo que la carga del contenido en la plataforma eunamed.com se realizó de forma paralela a la recepción del mismo, es decir también entre los meses de marzo y julio 2016.

Aseveró que han existido 8 versiones o cursos a la fecha

En cuanto a un posible conflicto de propiedad intelectual con material que podría corresponder al Dr. Guillermo Guevara, señaló que el Dr. Guillermo Guevara es un médico chileno que obtuvo un alto puntaje cuando rindió EUNACOM (2009) y que desde entonces ofrece un curso de preparación para el EUNACOM con una modalidad diferente a EunaMed, pues una de las principales diferencias es que es un curso presencial en Santiago de Chile, con límite de alumnos, el cual difunde gracias a la distribución gratuita en internet de compilados de casos clínicos con preguntas tipo EUNACOM y pauta de respuestas, entre los cuales se encuentran algunos compilados de casos desarrollados por el mismo Dr. Guevara y otros compilados de casos reconstruidos por el Dr. Guevara a partir de versiones anteriores del examen EUNACOM.

Manifestó que el 20 de abril de 2017 la demandada recibió mediante correo electrónico un aviso del Dr. Guevara señalando que, a través de sus alumnos, se enteró que EunaMed utilizaba, en su sistema de evaluaciones en línea, lo que él llamó "sus preguntas", refiriéndose a los antes mencionados casos clínicos con pregunta tipo EUNACOM, agregando que en este correo el Dr. Guevara indicaba considerar el uso de sus preguntas como un acto de plagio y competencia desleal y proponía una reunión entre el Dr. Guevara y Cristian Paulsen, según Guevara "para evitar perjudicar a la demandada", afirmando que la



Foja: 1

reunión se llevó a cabo el miércoles 31 de mayo en las oficinas de Cultiva Tus Ideas, en San Pío X 2460, oficina 1207, a las 11 de la mañana.

Expuso que el 21 de abril de 2017, un día después de recibir el primer correo del Dr. Guevara, Cristian Paulsen envió una respuesta, que fue recibida y contestada por el Dr. Guevara.

Señaló que en la reunión el señor GUEVARA exigió la suma de \$30.000.000, a lo cual la demandada indicó no contar con dicha suma y además se le explicó que no existía culpa por parte de la demandada en el evento de un eventual plagio, toda vez que el material había sido adquirido de buena fe, mediante la compra realizada al Dr. RAMIREZ y que si alguien habría cometido una conculcación a la ley de propiedad intelectual, era éste y no la demandada, agregando que, como otra prueba de la buena fe de dicha parte, tan pronto ésta se enteró del posible plagio, la demandada decidió en la medida de lo posible, comenzar a bajar las preguntas que pudiesen haber sido plagiadas por el Dr. Ramírez.

ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL. EN RELACIÓN AL CASO DE MARRAS:

En cuanto a la acción u omisión y elemento antijurídico, estimó que las preguntas que el Dr. GUEVARA indica que han sido plagiadas fueron compradas por la demandada al Dr. RAMÍREZ, ergo, de ser efectivo el plagio (lo que le corresponderá acreditar a la demandante), el que ha incurrido en una violación a la ley de propiedad intelectual es el señor RAMÍREZ y no la demandada, agregando que en el caso de marras no existe el supuesto de responsabilidad civil por el hecho de tercero, toda vez que no existe un vínculo de dependencia entre el Dr. Ramírez y la demandada, no dándose los supuestos del artículo 2320 del Código Civil.



Foja: 1

Señaló que, en resumen el supuesto acto que ha causado los eventuales daños que demanda la contraria, no ha sido causado por la demandada, sino por un tercero, esto es, el Dr. RAMÍREZ.

En cuanto a la existencia de perjuicios, alegó que para que el daño dé lugar a indemnización, debe ser cierto; no haber sido indemnizado y lesionar un interés legítimo, citando doctrina al efecto.

En cuanto al daño material, citó doctrina sobre el particular, señalando que corresponderá a la contraria probar ese eventual daño y que se dan los demás requisitos de la responsabilidad civil.

Señaló que no es efectivo como pretende la contraria que el daño moral se presuma, pues todo daño debe ser probado, correspondiendo a la demandante de autos la prueba tanto del daño patrimonial como del daño extrapatrimonial cuya indemnización pretende.

Respecto del supuesto lucro cesante, alegó que la contraria la que deberá probarlo, agregando que el Dr. GUEVARA tiene cupos limitados para sus cursos, ergo, malamente puede pretender que los alumnos de la demandada hubiesen sido alumnos de su empresa, es decir, si su cupo de alumnos es de por ejemplo 50 y tuvo 50 alumnos, no puede indicar que ha tenido un lucro cesante, y tampoco se puede concluir necesariamente que los alumnos de la demandada, hubiesen sido alumnos de la contraria, de no haber tenido la demandada las preguntas que formuló el Dr. RAMÍREZ, añadiendo que las preguntas presuntamente plagiadas por el Dr. RAMÍREZ, el Dr. Guevara las mantiene públicas y gratuitas como una suerte de “enganche” para que las personas contraten sus servicios, ergo, no se puede concluir que los que han contratado con la demandada, lo han hecho por esas preguntas presuntamente plagiadas, toda vez que son de libre acceso.



Foja: 1

Por otro lado, alegó que el monto demandado por daño moral es desmedido, citando doctrina sobre el particular.

Finalmente, alegó que no basta que exista un daño puro y simple, sino que este daño debe ser un daño normativo en cuanto además cumpla con los demás elementos de la responsabilidad, y no basta con que la contraria pruebe el daño que alega sino que es conditio sine qua non, que ese daño sea la consecuencia directa de un antijurídico, imputable, a INGENIERÍA CREATRIVA C&P LIMITADA.

DISTINCIÓN DE MOLESTIAS Y DAÑOS MORALES:

Sostuvo que en el caso del supuesto daño moral causado a GUILLERMO GUEVARA ALIAGA que se le imputa a la demandada, producto del uso de las preguntas presuntamente plagiadas, que debería ser indemnizado, para el evento de ser efectivo el plagio, en realidad son molestias y no daño propiamente tal.

RELACIÓN DE CAUSALIDAD:

Al respecto, señaló que no basta que el actor pruebe su daño, sino que además ese daño debe ser la consecuencia directa del supuesto plagio, por lo que debe probar que necesariamente los alumnos de la demandada, de no haberse producido el supuesto plagio, hubiesen contratados sus cursos, y que además estaba en condiciones de impartir el curso a esos alumnos.

DOLO O CULPA:

Al respecto, señaló que no basta con que exista una acción o una omisión, esto es la antijuridicidad, sino que es menester que dicha acción u omisión sea imputable, esto es culposa o dolosa, lo que no ha acaecido en este caso, pues si existe dolo o culpa en este caso no es por parte de la demandada, sino que, de haberse producido un plagio, éste ha sido producido por el Dr. RAMÍREZ, por cuyos hechos no responde la demandada, y, es más, tan víctima es la demandada de esta situación, que una vez notificada de la presente



Foja: 1

demanda, se ha incoado una querrela por estafa, para que se investigue si eventualmente hubo plagio por parte del Dr. RAMÍREZ, y en caso de ser efectivo dicho plagio, se condene por el delito de estafa al médico antes individualizado.

PETITORIO DE LA CONTESTACIÓN: solicitó el rechazo de la demanda por no darse los supuestos de la responsabilidad extracontractual, y para el evento que el Tribunal acoja la demanda, solicitó rebajar los montos demandados, a los daños que efectivamente pudiese probar la demandante.

En la audiencia de rigor, se hizo el llamado a conciliación, instancia que no prosperó.

En folio 25, se dictó la **interlocutoria de prueba**, notificada a las partes en folios 37 y 38, resolución contra la cual la demandada interpuso recursos de reposición y apelación subsidiaria, resueltos en folio 45, en el sentido de desestimar la reposición y conceder el recurso subsidiario, el cual fue declarado desistido por el Tribunal de Alzada, en resolución de folio 113, cuyo cúmplase fue dictado en folio 114.

En folio 117, **se citó a las partes a oír sentencia.**

CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO A LAS EXCEPCIONES DILATORIAS:

PRIMERO: Que por resolución de folio 5 del cuaderno N° 2, no impugnada por las partes, se dejó para definitiva la resolución de las excepciones dilatorias opuestas por la demandada en folio 1 del mismo cuaderno accesorio, las cuales consisten, en primer lugar, en la consagrada en el numeral 2° del artículo 303 del Código de Procedimiento Civil, esto es, la falta de capacidad del demandante o de personería o representación legal del que comparece a su nombre; enseguida, y **en subsidio** de la anterior, la del N° 6 del mismo precepto legal, esto es, la corrección formal del procedimiento; y,



Foja: 1

conjuntamente con ambas, la del N° 4 de la misma disposición, esto es, la ineptitud del libelo por falta de algún requisito legal en el modo de proponer la demanda; excepciones que pidió fueran acogidas con costas, en virtud de los fundamentos ya reseñados en la parte expositiva de esta sentencia y a la cual el Tribunal se remite por economía procesal; y cuyo **traslado**, concedido en folio 3 del referido cuaderno N° 2, fue evacuado por la actora en folio 4 del mismo cuaderno accesorio, solicitando el rechazo de tales excepciones, en virtud de los argumentos reproducidos también en la parte expositiva del fallo, a la cual el Tribunal se remite por economía procesal.

SEGUNDO: Que, en cuanto a la excepción del N° 2 del artículo 303 del Código del ramo, esto es, la falta de capacidad del demandante o de personería o representación legal del que comparece a su nombre, dicha defensa formal será **desestimada**, por cuanto en folio 3 del cuaderno principal, consta la autorización de poder efectuada por el Secretario Subrogante del Tribunal, quien legalmente tiene la calidad de ministro de fe, respecto de lo cual se debe tener presente que, según lo dispuesto en el artículo 427 del Código de Procedimiento Civil, se reputarán verdaderos los hechos certificados en el proceso por un ministro de fe, a virtud de orden del Tribunal- la que consta en folio 2-, salvo prueba en contrario, la cual no fue aportada por la demandada en esta incidencia.

TERCERO: Que, en cuanto a la excepción del N° 6 del artículo 303 del Código de enjuiciamiento civil, esto es, en general, la corrección formal del procedimiento, y en atención a los argumentos dados por la incidentista para sostenerla, también será **desestimada**, en razón de los mismos fundamentos consignados en el numeral que antecede, a los cuales el Tribunal se remite por economía procesal.

CUARTO: Que, en cuanto a la excepción del N° 4 de la misma disposición legal, esto es, la ineptitud del libelo por falta de algún requisito legal en el modo de proponer la demanda, también será



Foja: 1

desestimada, toda vez que es indiscutido en nuestro medio que dicha excepción es procedente cuando la demanda es ininteligible y dicha circunstancia afecta el derecho a defensa del demandado, cuestión que, luego de una lectura del contenido de la demanda, se desprende que no ocurre en estos autos, toda vez que el cuerpo de la demanda es claro en cuanto a su relato de los hechos y el derecho, y además el libelo pretensor contiene peticiones concretas, razón por la cual –a mayor abundamiento- la demandada pudo contestar derechamente la demanda en folio 21 del cuaderno principal, luego de que el Tribunal ordenara dejar para definitiva la resolución de la mentada excepción.

II.- EN CUANTO A LA TACHA:

QUINTO: Que en la audiencia de folio 69, la demandante opuso tacha contra el testigo de la demandada, don DANIEL ALEJANDRO OLIVARES GIMENEZ, individualizado en la nómina de folio 47, fundada en las causales de los N° 5 y 6 del artículo 358 del Código del ramo, argumentando respecto de la causal del N° 5, que el testigo no sería imparcial porque como consta en el sitio web de Eunamed éste sería trabajador dependiente del demandado; y, en cuanto a la causal del N° 6, que el testigo fue becado por Eunamed para poder asistir a los cursos.

SEXTO: Que, al evacuar el respectivo traslado concedido, la parte demandada solicitó el rechazo de la inhabilidad en cuestión, alegando que cuando el testigo dice que es un empleado dependiente, ello nunca llegó a concretarse, y, en segundo lugar, porque la contraria desconoce la manera en la cual son becados los alumnos que participan del curso.

SEPTIMO: Que en la audiencia en mención se dejó para definitiva la resolución de este incidente.

OCTAVO: Que la causal contenida en el N° 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, se aplica a “*Los trabajadores y*



Foja: 1

labradores dependientes de la persona que exige su testimonio”, esto es, personas que mantienen con la parte que los presenta, un vínculo laboral que reúne los requisitos de habitualidad en la prestación de los servicios, retribución pecuniaria de los mismos, y la subordinación y dependencia propias de una relación laboral regida por el Código del Trabajo, circunstancias que, a partir de la declaración del testigo objetado, se desprende que no concurre respecto del testigo, quien expresamente respondió negativamente a la pregunta formulada en relación con si es trabajador dependiente de Eunamed; y, en cuanto a la causal del N° 6 del mismo precepto legal, ésta se aplica a *“Los que a juicio del tribunal carezcan de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto”*, interés que se ha entendido, a nivel jurisprudencial, como un interés de carácter pecuniario, y de la declaración del testigo no se desprende la existencia de tal circunstancia, toda vez que, si bien es efectivo que declaró haber sido becado por Eunamed cuando fue alumno de dicha institución, de ello se desprende que el deponente recibió en el pasado ese beneficio pecuniario, por una calidad que tampoco detenta actualmente –alumno-, por lo que no es posible advertir en él la existencia de un interés pecuniario actual, referido al resultado del juicio; motivos por los cuales se **desestimarán** las dos tachas opuestas por la demandante a su respecto.

III.- EN CUANTO AL FONDO:

NOVENO: Que GUILLERMO GUEVARA ALIAGA, por sí y en representación de SERVICIOS GENERALES ALIAGA Y GUEVARA LIMITADA interpuso una demanda en juicio sumario especial de la Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual, en contra de INGENIERÍA CREATIVA C&P LIMITADA, rol representada por don CRISTIÁN DANIEL PAULSEN FELIÚ, todos ya individualizados en autos, y, en virtud de los fundamentos reproducidos en la parte expositiva de la sentencia, solicitó que en definitiva se declare y ordene, según corresponda:



Foja: 1

- a) Que existe un dominio de Guillermo Guevara Aliaga sobre las obras intelectuales referidas, provenientes de mi creación, talento e ingenio,
- b) Que se ha hecho una utilización no autorizada y con fines lucrativos por parte de la demandada, configurando así los ilícitos civiles detallados en lo principal de esta presentación,
- c) Que se ordene, de acuerdo a la letra a), del artículo 85 B de la Ley, el cese inmediato del uso de las preguntas creadas por Guillermo Guevara Aliaga por parte del demandado,
- d) Que se declare la existencia de una conculcación a los derechos morales y patrimoniales de los demandantes, especificados durante esta presentación,
- e) Que se declare la procedencia de la indemnización por daños patrimoniales y morales y se condene al pago de las sumas siguientes:
 - a. \$150.000.000 por concepto de daño patrimonial en favor de la Sociedad demandante,
 - b. \$30.000.000 por daño patrimonial en favor de Guillermo Guevara Aliaga y
 - c. \$20.000.000 a título de reparación por derechos morales conculcados en favor de Guillermo Guevara Aliaga.
- f) Que ordene la publicación de un extracto de la sentencia, a costa del demandado, en que sea anunciada de modo destacada la condena al demandado,
- g) Que se condene al infractor a pagar las ganancias que haya obtenido, que sean atribuibles a la infracción y que no hayan sido consideradas al calcular los perjuicios,
- h) Que se condene expresamente en costas a la demandada,



Foja: 1

i) Que se disponga que las sumas antes indicadas se pagarán debidamente reajustadas conforme a la variación que haya experimentado el IPC o el indicador que haga sus veces, entre la fecha de ocurrencia del hecho dañoso y la de su pago efectivo, más intereses corrientes para operaciones reajustables por el mismo período o que sean reajustadas y se les apliquen los intereses que el Tribunal determine, desde las fechas que estime y conforme a los métodos de cálculo que el Tribunal establezca, y

j) En subsidio de lo que se viene solicitando, de acuerdo al mérito del proceso, a lo que el Tribunal se sirva a determinar conforme a derecho.

DECIMO: Que la demandada contestó el libelo dirigido en su contra y, en virtud de los argumentos reseñados en la parte expositiva del fallo, solicitó el rechazo de la demanda por no darse los supuestos de la responsabilidad extracontractual, y para el evento que el Tribunal acoja la demanda, solicitó rebajar los montos demandados, a los daños que efectivamente pudiese probar la demandante.

UNDECIMO: Que, del análisis del contenido de los escritos que componen esencialmente la etapa de discusión, se desprende que son hechos no controvertidos entre las partes, los siguientes:

- a) Que el demandante, Dr. Guillermo Guevara es un médico chileno, que obtuvo un alto puntaje cuando rindió el EUNACOM (examen único nacional de conocimientos de medicina), en el año 2009, y desde entonces ofrece un curso de preparación para dicho examen, el cual difunde a través de Internet, mediante la distribución gratuita de algunos casos clínicos con preguntas tipo EUNACOM y pauta de respuestas, desarrollados por el Dr. Guevara (punto 15 de la contestación de la demanda, en relación con los puntos 2, 4 y 5 de la demanda).



Foja: 1

- b) Que la compañía demandada también imparte un curso de preparación para el mismo examen, desde el segundo semestre de 2014, en el cual, entre marzo y julio de 2016, se incluyeron en la plataforma de Internet de la demandada, una serie de casos clínicos y un banco de preguntas generados por un tercero con quien contrató la demandada para tales fines (puntos 4, 5, 6, 9, 11, 13 y 16 de la contestación).
- c) Que el 20 de abril de 2017, la demandada recibió un correo de parte del demandante Dr. Guevara, acusando a la primera de plagiar las preguntas creadas por éste (punto 16 de la contestación en relación con el punto 7 de la demanda).

DUODECIMO: Que, en definitiva, la controversia de hecho ventilada en autos radica en determinar acerca de la efectividad de que la demandante es dueña de los derechos de autor por las obras intelectuales alojadas en la página web www.drguevara.cl; en la afirmativa, naturaleza y características del título en que se funda el dominio; la existencia de un uso no autorizado, por parte de la demandada, sobre la obra cuya propiedad invoca para sí la demandante; en su caso, características, alcance y título invocado para tal uso; la existencia de daños atribuibles al uso que la demandada ha hecho de la obra intelectual, alegada como propia por la demandante; en su caso, la naturaleza, la entidad y el monto de los perjuicios alegados; y la existencia de una relación de causalidad entre el uso no autorizado de la obra intelectual cuya propiedad invoca la demandante, imputado a la demandada, y el daño alegado por la demandante.

DECIMOTERCERO: Que la demandante, a fin de comprobar sus dichos, aportó al pleito las siguientes probanzas:



Foja: 1

I.- INSTRUMENTAL. En folios 4, 56 y 77 del cuaderno principal, y en el folio 2 del cuaderno N° 3, de medida precautoria, acompañó los siguientes documentos, no objetados por su adversaria:

1. Copia de contrato de autorización de utilización de preguntas, celebrado el 1 de mayo de 2013, entre Guillermo Guevara Aliaga y la sociedad Servicios Generales Aliaga y Guevara Limitada.
2. Copia del correo electrónico del Dr. Guevara a sus alumnos, con el asunto "Pruebas Gine-Pediatría", donde aparece el envío de "Capítulo 2 Pediatría y Ginecobstetricia.rar" de fecha 1 de febrero de 2014.
3. Copia del correo electrónico del Dr. Guevara a sus alumnos, con el asunto "Pruebas Medicina Interna", donde aparece el envío de "Capítulo 3 Medicina Interna.rar" de fecha 1 de febrero de 2014.
4. Copia del correo electrónico del Dr. Guevara a sus alumnos, con el asunto "Pruebas cirugía y especialidades", donde aparece el envío de "Capítulo 1 Especialidades, Cirugía, Psiquiatría y Salud Pública.rar" de fecha 1 de febrero de 2014.
5. Copia del correo electrónico del Dr. Guevara a don Rafael Rondanelli, con el asunto "Pruebas Gine-Pediatría", donde aparece el envío de "Capítulo 2 Pediatría y Ginecobstetricia.rar" de fecha 4 de febrero de 2014.
6. Copia del correo electrónico del Dr. Guevara a don Rafael Rondanelli, con el asunto "Pruebas Medicina Interna", donde aparece el envío de "Capítulo 3 Medicina Interna.rar" de fecha 4 de febrero de 2014.
7. Copia del correo electrónico del Dr. Guevara a don Rafael Rondanelli, con el asunto "Pruebas cirugía y



- especialidades”, donde aparece el envío de “Capítulo 1 Especialidades, Cirugía, Psiquiatría y Salud Pública.rar” de fecha 4 de febrero de 2014.
8. Copia del correo electrónico del Dr. Guillermo Guevara a don Cristián Paulsen Feliú, de fecha 20 de abril de 2017.
 9. Pruebas de Cardiología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
 10. Pruebas de Cirugía del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
 11. Pruebas de Dermatología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
 12. Pruebas de Endocrinología, Diabetología y Nutrición del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
 13. Pruebas de Gastroenterología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
 14. Pruebas de Ginecología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
 15. Pruebas de Hematología y Oncología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
 16. Pruebas de Infectología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.



17. Pruebas de Nefrología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
18. Pruebas de Neurología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
19. Pruebas de Oftalmología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
20. Pruebas de Otorrinolaringología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
21. Pruebas de Pediatría del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
22. Pruebas de Psiquiatría del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
23. Pruebas de Respiratorio del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
24. Pruebas de Reumatología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
25. Pruebas de Salud Pública del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.



26. Pruebas de Traumatología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
27. Pruebas de Urología del Dr. Guevara, enviadas por él a sus alumnos a través de correos electrónicos el año 2014.
28. Copia de contrato de prestación de servicios celebrado entre la Universidad de Valparaíso con la sociedad Doctor Guevara Limitada, de fecha 21 de junio de 2018.
29. Captura de pantalla obtenido de la página web de Eunamed, donde señala: "Inscripción al Programa de Preparación para EUNACOM 2019" y que los precios van de \$650.000 a \$1.250.000.
30. Captura de pantalla obtenida de la página web de Eunamed, donde aparece que el "Plan Apoyo" tiene un costo de \$650.000.
31. Captura de pantalla obtenida de la página web de Eunamed, donde consta que el "Plan Completo" tiene un costo de \$1.250.000.
32. Documento donde aparece el puntaje del Dr. Guevara en el examen Eunacom.
33. Protocolización de Acta Notarial, Fotografías y Documentos Varios, repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardada en custodia bajo el N° 9838-2018.
34. Acta Notarial protocolizada bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, suscrita por el Notario don Francisco



José Hollmann Ovalle, guardada en custodia bajo el N° 9838-2018.

35. Fotografías extraídas de la página web <http://eunamed.com>, protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardadas en custodia bajo el N° 9838-2018.
36. Cuestionarios N°1 al N°4 de Otorrinolaringología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
37. Cuestionarios N°1 al N°4 de Pediatría, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
38. Cuestionarios N°1 al N°4 de Oftalmología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
39. Cuestionarios N°1 al N°4 de Cirugía, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
40. Cuestionarios N°1 al N°4 de Traumatología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario



don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.

41. Cuestionarios N°1 al N°4 de Reumatología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
42. Cuestionarios N°1 al N°4 de Ginecología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
43. Cuestionarios N°1 al N°4 de Nefrología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
44. Cuestionarios N°1 al N°4 de Urología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
45. Cuestionarios N°1 al N°4 de Diabetes y Nutrición, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
46. Cuestionarios N°1 al N°4 de Dermatología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de



2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.

47. Cuestionarios N°1 al N°4 de Endocrinología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
48. Cuestionarios N°1 al N°4 de Gastroenterología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
49. Cuestionarios N°1 al N°4 de Enfermedades Infecciosas, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
50. Cuestionarios N°1 al N°4 de Enfermedades Respiratorias, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
51. Cuestionarios N°1 al N°4 de Psiquiatría, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.



Foja: 1

52. Cuestionarios N°1 al N°4 de Neurología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
53. Cuestionarios N°1 al N°4 de Salud Pública, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
54. Cuestionarios N°1 al N°4 de Cardiología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.
55. Cuestionarios N°1 al N°4 de Hemato-Oncología, extraídas de la página web <http://eunamed.com> y protocolizadas bajo repertorio N°342 del 24 de abril de 2017, ante el Notario don Francisco José Hollmann Ovalle, guardados en custodia bajo el N° 9838-2018.

II.- EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS. Solicitada en folio 56 respecto de su contraparte y en relación a los documentos allí singularizados; decretada en folio 56 sin impugnación de la contraria, y rendida en la audiencia de folio 92, con la asistencia de los apoderados de ambas partes, oportunidad en la cual la demandada procedió a exhibir los siguientes instrumentos, guardados en custodia bajo el N° 10.945-2018:

1. Balances y estados financieros de la empresa Ingeniería Creativa C&P Limitada, del período correspondiente al primer semestre de 2015 hasta la fecha del comparendo.



Foja: 1

2. Libro mayor de la empresa Ingeniería Creativa C&P Limitada, por el mismo período.

II.- TESTIMONIAL. Solicitada en folio 39, se tuvo presente en folio 42, y se rindió en las audiencias de folio 62, 68 y 80 –en lo pertinente-, con la asistencia de los apoderados de ambas partes y los siguientes testigos individualizados en la nómina de folio 39, quienes, previamente juramentados en forma legal, declararon lo siguiente:

1. ALEX ISAIAS SARDAN CARRILLO, médico, contra quien no se opuso tacha, declaró que es efectivo que existe un uso no autorizado por parte de la demandada de la obra que señala que es propia, lo que sabe en su calidad ex estudiante de ambos cursos, el primero impartido por la demandada y el segundo impartido por la demandante. Señaló que respecto al primer curso en principios del año 2017, hasta Junio de 2017, donde luego dio el primer examen, salió reprobado, porque no le sirvió esa técnica de estudios, dado que era solo online, curso que tomó por los costos de transportes que se ahorraba, y luego decidió cambiar la técnica de estudios a manera presencial y tomó el curso del Dr. Guevara, donde se relacionó con los demás alumnos y una compañera se dio cuenta de que efectivamente las preguntas que utilizaban eran las mismas preguntas que había creado el Dr. Guevara, porque este señor tenía las preguntas en su página web abiertas al público, agregando que el testigo y sus compañeras le dieron aviso al Dr. Guevara que les impresionaba que eran sus preguntas a las que estaba dando mal uso la demandada Ingeniería Creativa C&P Ltda. Señaló, en cuanto a los valores pagados por ambos cursos, que por el EUNAMED, pagó US\$1.300.-, mientras que por el segundo, el del Dr. Guevara pagó \$750.000, precio en promoción, pues el precio original del Dr.



Foja: 1

Guevara era de \$900.000 aproximadamente, y al final le salía más barato el EUNAMED, por los costos de transporte. Añadió que las preguntas creadas por el Dr. Guevara, se asemejan mucho a la realidad del examen del EUNACOM, lo cual es de vital importancia para enfrentar el examen. Refirió que le consta que a la sociedad demandante, donde participa el Dr. Guevara, y a él como persona natural, se les han producido daños consistentes en que ilícitamente la demandada usa las obras intelectuales cuya utilización nunca fue autorizada por el Dr. Guevara y su sociedad demandante, lo que le ha acarreado perjuicios económicos y daños a su imagen, en vista de que una gran cantidad de alumnos, pudiendo tomar el curso original, tomaron el curso de la demandada, incluyéndose el deponente, por lo que dejó de ganar una suma considerable de dinero, que ha leído a través de las redes sociales que ronda aproximadamente los \$200.000.000, y le consta lo declarado, porque tomó los dos cursos para dar el EUNACOM, uno con EUNAMED y el otro con el Dr. Guevara, el cual no hubiese tomado, de haber aprobado el EUNACOM la primera vez.

2. RAFAEL HUGO RONDANELLI SALAS, médico traumatólogo, contra quien no se opuso tacha, declaró que le consta que el actor es dueño de la propiedad intelectual de ese material de clases porque el deponente asistió a varias de sus clases el año 2014 y recibió ese material vía e-mail y por ello conoce las pruebas y sabe que son del. Previa exhibición de los correos electrónicos acompañados en autos con fecha 17 de diciembre de 2018, singularizados bajo los N° 4, 5, 6, y del 8 al 26, de dicha presentación, declaró que ellos son los documentos a los que se refirió y que le enviaron.-



3. LUCIA PEREIRA COSTA, médico oftalmólogo, declaró que para presentarse a examen en julio de 2016 tomó el curso online de Eunamed y en ese momento no aprobó el examen, por lo cual tomó el curso del Dr. Guevara para presentar el examen en diciembre de 2016 y tomó el curso en forma presencial. Señaló que en las clases el Dr. Guevara les facilita su correo y el teléfono para que en sus horas de estudio pudieran aclarar dudas con él, y fue por esta vía cuando se encontraba estudiando el curso de Eunamed, que le permitió tener una clave de acceso porque ella ya había hecho una vez el curso con ellos, eso le permitió que tomara sus clases con el Dr. Guevara y tomar también las pruebas de Eunamed, y haciendo las pruebas de Eunamed tuvo dudas en las respuestas de unas preguntas, tomó una foto de las preguntas, se las envió al doctor para que le aclarara las respuestas en que la testigo no estaba de acuerdo con lo aprendido en clases, y el doctor le preguntó de donde estaba ella tomando esas preguntas, y le dijo que era de las páginas de Eunamed y le explicó que había hecho ese curso anteriormente, a lo cual el doctor le señaló que esas preguntas eran de él y lo confirmó, buscó las preguntas del Dr. Guevara y las de Eunamed, y notó que había varias iguales a las del doctor, agregando que en las páginas de Eunamed no estaba escrito en ese momento que esas preguntas eran cortesía del Dr. Guevara. Refirió que el curso del Dr. Guevara es el más ampliamente recomendado por todos los médicos extranjeros porque sus preguntas son las más similares y tienen enunciados típicos del examen de Eunacom y abarca los temas más evaluados en el examen. Declaró que, en base a todo lo dicho, si existe daño porque las preguntas del Dr. Guevara son propias, son creación de él y aunque estén libres en la página web en donde todos las



Foja: 1

pueden ver, él tiene derecho de autor y si tiene pérdidas porque por ejemplo, compañeros suyos que hicieron el curso de Eunamed con la testigo en julio y lo aprobaron en ese momento no se inscribieron posteriormente para el curso del Dr. Guevara, esas son pérdidas para el doctor y en su caso ella tuvo también que hacerlo de nuevo y eso también son pérdidas.

4. GRETCHEN GRACE GUNTHER AYALA, médico, contra quien no se opuso inhabilidad, declaró que fue alumna del Dr. Guevara el año 2014 y él les mandaba el material de estudio y de práctica para la preparación del Eunacom mediante correo electrónico. Previa exhibición de los documentos acompañados con fecha 17 de diciembre de 2018, en los N° 1 al 3 y del 8 al 26 de esa presentación, declaró que son ellos y en allí está su correo y también son la pruebas que les mandaba.
5. ANDRES ARPAKSAD EDUARDO MUNOZ LUNA, médico internista, contra quien no se opuso tacha, declaró que recibió un correo que le envió el Dr. Guevara el 1 de febrero de 2014 porque en ese tiempo él estaba cursando séptimo año de medicina en la Universidad de San Sebastián, y como programa de preparación para el Eunacom, el Dr. Guevara los preparaba para ello. Señaló que ese correo contenía archivos con múltiples pruebas de las distintas especialidades de la medicina que son evaluadas en el Eunacom. Previa exhibición de los mismos documentos exhibidos a la testigo anterior, declaró que son los mismos que ha mencionado y allí aparece su correo y las pruebas que hizo.
6. ESTEBAN CRISOSTO SANCHEZ, declaró hay uso no autorizado y que fue alumno de los dos cursos de



Foja: 1

preparación, esto es el del Dr. Guevara y del de Eunamed, señalando que primero realizó el de Eunamed y posteriormente el del Dr. Guevara y ahí pudo evidenciar que era el mismo contenido. Señaló que en el primer curso había un grupo de preguntas las que al momento de realizar el segundo curso, eran las mismas preguntas. Señaló que tomó el curso del Dr. Guevara, pese a haber tomado el otro, porque no se sentía preparado para rendir el examen. Preguntado sobre si Eunamed reconocía dominio ajeno en la publicación de sus preguntas, respondió negativamente. Indicó que hay daños porque son dos cursos que preparan para un mismo fin que es aprobar el Eunacom. Indicó que el curso Eunamed le costó aproximadamente U\$500 y el del Dr. Guevara aproximadamente \$700.000. Señaló que cuando tomó el curso del Dr. Guevara había cupos disponibles y por eso pudo tomarlo, y en cuanto a los cupos a veces estaba lleno y en otras oportunidades sí había cupos, dependiendo de qué tan cerca está la fecha de inicio del curso. Declaró que eligió primero el curso de Eunamed por un tema de publicidad ya que Eunamed se encontraba publicitando en redes sociales.

III.- ABSOLUCIÓN DE POSICIONES DEL REPRESENTANTE DE LA DEMANDADA. Solicitada en folio 51 respecto del representante legal de la demandada; decretada en folio 61, notificada en folio 91, siendo certificada la incomparecencia del absolvente al primer llamado en folio 101, y solicitado el segundo llamado en folio 103, decretado en folio 106, notificado en folio 107; diligencia que, en definitiva, se rindió en segunda citación en la audiencia de folio 111, con la asistencia e los apoderados de ambas partes y la asistencia personal del absolvente, CRISTIAN DANIEL PAULSEN FELIÚ, representante legal de la demandada, quien, previamente juramentado en forma legal,



Foja: 1

respondió al tenor del pliego de posiciones acompañado en folio 51 y agregado a los autos en folio 111, lo siguiente:

- a) Que son efectivos los hechos contenidos en las posiciones 1, 3, 4 y 16, esto es, que Ingeniería Creativa C&P tiene un programa, llamado Eunamed, en el cual prepara a alumnos para rendir el EUNACOM; que Eunamed utiliza un banco de preguntas, para preparar a sus alumnos, en sus cursos; que Eunamed comenzó a utilizar las preguntas, en las que se discute la autoría en este juicio, desde el año 2016; y que, siendo estudiante de medicina, no es posible dar el EUNACOM, sin haber terminado la carrera.
- b) Que son efectivos los hechos contenidos en la posición N° 3, esto es, que Eunamed utiliza un banco de preguntas, para preparar a sus alumnos, en sus cursos, agregando que tenía conocimiento de que en el dominio público de internet circulaban imitaciones de preguntas del examen de Eunacom, atribuidas a diferentes autores, sin respaldo más que firmar con su nombre al imitar las preguntas (sic).
- c) Que son efectivos los hechos contenidos en la posición N° 15, esto es, que la persona que, según la contestación de la demanda, fue contratada para la confección de las preguntas, es el Dr. Javier Ramirez Parra, que para el año 2016 era estudiante de medicina de la Universidad Pedro de Valdivia; agregando que en dicha Universidad como en la mayoría se prepara a los estudiantes de medicina de últimos años para aprobar el examen Eunacom y son quienes acaban de egresar de escuelas de medicina pertenecientes a Asofamech, los que obtienen mejores puntajes en el Eunacom.
- d) A las posiciones N° 11 y 12, no respondió afirmativa ni negativamente.



Foja: 1

- e) Que no le constan los hechos contenidos en las posiciones 5, 7, 14, 17, 18 y 19.
- f) Que no son efectivos los hechos contenidos en la posición 13.
- g) Que no puede señalar con exactitud y precisión los hechos contenidos en las posiciones 8 y 10, respectivamente.

Se deja constancia que en folio 59, en lo pertinente, la demandante solicitó la prueba pericial, diligencia que, previo traslado concedido en folio 67 –no evacuado por la contraria-, fue desestimada en folio 95.

DECIMOCUARTO: Que la demandada, a fin de acreditar lo correspondiente, incorporó al pleito los siguientes medios probatorios:

I.- INSTRUMENTAL. En folios 72 y 74, acompañó los siguientes documentos, no objetados por su contraparte:

1. Acta de fecha 4 de septiembre de 2018, suscrita por la Notario de Valparaíso doña Marcela Tavolari Oliveros, y protocolizada ante la misma Notario en la misma fecha bajo el repertorio N° 1745-2018, documento que comprende, como anexos, los correos electrónicos impresos señalados en la misma acta.
2. Copia de boleta de honorarios electrónica N° 13 emitida por don Javier Ramírez Parra para la Sociedad Ingeniería Creativa CyP Ltda.
3. Copia de boleta de honorarios electrónica N° 14 emitida por don Javier Ramírez Parra para la Sociedad Ingeniería Creativa CyP Ltda.
4. Copia de carpeta investigativa de la Fiscalía Local de Ñuñoa-Providencia, Ruc 1810027478-3, por el delito de estafa, en que aparece como víctima la Sociedad



Foja: 1

Ingeniería Creativa CyP Ltda. y como investigado don Javier Andrés Ramírez Parra.

II.- TESTIMONIAL. Ofrecida en folio 47, se tuvo presente en folio 50, y se rindió en las audiencias de folios 69 –celebrada a continuación de la audiencia de folio 62, en la misma data- y 80, con la asistencia de los apoderados de ambas partes, y de los siguientes testigos individualizados en la nómina de folio 47, quienes, previamente juramentados en forma legal, declararon lo siguiente:

1. ALVARO IGNACIO VIDAL SANTORO, médico cirujano, contra quien no se opuso tacha, declaró que fue durante un tiempo director del curso Eunamed desde septiembre de 2014 a julio de 2016. Señaló que en el inicio fue un docente pero luego le dieron el carácter de director médico, y su misión era generar un equipo médico para dictar las clases del temario de Eunacom y dictar clases, y luego le pidieron participar en la generación de preguntas propias de Eunamed para utilizar en test online regulares o habituales, pero por su baja disponibilidad de tiempo reportó que no contaba con tiempo para generar este material por lo cual se le solicitó liderar un equipo para la conformación de estas preguntas compuesto por los internos Javier Ramírez y Pablo Paulsen. Señaló que dentro de sus labores se comprometió a realizar una clase de inducción online para explicar el método de confección de las preguntas dirigidas a esto dos internos de medicina, a dividir los temas a realizar por cada uno de los internos, a establecer plazos para la entrega de estas preguntas y a revisar las preguntas desde un punto de vista estrictamente técnico. Refirió que luego de haber recibido aproximadamente 400 preguntas realizadas por el interno Ramírez y alrededor de 200 por el interno Paulsen, reportó a Eunamed falta de tiempo para revisar dichas preguntas



Foja: 1

por lo cual se suspendió su participación en la unidad de generación de preguntas, permaneciendo solamente como organizador del curso y docente de clases online. Preguntado sobre si el material confeccionado por el Sr. Ramírez era revisado por Eunamed antes de ser utilizado en los cursos, señaló que lo desconoce, y su misión era revisar lo técnico y nunca hizo verificación de si el material era plagiado o no, ya que su competencia era solamente técnica y contaba con un tiempo acotado para la revisión, desconociendo la existencia de fuentes online para revisar. Declaró que conoce que hay un sitio web del Dr. Guillermo Guevara en donde hay material de preparación para Eunacom, y este material es de acceso gratuito. Preguntado sobre si todas las preguntas tipo Eunacom están confeccionadas de la misma manera, respondió que sí, en formato están confeccionadas igual, pero en el contenido difieren.

2. RICARDO ALONSO MARTÍNEZ VILLASENOR, ingeniero en sonido, declaró que durante todo el semestre del año 2016 Eunamed le compró preguntas al Dr. Javier Ramirez, y todas estas preguntas fueron pagadas debidamente bajo el supuesto que todas la preguntas eran de autoría del Dr. Ramirez, y por eso se le pagó. Señaló que una vez recibido el material que les enviaba Javier por correo electrónico entre todo el equipo revisaban un poco de redacción y cambiaban comas, puntos etc., y luego se lo enviaban a su equipo médico, el que revisaba estas preguntas para ver si había algún error médico. Señaló que las preguntas en cuestión, en un principio fueron encargadas a Ramírez y a Pablo Paulsen, pero Pablo se retiró inmediatamente de esa labor por la cantidad de tiempo que tomaba el trabajo. Declaró que no hubo ningún daño atribuible al Dr. Guevara



porque él en todas sus versiones de cursos llenaba los cupos, porque era una sala de espacio reducido y por lo tanto no cabían más alumnos. Refirió que el supuesto beneficio de Eunamed es prácticamente nulo ya que las preguntas tipo Eunacom, solo corresponden a un pequeño porcentaje del curso, agregando que el curso de Eunamed tiene su fuerte en el material audiovisual generado por el equipo técnico de Eunamed a través de sus médicos docentes y a través de las clases en vivo realizadas por los mismos. Preguntado sobre cómo le consta que los cupos del curso del Dr. Guevara se llenaban, respondió que en todos los semestres les llegaban alumnos que les mencionaban que no habían alcanzado a ingresar al curso del Dr. Guevara y por lo tanto tenían que tomar el curso de Eunamed como segunda opción, y eso pasaba todos los semestres.

3. DANIEL ALEJANDRO OLIVARES GIMENEZ, médico cirujano, cuyas tachas opuestas por la demandante fueron desestimadas en el motivo octavo, declaró que la única información que tiene respecto a tal punto, es que la demandada comunicó a través de una información a las redes, que el material en cuestión fue solicitado a una persona para que lo generara, y esto me consta por la misma información que ellos prestaron. Señaló que realmente en internet, hay muchas preguntas tipo Eunacom basadas en las guías Minsal y Auge, por lo que es difícil poder diferenciar entre si es de una parte o de otra. Preguntado sobre si todas la preguntas de Eunacom están confeccionadas de la misma manera, declaró que todas tienen un mismo esquema que toma datos epidemiológicos como sexo, edad, antecedentes de importancia, el motivo de consulta, datos específicos al



examen físico y la pregunta que se basa en conducta, diagnósticos, manejo y finalmente opciones de respuesta para selección simple.

4. JAVIER ANDRES RAMÍREZ PARRA, respecto de quien la parte demandante, opuso la tacha fundada en la causal del numeral sexto del artículo 358 del Código del ramo, quien posteriormente se desistió de dicha incidencia, en escrito de folio 75, al que se accedió en folio 82; declaró que en el año 2016 inició junto con Pablo Paulsen la confección de cuestionarios para la parte demandada, y esta confección de cuestionarios fue entregada a la parte demandada según sus indicaciones explícitas, las que fueron del siguiente tenor: "modificar las preguntas creadas por el Dr. Guevara". Preguntado sobre si Eunamed lo obligó o al menos le hizo saber que las preguntas que se le encargaba generar "debían" ser tomadas o copiadas del material del Dr. Guevara, respondió que sí, se le hizo saber a él y a Pablo Paulsen que las preguntas fueran modificadas de las ya creadas por el Dr. Guevara a través de un correo electrónico enviado por el equipo de coordinación de Eunamed.. Señaló que fueron cuestionarios, ensayos y simulaciones, y siempre fueron realizadas bajo las indicaciones explícitas del equipo de coordinación de Eunamed expuestas en el correo. Preguntado sobre si reconoce una igualdad o similitud entre los cuestionarios en los que él intervino y los del Dr. Guevara, respondió que la reconoce en base a la base de datos que fue entregada por el equipo de coordinación de Eunamed a través de un enlace electrónico, y en ese enlace decía "material del Dr. Guevara y otros". Declaró que se acordó el pago por la confección de los cuestionarios. Preguntado sobre si en su concepto los



Foja: 1

cambios efectuados a las preguntas constituyen un caso clínico que lo hacen distinto al original, respondió que, entendiéndose como original el material enviado por el equipo de coordinación de Eunamed del Dr. Guevara, es relativo, porque bajo la indicación explícita de modificar las preguntas creadas por el Dr. Guevara, no excluye la confección de cuestionarios cuyo contenido "le pone de su cosecha" (sic), agregando que la base siempre fue la indicación del equipo de coordinación de Eunamed. Preguntado sobre quién le hizo el encargo exactamente, respondió que, si a encargo se refiere a la modificación de las preguntas creadas por el Dr. Guevara, fue Diego Vilches del equipo de coordinación de Eunamed. Señaló que la corrección, cuestionarios, ensayos y simulaciones, fueron enviados a Diego Vilches, a través de correo electrónico. Preguntado sobre si al momento del encargo había terminado la carrera de medicina, declaró que no, se encontraba iniciando su sexto año de medicina en el internado.

DECIMOQUINTO: Que la demandante, en folio 46, solicitó el despacho de un oficio al Banco Santander para que dé cuenta de los movimientos bancarios que refiere, de la cuenta corriente que indica; decretado en folio 49 y cuya respuesta se recibió en folio 89, mediante oficio de fecha 28 de diciembre de 2018, emitido por la Fiscalía del Banco Santander Chile, en el cual se informa que en dicho banco no se registra la cuenta corriente señalada en la solicitud del actor.

Por otro lado, en folio 58, la demandante solicitó el despacho de un oficio a la Fiscalía Local de Ñuñoa, a fin de que remita la carpeta investigativa que singulariza; petición que fue desestimada en folio 70.

A su vez, en folio 90, la demandante solicitó, en lo pertinente, el despacho de un oficio al Banco Santander, a fin de que remita la



Foja: 1

información bancaria allí singularizada, respecto de la demandada; decretado en folio 96, en lo pertinente; y respecto del cual, no se advierte haberse recibido respuesta al mismo en estos autos.

DECIMOSEXTO: Que, del análisis de las probanzas rendidas en autos, reseñadas en los motivos decimotercero y decimocuarto, consistentes en instrumental legalmente acompañada por cada una de las partes, separadamente, no objetada de contrario, y valorada de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 342 y 346 del Código de Procedimiento Civil, y 1700 y 1702 del Código Civil; testimonial rendida en forma legal por cada una de las partes, separadamente, cuya tacha parcial –opuesta por la demandante respecto de un testigo de la demandada- fue desestimada en el apartado octavo, y valorada de conformidad con lo prescrito en el artículo 348 del Código de Procedimiento Civil; y en absolución de posiciones solicitada por la actora respecto del representante legal de la demandada, rendida en forma legal, y valorada con arreglo a lo dispuesto en los artículos 399 del Código de Procedimiento Civil y 1713 del Código Civil; se tienen por acreditados los siguientes hechos:

A)Que, por medio de instrumento privado de fecha 1 de mayo de 2013, GUILLERMO GUEVARA ALIAGA autorizó a SERVICIOS GENERALES ALIAGA Y GUEVARA LIMITADA, para que ésta utilice la propiedad intelectual cuyo creador y titular es GUILLERMO GUEVARA ALIAGA, la que consiste en todo el material y contenido de la página web www.drguevara.cl, y que fundamentalmente está conformado por un repositorio de preguntas creadas por él y que se encuentra en constante crecimiento y refinamiento, confeccionadas para ser utilizadas en clases y pruebas en cursos de preparación para el Examen único Nacional de Conocimientos de Medicina (Eunacom); a cambio de una remuneración al autorizante, ascendente al 20% de los ingresos brutos que la sociedad autorizada obtenga al final de cada año calendario y que provengan de la explotación económica que se



Foja: 1

efectúe de la propiedad intelectual objeto de la autorización en referencia.

B)Que, mediante tres correos electrónicos de fecha 1 de febrero de 2014, Guillermo Guevara, a través de su dirección de correo gguevara@uc.cl, envió a sus alumnos las pruebas de las especialidades de Ginecología, Pediatría, Medicina Interna, Cirugía, Psiquiatría y Salud Pública.

C)Que, mediante tres correos electrónicos de fecha 4 de febrero de 2014, Guillermo Guevara, a través de su dirección de correo gguevara@uc.cl, envió a sus alumnos las pruebas de las especialidades de Ginecología, Pediatría, Medicina Interna, Cirugía, Psiquiatría y Salud Pública.

D)Que, mediante correo electrónico de fecha 20 de abril de 2017 enviado por Guillermo Guevara, a través de su dirección de correo gguevara@uc.cl, a la dirección de correo cpaulsen@eunamed.cl, Guillermo Guevara señaló que *“A través de mis alumnos me enteré que Eunamed utiliza mis preguntas en su curso de preparación, al menos en su plataforma web. Corroboré personalmente que así es tengo como probar mi autoría (...). Ello no solo infringe la Ley de Propiedad Intelectual, sino además la Ley de Competencia Desleal e incluso constituye un delito (...). Sin embargo, creo que lo mejor es que nos reunamos en esta semana o la próxima, de modo de llegar a un acuerdo extrajudicial (...).”*

E)Que, de la comparación de los documentos mencionados en los numerales 9 al 27 de la instrumental reseñada en el fundamento decimotercero, con los documentos señalados en los numerales 33 al 35 de la misma instrumental, reseñada en el mismo fundamento, es posible establecer lo siguiente:

E.1) Que la prueba N° 2, de la especialidad Cardiología, del módulo de Cardiología del curso online impartido por EUNAMed, consta de 20



Foja: 1

preguntas compuestas cada una de ellas por un enunciado y 5 alternativas de respuestas; preguntas que tienen el mismo tenor que las de la prueba N° 1, de la especialidad Cardiología, elaborada por el Dr. Guevara, la cual consta también de 20 preguntas compuestas cada una de ellas por un enunciado y 5 alternativas de respuestas.

E.2) Que la prueba N° 2, “Respiratorio ICOM, UFT, sexto año, Forma A”, del curso online impartido por EUNAMed, consta de 20 preguntas compuestas cada una de ellas por un enunciado y 5 alternativas de respuestas; preguntas que tienen el mismo tenor que las de la prueba N° 16, de la especialidad Respiratorio, Forma A, elaborada por el Dr. Guevara, la cual consta también de 20 preguntas compuestas cada una de ellas por un enunciado y 5 alternativas de respuestas.

F)Que, mediante correos electrónicos enviados entre el 5 de enero de 2016 y el 19 de septiembre de 2016, por Javier Ramírez Parra, a través de la dirección Javier.ramirez.parra@gmail.com, éste envió a Álvaro Vidal (alvarovidals@gmail.com), Cristian Paulsen (cristian@cultivatusideas.com), Daniel Vilches (dvilches@eunamed.com), una serie de cuestionarios, ensayos y simulaciones, referidas a diversas especialidades médicas, por los cuales Ingeniería Creativa C y P Limitada le pagó, con fecha 27 de mayo de 2016, 20 de junio de 2016, 25 de julio de 2016, 23 de agosto de 2016 y 12 de septiembre de 2016, la suma total de \$1.920.000.

G)Que, por resolución de fecha 25 de junio de 2018, dictada en causa RIT N° 4672-2018, RUC N° 1810027478-3, se admitió a tramitación la querrela por el delito de estafa, interpuesta por INGENIERÍA CREATIVA C&P LTDA. en contra de JAVIER ANDRÉS RAMÍREZ PARRA; y en la investigación penal respectiva, RUC N° 1810027478-3, consta un informe policial N° 20180616490/04850, evacuado por la Policía de Investigaciones de Chile, Brigada de Investigación Criminal Providencia, en cuya conclusión se consignó, como resultado de la investigación criminalística, que no es posible



Foja: 1

determinar el delito denunciado, a pesar de la ratificación de los hechos por parte de la víctima, Cristián Paulsen Feliú –representante legal de Ingeniería Creativa C&P Limitada-, debido a que se realizó el pago correspondiente por las preguntas y cuestionario entregados por el imputado, con el contenido solicitado, no siendo posible establecer el ánimo de engaño por medio de los cuestionarios entregados, como tampoco que dichas preguntas hayan sido plagiadas.

H)Que, de conformidad con el resultado de la diligencia de absolución de posiciones del representante legal de la demandada, reseñada en lo pertinente del apartado decimotercero, es efectivo que Ingeniería Creativa C&P tiene un programa llamado Eunamed, en el cual prepara a alumnos para rendir el EUNACOM, programa en el cual se utiliza un banco de preguntas, para preparar a los alumnos; que Eunamed comenzó a utilizar las preguntas en cuestión desde el año 2016; y que el Dr. Javier Ramirez Parra fue contratado para la elaboración de dichas preguntas.

DECIMOSEPTIMO: Que la Ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, establece en su artículo 1° que *“La presente ley protege los derechos que, por el solo hecho de la creación de la obra, adquieren los autores de obras de la inteligencia en los dominios literarios, artísticos y científicos, cualquiera que sea su forma de expresión, y los derechos conexos que ella determina. El derecho de autor comprende los derechos patrimonial y moral, que protegen el aprovechamiento, la paternidad y la integridad de la obra”*.

Por su parte, el artículo 2° de la misma Ley establece que *“La presente ley ampara los derechos de todos los autores, artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión chilenos y de los extranjeros domiciliados en Chile. Los derechos de los autores, artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión extranjeros no domiciliados en el país gozarán de la protección que les sea*



Foja: 1

reconocida por las convenciones internacionales que Chile suscriba y ratifique. Para los efectos de esta ley, los autores apátridas o de nacionalidad indeterminada serán considerados como nacionales del país donde tengan establecido su domicilio”.

A su turno, el artículo 3 del texto legal en mención, prescribe que *“Quedan especialmente protegidos con arreglo a la presente ley: 1) Los libros, folletos, artículos y escritos, cualesquiera que sean su forma y naturaleza (...); 2) Las conferencias, discursos, lecciones, memorias, comentarios y obras de la misma naturaleza, tanto en la forma oral como en sus versiones escritas o grabadas. (...)”.*

DECIMOCTAVO: Que, a su turno, el artículo 85 B de la Ley en referencia dispone que *“El titular de los derechos reconocidos en esta ley tendrá, sin perjuicio de las otras acciones que le correspondan, acciones para pedir:*

a) El cese de la actividad ilícita del infractor.

b) La indemnización de los daños y perjuicios patrimoniales y morales causados.

c) La publicación de un extracto de la sentencia, a costa del demandado, mediante anuncio en un diario de circulación comercial de la Región correspondiente, a elección del perjudicado”.

DECIMONOVENO: Que, en cuanto a la **primera y segunda petición** de la demandante, esto es, que se declare el dominio de Guillermo Guevara Aliaga sobre las obras intelectuales materia del juicio, y que se ha hecho una utilización no autorizada y con fines lucrativos de tales obras por parte de la demandada, es un hecho no discutido en el proceso, según lo dispuesto en el apartado tercero, que Guillermo Guevara Aliaga es un médico que, desde el año 2009, ofrece un curso de preparación para el EUNACOM (examen único nacional de conocimientos de medicina), el cual difunde a través de Internet, mediante la distribución gratuita de algunos casos clínicos con



Foja: 1

preguntas tipo EUNACOM y pauta de respuestas, desarrollados por Guillermo Guevara, y, por otro lado, la demandada también imparte un curso de preparación para el mismo examen, desde el segundo semestre de 2014, en el cual, entre marzo y julio de 2016, se incluyeron en la plataforma de Internet de este último curso, una serie de casos clínicos y un banco de preguntas generados por un tercero con quien contrató la demandada para tales fines, tercero, que, según lo comprobado en el los literales F y H de la reflexión decimosexta, corresponde al médico Javier Ramírez Parra, cuyas preguntas fueron encargadas a éste a cambio de una suma de dinero que, en definitiva, ascendió a \$1.920.000, pagada por la demandada a dicho facultativo, y tales preguntas se comenzaron a utilizar desde el año 2016, como fue reconocido por la demandada.

Por otro lado, a partir de lo establecido en los fundamentos undécimo y decimosesto, es posible concluir que el programa o curso ofrecido por la demandada, señalado en el párrafo anterior, se denomina “EunaMed”.

A su vez, en el basamento decimosesto ha quedado demostrado, en su literal E, que la prueba N° 2, de la especialidad Cardiología, del módulo de Cardiología del curso online impartido por EunaMed, consta de 20 preguntas compuestas cada una de ellas por un enunciado y 5 alternativas de respuestas; preguntas que tienen el mismo tenor que las de la prueba N° 1, de la especialidad Cardiología, elaborada por el Dr. Guillermo Guevara, la cual consta también de 20 preguntas compuestas cada una de ellas por un enunciado y 5 alternativas de respuestas; mientras que la prueba N° 2, denominada “Respiratorio ICOM, UFT, sexto año, Forma A”, del curso online impartido por EunaMed, consta de 20 preguntas compuestas cada una de ellas por un enunciado y 5 alternativas de respuestas; preguntas que tienen el mismo tenor que las de la prueba N° 16, de la especialidad Respiratorio, Forma A, elaborada por el Dr. Guillermo Guevara, la cual



Foja: 1

consta también de 20 preguntas compuestas cada una de ellas por un enunciado y 5 alternativas de respuestas.

En este escenario, según lo comprobado en el literal D del apartado decimosexto, ocurrió que, mediante correo electrónico de fecha 20 de abril de 2017 enviado por Guillermo Guevara, a través de su dirección de correo gguevara@uc.cl, a la dirección de correo cpaulsen@eunamed.cl, Guillermo Guevara señaló que *“A través de mis alumnos me enteré que Eunamed utiliza mis preguntas en su curso de preparación, al menos en su plataforma web. Corroboré personalmente que así es tengo como probar mi autoría (...). Ello no solo infringe la Ley de Propiedad Intelectual, sino además la Ley de Competencia Desleal e incluso constituye un delito (...). Sin embargo, creo que lo mejor es que nos reunamos en esta semana o la próxima, de modo de llegar a un acuerdo extrajudicial (...).”*.

Al respecto, el artículo 17 de la Ley N° 17.336 dispone que *“El derecho patrimonial confiere al titular del derecho de autor las facultades de utilizar directa y personalmente la obra, de transferir, total o parcialmente, sus derechos sobre ella y de autorizar su utilización por terceros”*, mientras que el artículo 19 de la misma Ley establece que *“Nadie podrá utilizar públicamente una obra del dominio privado sin haber obtenido la autorización expresa del titular del derecho de autor. La infracción de lo dispuesto en este artículo hará incurrir al o los responsables en las sanciones civiles y penales correspondientes”*.

Por otra parte, se debe hacer presente que, de las probanzas rendidas en autos, reseñadas en los numerales decimotercero y decimocuarto, no se advierten elementos de convicción que permitan declarar la existencia de una autorización conferida por la parte demandante a la demandada, en orden a que ésta pueda emplear, en su curso o programa denominado Eunamed, las preguntas elaboradas por el Dr. Guillermo Guevara.



Foja: 1

A su vez, también corresponde señalar que, en cuanto al uso “con fines lucrativos” por parte de la demandada, del material educativo en cuestión, de los antecedentes comprobados en el motivo decimosexto, en relación con lo declarado por la demandada en la contestación y con dispuesto en el inciso final del artículo 1712 del Código Civil, resulta plausible estimar la efectividad de dicha finalidad, toda vez que la demandada no ofrece su programa educativo en forma gratuita, y tampoco ha cuestionado dicha circunstancia.

En consecuencia, a partir del contenido de las disposiciones legales transcritas en el apartado decimoséptimo, en relación con los hechos consignados y los preceptos legales transcritos con antelación en el presente fundamento, es plausible concluir que, en la especie, existe una utilización no autorizada por parte de la demandada, de, al menos: a) las preguntas de la prueba N° 1, de la especialidad Cardiología, elaborada por el Dr. Guillermo Guevara, dado que su tenor es el mismo que las de la prueba N° 2, de la especialidad Cardiología, del módulo de Cardiología del curso impartido por EunaMed; y b) las preguntas de la prueba N° 16, de la especialidad Respiratorio, Forma A, elaborada por el Dr. Guillermo Guevara, dado que su tenor es el mismo que las de la prueba N° 2, denominada “Respiratorio ICOM, UFT, sexto año, Forma A”, del curso impartido por EunaMed; preguntas que fueron creadas por Guillermo Guevara en una fecha anterior a febrero de 2014 –según puede desprenderse de lo asentado en los literales B y C-, mientras que recién en el año 2016 la demandada comenzó a utilizar las preguntas recién referidas, en el programa EunaMed; motivos por los cuales corresponderá **acoger la primera y la segunda solicitud** de la demandante, consignadas en el petitorio de la demanda.

VIGESIMO: Que, en cuanto a la **tercera petición** de la demandante, esto es, que se ordene el cese inmediato del uso de las preguntas creadas por Guillermo Guevara Aliaga por parte del demandado, el artículo 85 B de la Ley sectorial dispone que “*El titular de los derechos*



Foja: 1

reconocidos en esta ley tendrá, sin perjuicio de las otras acciones que le correspondan, acciones para pedir: a) El cese de la actividad ilícita del infractor (...)".

A su vez, en el apartado anterior quedó establecido el hecho de la utilización, por parte de la demandada, de las preguntas creadas por el actor Guillermo Guevara, allí singularizadas, utilización que no ha sido autorizada por la parte demandante.

En consecuencia, a partir de lo expuesto en el presente numeral, corresponderá **acceder** a esta tercera petición en referencia.

VIGESIMO PRIMERO: Que, en cuanto a la **cuarta y quinta petición** de la demandante, esto es, que se declare la existencia de una conculcación a los derechos morales y patrimoniales de los demandantes, especificados en la demanda, y que se declare la procedencia de la indemnización por daños patrimoniales y morales, cuyos montos se singularizan en el literal e) del petitorio de la demanda, corresponde señalar que el artículo 85 B de la Ley del ramo, concede al titular de los derechos reconocidos dicha Ley, una serie de acciones, entre las cuales contempla aquella para pedir la indemnización de los daños y perjuicios patrimoniales y morales causados.

En cuanto al aspecto patrimonial del derecho de autor, el artículo 17 de la Ley N° 17.336 prescribe que *"El derecho patrimonial confiere al titular del derecho de autor las facultades de utilizar directa y personalmente la obra, de transferir, total o parcialmente, sus derechos sobre ella y de autorizar su utilización por terceros"*.

En relación al aspecto moral del derecho de autor, el artículo 14 de la misma Ley consagra que *"El autor, como titular exclusivo del derecho moral, tiene de por vida las siguientes facultades: 1) Reivindicar la paternidad de la obra, asociando a la misma su nombre o seudónimo conocido; 2) Oponerse a toda deformación, mutilación, u otra*



Foja: 1

modificación hecha sin expreso y previo consentimiento. (...); 3) Mantener la obra inédita; 4) Autorizar a terceros a terminar la obra inconclusa, previo consentimiento del editor o del cesionario si los hubiere, y 5) Exigir que se respete su voluntad de mantener la obra anónima o seudónima mientras ésta no pertenezca el patrimonio cultural común”.

En este contexto, y en virtud de lo establecido en el apartado decimonoveno, en relación con las disposiciones contenidas en el Título XXXV del Libro IV del Código Civil, el Tribunal estima que en la especie concurren los elementos de la responsabilidad aquiliana, que constituyen la fuente del derecho a la indemnización de perjuicios, toda vez que en el referido apartado quedó establecido el hecho de la utilización, por parte de la demandada, de las preguntas creadas por el actor Guillermo Guevara, allí singularizadas, utilización que no ha sido autorizada por la parte demandante, frente a lo cual se debe tener presente que el artículo 19 de la Ley sectorial aplicable ordena que nadie puede utilizar públicamente una obra del dominio privado sin haber obtenido la autorización expresa del titular del derecho de autor, advirtiendo que la infracción a dicha obligación hace incurrir al responsable en las sanciones civiles y penales correspondientes; y así, en consecuencia, dicha actividad de la demandada consistente en el uso no autorizado ya referido, constituye una conducta infractora de la Ley del ramo, y, específicamente, constituye un hecho ilícito de la demandada ejecutado con culpa infraccional, ya que la Ley en referencia obliga a la demandada a contar con la respectiva autorización para utilizar la creación intelectual del demandante, autorización cuya existencia no se ha tenido por acreditada, como se constató en el motivo decimonoveno, todo lo cual provoca un perjuicio de carácter patrimonial al autor del material educativo de marras, toda vez que la autorización en comento, según el artículo 20 de la Ley sectorial, es *“el permiso otorgado por el titular del derecho de autor, en cualquier forma contractual, para utilizar la obra”*, el cual deberá



Foja: 1

precisar, entre otras cosas, *“los derechos concedidos a la persona autorizada, señalando el plazo de duración, la remuneración y su forma de pago”*, debiendo hacerse presente, como ya se adelantó en este apartado, que lo anterior constituye un aspecto del derecho patrimonial del titular del derecho de autor, toda vez que, según el artículo 17 de la Ley en mención, el derecho patrimonial confiere al titular del derecho de autor las facultades de utilizar directa y personalmente la obra, de transferir sus derechos sobre ella y de autorizar su utilización por terceros. Adicionalmente, de lo anterior se concluye que existe una relación de causa a efecto entre la actividad infractora de la demandada y el daño patrimonial en cuestión.

Por otro lado, en cuanto a la evaluación del perjuicio patrimonial reclamado, si bien el contrato de autorización suscrito entre los demandantes, referido en el N° 1 de la instrumental descrita en el motivo decimotercero, dispone que la remuneración debida al demandante Sr. Guevara, corresponderá al 20% de los ingresos brutos que la sociedad autorizada obtenga al final de cada año calendario y que provengan de la explotación económica de la propiedad intelectual del Sr. Guevara, ello no resulta suficiente para establecer el monto determinado o, al menos, determinable, de la indemnización debida, toda vez que las partidas contables de que dan cuenta los documentos exhibidos en autos por la demandada, reseñados en el fundamento decimotercero a propósito de la diligencia de exhibición allí descrita, se refieren a utilidades de la demandada pero sin indicar, en forma concreta y precisa, cuáles de dichas ganancias provienen efectivamente de la utilización de la propiedad intelectual del Sr. Guevara. Sin embargo, es un hecho reconocido y comprobado en autos, que la demandada encargó a un tercero, Sr. Javier Ramírez, la confección de las preguntas impugnadas por la demandante, y por esa labor pagó al Sr. Ramírez la suma de \$1.920.000 (literal F del basamento decimosexto), razón por la cual el



Foja: 1

Tribunal fijará prudencialmente el monto de la indemnización por daño patrimonial pedida, en la cantidad de \$2.000.000.

VIGESIMO SEGUNDO: Que, en cuanto a la indemnización pedida por daño moral, ha quedado establecido en el fundamento anterior que se estiman concurrentes en autos los elementos de la responsabilidad aquiliana, que constituyen la fuente del derecho a la indemnización de perjuicios, por las razones allí consignadas.

Al respecto, como también se señaló en el apartado anterior, el aspecto moral del derecho de autor comprende una serie de prerrogativas que se refieren a la paternidad, contenido y conocimiento de la obra protegida, aspectos respecto de los cuales no se advierte su conculcación, toda vez que de las probanzas rendidas en el pleito, no se desprenden elementos de convicción que conduzcan suficientemente a sostener tal conclusión, razón por la cual se desestimaré la indemnización del daño moral solicitada en autos.

VIGESIMO TERCERO: Que, virtud de lo razonado en los basamentos vigésimo primero y vigésimo segundo, **se accederá parcialmente a las solicitudes cuarta y quinta** formuladas en el petitorio del libelo pretensor, en el sentido de declarar solamente la conculcación del derecho patrimonial del autor de la obra de marras, y declarar su derecho a ser indemnizado por los perjuicios patrimoniales causados por la demandada en virtud de su conducta establecida en los numerales decimonoveno y vigésimo primero, en la suma de \$2.000.000.

VIGESIMO CUARTO: Que, en cuanto a la **sexta petición** de la demandante, esto es, que se ordene la publicación de un extracto de la sentencia a costa del demandado, se **acogerá** tal solicitud, en virtud de lo prescrito en el artículo 85 B de la Ley del ramo, establece que *“El titular de los derechos reconocidos en esta ley tendrá, sin perjuicio de las otras acciones que le correspondan, acciones para pedir: (...) c) La publicación de un extracto de la sentencia, a costa del demandado,*



Foja: 1

*mediante anuncio en un diario de circulación comercial de la Región correspondiente, a elección del perjudicado”, lo cual, en relación con lo establecido en los numerales decimonoveno y vigésimo primero, conducen a **acoger** la petición en referencia.*

VIGESIMO QUINTO: Que, en cuanto a la **séptima petición** de la demandante, esto es, que se condene al infractor a pagar las ganancias que haya obtenido, que sean atribuibles a la infracción y que no hayan sido consideradas al calcular los perjuicios, corresponderá **desestimarla**, en atención a lo razonado en el motivo vigésimo primero, en el sentido que las partidas contables de que dan cuenta los documentos exhibidos en autos por la demandada, reseñados en el fundamento decimotercero a propósito de la diligencia de exhibición allí descrita, se refieren a utilidades de la demandada pero sin indicar, en forma concreta y precisa, cuáles de dichas ganancias provienen efectivamente de la conducta infractora referida en los apartados decimonoveno y vigésimo primero.

VIGESIMO SEXTO: Que, en cuanto a la **octava petición** de la demandante, esto es, que se condene en costas a la demandada, el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil contempla dicha condena para la parte que haya resultado totalmente vencida, cuestión que no acontece en autos, en virtud de lo dispuesto en los fundamentos vigésimo segundo y vigésimo quinto, por lo cual se **desestimaré** la petición en referencia.

VIGESIMO SEPTIMO: Que, en cuanto a la **novena petición** de la demandante, esto es, el reajuste y los intereses allí solicitados, cabe referir que, respecto del reajuste pedido, la reajustabilidad de una obligación no es una suma de dinero distinta del capital debido aplicada sobre éste, como los intereses, sino que se trata de una actualización de dicho capital por la fluctuación del poder adquisitivo del dinero a lo largo del tiempo, y en virtud de lo dispuesto en el considerando vigésimo primero, corresponderá aplicar reajuste a la



Foja: 1

suma establecida en dicho apartado, de conformidad con la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor, entre la fecha en que este fallo quede ejecutoriado –toda vez que a partir de ese momento existe certeza en cuanto a la determinación y exigibilidad de la obligación de la demandada-, y la del pago efectivo.

Por su parte, en cuanto a los intereses, considerando que éstos constituyen una indemnización de perjuicios por la mora, se desestimaré su aplicación sobre la suma referida precedentemente, por cuanto en esta etapa procesal la demandada no ha incurrido en mora.

En consecuencia, procederé **acoger parcialmente** esta petición, en el sentido de acceder al reajuste solicitado, y desestimar la aplicación de intereses al monto concedido por indemnización.

VIGESIMOCTAVO: Que las demás probanzas rendidas en autos, en nada alteran lo ya decidido sobre las pretensiones de las partes.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en artículo 19 N° 25 de la Constitución Política de la República; lo dispuesto en los Títulos I, II, III, IV y V de la Ley N° 17.336; el artículo 564 del Código Civil; y los artículos 160, 170, 253 y siguientes, 262 y siguientes, 309 y siguientes, 318 y siguientes, 327 y siguientes, 341 y siguientes, 432, 433, y 680 y siguientes, todos del Código de Procedimiento Civil, **se resuelve:**

I.- EN CUANTO A LA EXCEPCIÓN DILATORIA:

A) Que se **desestiman** las tres excepciones dilatorias opuestas en autos por la parte demandada, de acuerdo a lo dispuesto en los numerales segundo, en subsidio la del numeral sexto y, además, la del cuarto, cuya resolución se dejó para definitiva, por resolución ejecutoriada de folio N° 5 del cuaderno N° 2; en virtud de lo dispuesto en los motivos segundo, tercero y cuarto.

II.- EN CUANTO A LA TACHA:



Foja: 1

B) Que se **desestiman** las tachas opuestas por la demandante, en contra del testigo de la demandada, Daniel Alejandro Olivares Giménez, fundadas en las causales de los N° 5 y 6 del artículo 358 del Código del ramo; de conformidad con lo establecido en el apartado octavo.

III.- EN CUANTO AL FONDO:

C) Que se **acoge parcialmente** la demanda, en virtud de lo dispuesto en los numerales decimonoveno al vigésimo séptimo, inclusive, y, en consecuencia, se declara:

c.1) Que el demandante Guillermo Guevara Aliaga es dueño de las obras intelectuales de su creación, materia del pleito, las cuales han sido utilizadas por la demandada, sin autorización del titular del derecho de autor sobre las mismas, de conformidad con lo dispuesto en el fundamento decimonoveno.

c.2) Que se ordena el cese inmediato del uso de las preguntas creadas por el demandante Guillermo Guevara Aliaga, por parte de la demandada, según lo decidido en el apartado vigésimo.

c.3) Que el uso no autorizado referido en el literal a.1, ha conculcado el derecho de autor de que es titular el demandante Guillermo Guevara Aliaga, en su dimensión patrimonial, por lo que se condena a la demandada a pagar a la parte demandante, la suma de \$2.000.000, a título de indemnización del daño patrimonial causado, de acuerdo con lo establecido en el fundamento vigésimo primero.

c.4) Que se ordena la publicación de un extracto de esta sentencia, una vez ejecutoriada, en un diario de circulación regional, a costa del demandado, de conformidad con lo dispuesto en el apartado vigésimo cuarto.

c.5) Que la suma dispuesta en el literal c.3) deberá pagarse reajustada, de conformidad con la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor, entre la fecha en que este fallo



C-7854-2018

Foja: 1

quede ejecutoriado y la del pago efectivo, según lo establecido en el numeral vigésimo séptimo.

D) Que se desestima el libelo en todo lo demás, en virtud de lo establecido en los motivos vigésimo segundo, vigésimo tercero, vigésimo quinto, vigésimo sexto y vigésimo séptimo.

E) Que no se condena en costas a la parte demandada, en razón de lo decidido en el numeral vigésimo sexto.

Rol C-7.854-2018.

**PRONUNCIADA POR DOÑA SUSANA RODRÍGUEZ MUÑOZ,
JUEZA.**

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



C-7854-2018

Foja: 1



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 12 de agosto de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>