

Concepción, siete de septiembre de dos mil veintiuno.

VISTO:

A.- En cuanto a la apelación Rol 1630-2021:

1º) Que el incidentista BANCO SANTANDER-CHILE deduce recurso de apelación en contra de la sentencia interlocutoria de 13 de julio del año 2020, por la cual se rechazó, sin costas, el incidente de abandono de procedimiento.

Indica que la sentencia interlocutoria recurrida, en lo apelado, no se ajusta a derecho, al concluir erróneamente que “no correspondía considerar la inactividad producida desde el 2 de enero del año 2019 al 4 de octubre del año 2019 como merecedora de sanción para la parte demandante para efectos del abandono del procedimiento porque correspondía al tribunal dar

curso progresivo a los autos”, ya que, en el entender de la sentenciadora, como la codemandada ISAPRE MASVIDA S.A. no había efectuado la fijación de domicilio urbano que exige el artículo 49 del Código de Procedimiento Civil para los efectos de las notificaciones por cédula que llegaren a ser necesarias, la prosecución de la tramitación no dependía de las partes, sino que dependía del Tribunal, que debía haber dispuesto la notificación de la sentencia definitiva a esa parte por el estado diario al tenor de lo establecido en el artículo 53 del Código de Procedimiento y una vez cumplida esa diligencia, haber elevado los autos al Tribunal de Alzada para el conocimiento de los recursos deducidos.

Indica que el tribunal yerra jurídicamente ya que, en rigor, después de dictada la sentencia definitiva de primera instancia la exigible actividad útil posterior es la notificación legal de ese fallo a todas las partes (no a alguna de ellas) y esa actividad debe ser provocada por las partes, en todo proceso civil contencioso, regido por el principio dispositivo, y no por el tribunal; de modo que, transcurrido el día 2 de enero del año 2019, en que no se había notificado en forma legal la



sentencia definitiva a la codemandada ISAPRE MASVIDA S.A., habiéndose solamente efectuado legalmente la notificación a la demandante SERVICIOS INTEGRADOS DE SALUD LIMITADA y al codemandado BANCO SANTANDER-CHILE, quien dedujo recursos de casación y de apelación que le fueron concedidos, lo que correspondía era que la actora instara para que se efectuara la notificación en forma legal de la sentencia definitiva a la codemandada ISAPRE MÀSVIDA S.A. y que ante ese impulso se practicare dicha notificación, con lo cual tal actora habría completado el cumplimiento de la carga procesal que sobre ella pesaba.

2º) Que, las acciones revocatorias concursales conforme al artículo 287 y la subsidiaria conforme al artículo 288, ambos de la ley 20.720 se deducen en contra de Isapre Masvida y de Banco Santander Chile.

Isapre Masvida compareció el 11 de junio de 2018, señalando como domicilio de su representante, abogados patrocinantes y mandatarios la comuna de Las Condes. Por resolución de 9 de agosto de 2018 el tribunal deja claramente establecido, al dejar sin efecto el exhorto de notificación del auto de prueba, que debe aplicársele a Isapre Masvida la sanción del artículo 50 del Código de Procedimiento Civil por no haber dado cumplimiento a la obligación de fijar domicilio dentro de la comuna del tribunal como lo ordena el artículo 49 del mismo texto legal.

3º) Que, en consecuencia, lleva la razón la jueza de primer grado cuando argumenta que, conforme a la sanción contenida en el artículo 50 del Código de Procedimiento Civil, la sentencia definitiva debió notificársele a la demandada Isapre Masvida por el estado diario, y ello es una actividad procesal que corresponde al tribunal y no a la parte. De esta manera, radicado el impulso procesal en el tribunal no puede sancionarse con el abandono de procedimiento a la parte demandante.

B.- En cuanto a las apelaciones del Rol 1631-2020:



Se reproduce la sentencia en alzada, con las siguientes modificaciones:

a) en el considerando 6º.- se reemplaza la frase “en mayo y agosto de 2017”, por “31 de mayo de 2017”.

b) en el considerando 11º.- se reemplaza la frase “cobradas las boletas en mayo y agosto de 2017”, por “cobrada la boleta el 24 de mayo de 2017, por un monto de \$1.230.000.000”.

c) Se elimina el primer párrafo del considerando 14º.-

d) Se elimina el segundo párrafo del considerando 17º.-

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y ADEMÁS PRESENTE:

4º) Que por sentencia de 30 de Noviembre de 2018, la juez titular del Primer Juzgado Civil de Concepción resolvió, en lo que interesa al recurso, acoger la acción revocatoria concursal subjetiva del artículo 288 de la Ley 20.720, interpuesta por vía subsidiaria, y, en consecuencia, el Banco Santander Chile deberá restituir a la masa de acreedores la suma de \$439.106.479, cargados en cuenta corriente de la deudora alterando la pars conditio creditorum, con costas. No se fija recompensa alguna, por no haberlo pedido la parte demandante.

I.- En cuanto a la apelación del demandado Banco Santander S.A.

5º) Que, el demandado BANCO SANTANDER-CHILE deduce recurso de casación en la forma y apelación en contra del referido fallo. El recurso de nulidad formal fue declarado inadmisibles por esta Corte por resolución de 3 de septiembre de 2020.

6º) Que, como primer argumento del recurso de apelación, sostiene que la sentencia no se ajusta a derecho al reconocerle implícitamente a la actora la calidad de “acreedora legitimada activamente como tal para el ejercicio de la acción”, no obstante que Servicios Integrados de Salud Limitada no señaló que fuera acreedora de la empresa deudora ISAPRE MASVIDA S.A. y que en tal calidad interponía su acción en interés de la



masa de acreedores, infringiendo con ello la “carga de la afirmación” que pesa sobre todo demandante en procedimientos civiles y además no rindió prueba alguna tendiente a acreditar que ella sea titular de alguna acreencia frente a dicha empresa deudora, con lo cual incumplió la “carga de la prueba” que recae sobre todo demandante. Indica que el análisis de la admisión substancial de una acción civil, en lo que se refiere a la legitimación activa para ejercer la pretensión, debe hacerlo motu proprio el tribunal, pues en base a ello podrá concluir si el actor tiene o no derecho a la acción y si el tipo de acción incoada por el actor es o no el que corresponde para la materia que se expone.

7º) Que, este argumento del recurso, configura una alegación de falta de legitimación activa del demandante, esgrimida sólo al momento de recurrir de apelación, por cuanto nada se dijo de ello al contestar la demanda.

En este sentido, no puede exigirse a quienes sostienen la acción y la reacción, respectivamente, que divaguen sobre aspectos extraños a la controversia y que a su vez rindan prueba sobre aquello, por cuanto, nadie aportó al debate algún argumento siquiera relacionado con la carencia de legitimación activa, excepción que no ha de ser suplida por el tribunal que conoce del negocio, sin grave riesgo de interferir el principio del procedimiento conocido como “igualdad de armas”, por lo que no cabe exigírsele oficialidad en su obrar.

8º) Que, como segundo argumento del recurso, se indica que la sentencia no se ajusta a derecho al haber dado cabida a la acción de revocación concursal subjetiva frente a actos que no fueron ejecutados o celebrados por la empresa deudora, como lo exige el artículo 288 de la Ley 20.720, sino que fueron ejecutados unilateralmente por un tercero, sin la concurrencia de voluntad actual, coetánea y consciente de la deudora; en circunstancias de que hay exigencia normativa en orden a que debe tratarse de “actos ejecutados o contratos celebrados por la



empresa deudora con cualquier persona”. La inclusión de la mención “con cualquier persona” se explica solamente por la necesidad de dar sentido al requisito posterior consistente en exigencia de conocimiento del contratante acerca del mal estado de los negocios de la deudora, que no se presume, en contraste con el conocimiento que tenga la deudora del mal estado de sus propios negocios, que va implícito o subyacente en los actos o contratos que ejecute o celebre dentro del denominado “periodo sospechoso”.

9º) Que tal como lo reconoce el propio Banco Santander, los cargos efectuados en la cuenta corriente de la deudora, lo fueron en cumplimiento del contrato de cuenta corriente celebrado entre ambos para responder por el pago de una boleta de garantía y pagaré cobrados en mayo del año 2017. Los propios antecedentes que agrega el mismo banco dan cuenta de la autorización que le dio la deudora para efectuar cargos en esa cuenta corriente por dichas transacciones.

En este sentido, tales cargos constituyen el pago que realiza el deudor, actuando entonces el Banco - autorizado para el cargo-, como mandatario del mismo deudor radicando, por cierto, lo efectos del pago en el mandante. De esta manera se cumple con el presupuesto que exige el artículo 288 de la Ley 20.720, ya que se trata de actos ejecutados o contratos celebrados por la empresa deudora que concurrió con su voluntad anticipada contenida en el contrato de cuenta corriente, a autorizar un pago, tal como se expresa en el considerando 12º.- del fallo.

10º) Que, en tercer término, el apelante señala que la sentencia recurrida no se ajusta a derecho por cuanto, implícitamente, atribuye idoneidad para poder ser objeto de reproche de revocación concursal subjetiva a actos no aptos para ello, como los son los “pagos de obligaciones vencidas efectuados en la forma estipulada en la convención”, los cuales, por su propia entidad de “actos debidos”, en rigor no pueden ser objeto de tal reproche, dado que siempre



representarán la normalidad en el desenvolvimiento obligacional contractual, que supone en primerísimo lugar, que todo deudor pague oportunamente sus deudas a su acreedor al tenor preciso del compromiso contraído, o sea, que “se porte bien”.

11º) Que basta para rechazar este argumento del recurso, la circunstancia cierta, establecida en la sentencia, que Banco Santander S.A. e Isapre Masvida son acreedor y deudor, respectivamente, dado el procedimiento de Reorganización a que se encuentra sometida la deudora; que la misma poseía dos cuentas corrientes a su nombre en el Banco Santander Chile; que este banco, unilateralmente, cargó a cuenta de los saldos existentes en las dos cuentas corrientes de la deudora, en mayo de 2017, el pago de una obligación proveniente de fondos dispuestos en la emisión de una boleta bancaria de garantía y; que el mismo Banco Santander conocía del mal estado de los negocios de la empresa deudora a mayo de 2017.

En consecuencia, tal acción del Banco alteró la posición de igualdad que debían tener los acreedores para pagarse de sus acreencias en el procedimiento de reorganización, de esta manera provocó un perjuicio concursal, agravando el estado de insolvencia del deudor, incurriendo en la causal de revocación concursal en su fase subjetiva, a que se refiere el artículo 288 de la Ley 20.720.

12º) Que, en cuarto término, el Banco indica que la sentencia recurrida no se ajusta a derecho al haber dado como establecido, no obstante la total ausencia de pruebas aportadas por la actora, el elemento subjetivo que le da nombre al tipo de acción substanciada, cual es “conocimiento del tercero contratante acerca del mal estado de los negocios de la empresa deudora”, en circunstancias de que tal elemento no se presume y debe probarse por quien lo alegue, y que su configuración supone la concurrencia de un conocimiento efectivo y



consciente que haya sido inductivo o determinante de la voluntad de contratar que haya tenido el respectivo tercero.

13º) Que la prueba rendida, permite establecer que el Banco Santander conocía del mal estado de los negocios de la empresa deudora al 31 de mayo de 2017, fecha en que se realizan los cargos en sus cuentas corrientes.

En efecto, Isapre Masvida había sido intervenida por la Superintendencia de Salud con fecha 6 de marzo de 2017, situación conocida por el Banco debido a que en ese momento empezó a operar como representante de Isapre Masvida el Administrador Provisional don Robert Rivas Carrillo, lo que vino a rematar una serie de informaciones sobre los problemas financieros y de gestión por los que atravesaba la Isapre, lo que era de público conocimiento.

Dicha intervención precisamente tenía como justificación los incumplimientos señalados en las letras a), b) y c) del artículo 222 del D.F.L. 1 de 2005 del Ministerio de Salud, esto es, su patrimonio era inferior a 0,2 veces sus deudas, incumplía con el 25% de garantía y su indicador de liquidez era inferior a 0,6 veces la relación entre activo y pasivo circulante. Aquello era el estado de situación de Isapre Masvida que el Banco, atendido su giro, estaba en posición de conocer.

Cabe señalar que, tal como lo menciona al profesor Puga Vial, el legislador ha pretendido simplificar la carga probatoria del legitimado activo, ya que, no establece un estándar tan alto como el que supone la prueba de una intención nociva, sino sólo de un elemento cognitivo. (Juan Esteban Puga Vial. Del Procedimiento Concursal de Liquidación. Editorial Jurídica de Chile, año 2014). Es así que el conocimiento del mal estado de los negocios, sólo exige indicios serios que creen presunción, en virtud de los cuales se concluya que el tercero tenía o debió tener conocimiento del mal estado de los negocios del deudor, situación que se ve satisfecha con los antecedentes señalados precedentemente.



14º) Que, en quinto término, el apelante señala que la sentencia recurrida no se ajusta a derecho al haber dado erróneamente por establecido, no obstante la falta de aportación probatoria de la actora, que hubo “perjuicio a la masa”, entendido como perjuicio a la masa activa, en circunstancias de que, conforme al mérito de autos, a cuyo caudal probatorio ha contribuido mayoritariamente su parte, no ha quedado acreditado ningún daño o detrimento del patrimonio neto de la parte deudora.

Luego, el recurrente afirma que la sentencia recurrida no se ajusta a derecho al haber dado por establecido, que hubo “alteración de la posición de igualdad que deben tener los acreedores en el concurso”, en circunstancias de que, por el contrario, el mérito de autos no daba pábulo para tal conclusión, sino que imponía lógicamente que se concluyera que no se produjo tal alteración.

15º) Que, el perjuicio a la masa puede consistir en una disminución ya sea mediata o inmediata de la garantía patrimonial del deudor, ya sea por la ausencia de una prestación por la contraparte o por la falta de reciprocidad entre las prestaciones llevadas a cabo en beneficio del deudor, como también puede ocurrir al violar el principio de la “par conditio creditorum”. En resumen, el acto debe haber provocado una disminución del patrimonio del deudor y/o una alteración injustificada de la preferencia de cobro entre los acreedores concursales.

En este sentido, ambas líneas de argumentos del apelante deben ser desechadas desde que resulta evidente la alteración de la pars conditio creditorum cuando el banco, en forma unilateral, se paga de dos créditos habidos con la Isapre Masvida, provocando un perjuicio concursal y agravando el estado de insolvencia del deudor, tal como lo resuelve la sentencia que se revisa.

16º) Que, finalmente, el apelante cuestiona la condena en costas para el Banco Santander-Chile, no obstante que la parte demandante no



solicitó en su demanda que se efectuara esa especial condena, de modo que su imposición no constituyó “cosa pedida” que pueda considerarse parte integrante de la pretensión. Incluso, para el improbable evento de que se estimare que el juez puede de oficio imponer condena en costas a la parte vencida, en este caso es evidente que su parte ha tenido motivos plausibles para litigar en pro del rechazo de la demanda.

17º) Que respecto de las costas, el inciso cuarto del artículo 293 de la Ley 20.720 establece que *“la sentencia que se pronuncie condenará en costas a la parte vencida, salvo que el tribunal estimare la concurrencia de motivo plausible para litigar”*.

De esta manera, el pronunciamiento sobre las costas es un requisito de la sentencia que debe declarar aún cuando ellas no hayan sido solicitadas en la demanda y, en este caso, esta Corte concuerda con el argumento contenido en el considerando 17º.- para estimar que no existe motivo plausible para eximir a la demandada de ellas.

II.- En cuanto al recurso de apelación de la parte demandante:

18º) Que adhiere a la apelación, la parte demandante SERVICIOS INTEGRADOS DE SALUD LIMITADA para que esta Corte, conociendo del recurso, deje sin efecto la sentencia en la parte que no fija la recompensa del artículo 293 de la Ley 20.720 en favor de su representada.

A juicio de esta parte, en el caso de autos si se cumplen con los requisitos establecidos por el artículo 293 de la Ley N°20.720 para que se reconozca en la sentencia definitiva una recompensa de hasta un 10% del beneficio que le reporte la acción interpuesta al patrimonio del Deudor o a la masa de acreedores, toda vez que respecto de las costas procesales y de las recompensas a las que tiene derecho el acreedor demandante, no existe la obligación de solicitarlas al momento de presentar la demanda,



sino que éstas han sido establecidas por Ley y deben ser reconocidas por la sentencia definitiva.

19º) Que, sobre el particular, el mencionado artículo 293 señala que “el acreedor demandante *tendrá derecho* a que la sentencia definitiva le reconozca una recompensa de hasta un 10% del beneficio que le reporte esta acción al patrimonio del Deudor o a la masa. Dicha recompensa no podrá exceder al monto de su crédito verificado o reconocido, según corresponda, y *deberá fijarse en la referida sentencia definitiva*, señalando si será de cargo del Deudor o de la masa, en atención al Procedimiento Concursal respectivo”.

20º) Que, para resolver este punto, valga recordar que las Acciones Revocatorias tienen por objeto declarar inoponibles frente a la masa los actos ejecutados o contratos celebrados por la Empresa Deudora o por una Persona Deudora, para que regresen a su patrimonio los bienes que han salido productos de estos actos o contratos, obteniendo así su reintegro, por lo que dichas acciones *se entablan en interés de la masa* como señala el artículo 291.

El artículo 293 reconoce la posibilidad de que ésta acción se ejerza por otros acreedores que se ven perjudicados por los actos realizados por el deudor y un tercero en perjuicio de la masa. Ellos van a perseguir en un juicio una declaración que, finalmente, será en beneficio de todos los acreedores.

21º) Que, de esta manera, cuando el artículo 293 de la ley 20.720 establece *el derecho* del acreedor demandante para que *la sentencia definitiva le reconozca una recompensa* de hasta un 10% del beneficio que le reporte esta acción al patrimonio del deudor o a la masa, sólo cabe concluir que tal recompensa procede en todos los casos donde su acción, y el trabajo profesional destinado a ello, fuere acogida, consiguiendo entonces que todos los acreedores se beneficien. Lo anterior se ve ratificado cuando en el mismo tenor, la norma indica que dicha



recompensa no podrá exceder al monto de su crédito verificado o reconocido, según corresponda, *y deberá fijarse en la referida sentencia definitiva*, frase que conlleva una imposición al tribunal. Esta actividad singular de uno de los acreedores en beneficio de todos es aquello que se debe recompensar porque es un derecho del acreedor demandante y así lo debe declarar la sentencia.

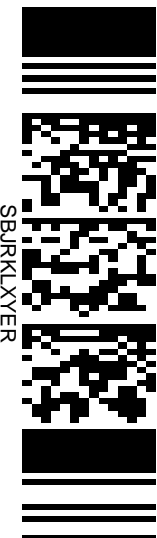
Lo anterior se ve reafirmado si se considera que el mencionado artículo establece varios derechos para el acreedor demandante, como el derecho a que se les pague con los fondos de los Procedimientos Concursales de Reorganización o de Liquidación todos los gastos del respectivo juicio y los honorarios del abogado patrocinante y también la declaración de la condena en costas, aun cuando no las haya solicitado, como se resolvió en forma precedente. Todo lo anterior permite concluir que tal derecho debe ser declarado en la sentencia, sin necesidad de deducir una petición particular sobre ello.

22º) Que, en consecuencia, corresponde declarar el derecho del acreedor demandante a una recompensa, en los términos que se indicarán en lo resolutivo.

Por estas consideraciones, normas legales señaladas y lo dispuesto en el artículo 186 del Código de Procedimiento Civil, se resuelve:

I.- Que **SE CONFIRMA**, la resolución apelada de trece de julio del año dos mil veinte, que rechaza el incidente de abandono procedimiento, presentado por el demandado Banco Santander S.A.

II.- Que **SE REVOCA** la sentencia de treinta de noviembre de dos mil dieciocho, en la parte que rechaza la recompensa solicitada por el acreedor demandante y, en su lugar, se declara el derecho del demandante a una recompensa del 10% del beneficio que le ha reportado esta acción a la masa, es decir, el equivalente a \$43.910.647. Dicha recompensa no podrá exceder al monto de su crédito verificado o reconocido y será de cargo de la masa.



III.- Que **SE CONFIRMA**, en lo demás apelado, la referida sentencia.

IV.- Que cada parte pagará sus costas de esta instancia.

Regístrese y devuélvase por la vía correspondiente

Redacción de la Ministra Carola Rivas Vargas.

Rol N° 1630-2020 Civil



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Carola Rivas V., Juan Angel Muñoz L. y Ministro Suplente Waldemar Augusto Koch S. Concepcion, siete de septiembre de dos mil veintiuno.

En Concepcion, a siete de septiembre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de septiembre de 2021, 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>.