

Santiago, a veinticinco de noviembre de dos mil veintidós.

**Vistos:**

En estos autos Rol Corte Suprema N° 20.997-2020, juicio ordinario sobre indemnización de perjuicios por falta de servicio, provenientes del Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago, caratulados "Arrau Palma, Eduardo y otro con Superintendencia de Valores y Seguros", por sentencia de veinte de diciembre de dos mil diecisiete se rechazó la excepción de prescripción opuesta por la demandada, conjuntamente con rechazarse la demanda en todas sus partes.

Apelada la decisión por la parte demandante, recurso al cual adhirió la demandada, una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago la revocó en aquella parte que rechazó la excepción de prescripción y, en su lugar, acogió tal defensa, confirmándola en lo demás, por decisión de diez de diciembre de dos mil diecinueve.

En contra de esta última sentencia, la parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**Considerando:**

**Primero:** Que el recurso reprocha, en un primer acápite, la infracción del artículo 2332 del Código Civil, por cuanto, asegura, el plazo de prescripción de cuatro años que contiene esta norma, se aplica a la situación de



un acto que produce daño para la víctima en forma coetánea y, por tanto, el precepto no prevé qué ocurre cuando el daño es diferido. Por tanto, existe una laguna que debe integrarse con los principios que fluyen del Código Civil y la equidad, para concluir que el término corre sólo desde que el ofendido está en situación de accionar.

En el presente caso, la sentencia de segunda instancia reconoce la inactividad de la Superintendencia de Valores y Seguros (en adelante SVS), pero presume que los demandantes se enteraron del daño el día 18 de mayo de 2009 con la suspensión temporal de la corredora, la cual sólo tuvo vigencia por 13 días, dejando en evidencia el órgano administrativo no conocía a esa fecha el estado real de la custodia indebidamente utilizada, como tampoco lo sabían los demandantes, toda vez que aquello se pudo establecer únicamente luego de un examen detallado, que se manifiesta en la carta personalizada de 15 de julio del mismo año.

Con lo anterior, se aprecia también una contradicción, por cuanto la decisión de primer grado expresa que el cese de la inactividad de la SVS ocurrió en enero de 2010, mientras que el fallo impugnado la sitúa en mayo de 2009.

**Segundo:** Que, a continuación, da por transgredidos los artículos 3°, 4° y 26 del Decreto Ley N° 3.538, artículos 2°, 24, 30, 32, 33, 36 de la Ley N°18.045 y artículos 4° y 42 de la Ley N° 18.575, en tanto no se examinó la legislación de fondo para arribar a una conclusión



definitiva acerca de la inactividad de la SVS, en circunstancias que el nivel de exigencias y facultades que contiene la ley es de tal magnitud que resulta imposible que hubieran ocurrido los hechos si el órgano fiscalizador hubiera cumplido con su mandato legal.

**Tercero:** Que, culmina, la influencia de los señalados vicios en lo dispositivo del fallo resultó ser sustancial, puesto que la correcta aplicación de la normativa habría llevado a concluir la responsabilidad de la SVS por los daños causados a quienes confiaron en la correcta operación del sistema, dentro de quienes se encontraban los actores.

**Cuarto:** Que los antecedentes se inician con la demanda deducida por don Eduardo Arrau Palma y don Eduardo Arrau Veniú en contra de la SVS, por los hechos ocurridos a partir del día 22 de mayo de 2009, fecha en la cual recibieron una solicitud de Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredores de Bolsa S.A. (en adelante "Serrano"), para confirmar el detalle de acciones que tenían en su custodia, en el marco de una auditoría que estaba llevando a cabo la Bolsa de Comercio conjuntamente con la SVS, para verificar los datos y la existencia de los títulos. A dicha misiva, contestaron confirmando que cada uno tenía 19.932 acciones de Endesa, valoradas en \$15.774.583.

Posteriormente, el 15 de julio del mismo año, manifiestan que recibieron una notificación de la SVS, mediante la cual se les informó la suspensión de la



inscripción de la corredora en el Registro de Corredores, la realización de una investigación, la circunstancia de que se presentó una denuncia ante el Ministerio Público por un posible uso indebido de los títulos de clientes recibidos en custodia y la existencia de un déficit de valores, en proceso de determinación. En efecto, el día 11 de junio ya se había declarado la quiebra de Serrano, en la cual los actores verificaron sus créditos, que fueron valorados en \$33.225.448 en total, por partes iguales.

Estiman que las conductas ilícitas de la corredora sólo pudieron perpetrarse por la falta de control de la SVS, inactividad que constituye una falta de servicio, al tenor de los artículos 38 de la Constitución Política de la República y 4° y 42 de la Ley N° 18.575, por no haber cumplido sus deberes de vigilancia impuestos en los artículos 3 a), b) y c), 4 d), e), g), i) del Decreto Ley N° 3538 y artículos 2°, 24, 25, 26, 29, 30, 32, 33, 36 de la Ley N° 18.045, que habrían impedido la pérdida de la custodia. A ello se suma que ya el año 2006 se había aplicado una sanción a la auditora de Serrano, precisamente por deficiencias en la validación de datos y en materia de validación de custodias de terceros, pero no se ahondó en la investigación de esas custodias o el ocultamiento de irregularidades.

Todo lo anterior les causó un daño emergente total de \$33.225.448, equivalente al valor de las acciones perdidas;



lucro cesante consistente en los intereses aplicados sobre el valor de las acciones, calculados desde la declaratoria de quiebra hasta el pago efectivo y un daño moral de \$16.500.000 para cada uno de ellos.

**Quinto:** Que, contestando la demandada, opuso la excepción de prescripción, por haber transcurrido el plazo de 4 años, al tenor del artículo 2332 del Código Civil, los cuales deben computarse a partir de la suspensión de la inscripción de la corredora, que se materializó el 15 de mayo de 2009, junto con el inicio de la fiscalización, mientras que la demanda fue notificada el 10 de junio de 2013.

En cuanto al fondo, explica que la Bolsa de Valores tiene un plan de auditoría a sus corredores y se aplicaron sanciones los años 2004 y 2007, en el ámbito de la custodia de valores, como también se practicaron auditorías externas que arrojaron que los estados financieros no tenían salvedades.

De lo anterior fluye que no existe la falta de servicio imputada, por cuanto la SVS ejerció sus labores de vigilancia y actuó dentro de sus competencias, sin que se verifique un nexo causal entre los hechos invocados y los daños pretendidos, puesto que los ilícitos fueron cometidos por la corredora y la SVS no es responsable por los hechos de sus fiscalizados.



**Sexto:** Que la sentencia de primer grado razona, en primer lugar, en torno a la prescripción, expresando que la correcta aplicación del artículo 2332 del Código Civil exige determinar no sólo el momento en que se fija la supuesta omisión de la demandada, sino también aquel en que el daño se manifiesta. Luego, conforme a los antecedentes que obran en autos, aparece que, al menos de manera teórica, la cesación en la inactividad de la SVS se produce el 18 de mayo de 2009, fecha en que dicta la Resolución Exenta N° 286 y dispone la suspensión de Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredores de Bolsa S.A. Por su parte, aparece que el daño se hizo cognoscible el 15 de julio de 2009, pues en esa fecha se pronuncia por la SVS el Ordinario N°14.618, dirigido a uno de los demandantes, en que se comunica que existe evidencia suficiente sobre el uso indebido de los títulos en custodia recibidos por la Corredora, existiendo un déficit.

Finalmente, la demanda se notificó con fecha 10 de junio de 2013, esto es, antes de la extinción del plazo.

En cuanto al fondo, el fallo explica que la SVS recibió de manera constante, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 32 letra c) de la Ley N° 18.045, la FECU de la corredora Serrano, la cual contenía datos falsos en relación a los valores en custodia. Se pudo establecer, además, que entre los años 2002 y 2007 la Corredora fue auditada por la Bolsa de Valores de Valparaíso en el ámbito



de sus servicios de custodia, sin informar situación alguna de incumplimiento. En el año 2007, la SVS habría llevado a cabo una revisión de custodia de alcance limitado, observándose situaciones menores que no dieron origen a ningún tipo de oficio. También la SVS realizó una auditoría relativa a la situación financiera, condiciones de liquidez y solvencia patrimonial al 10 de diciembre de 2003 y, en febrero de 2006, aplicó la sanción de censura a los auditores externos Escobar y Merino Consultores Asociados Limitada por cuanto, al auditar a la Corredora Serrano no estableció políticas y procedimientos que se conformasen con las Normas de Auditoría Generalmente Aceptadas. Finalmente, se indica que por medio del Ordinario N°5971 de fecha 9 de marzo de 2009, se solicitó a la corredora remitir el informe de auditores externos correspondiente al año 2008.

De todo lo anterior se desprende que la SVS sí fiscalizó a la corredora Serrano, así, dirigió oficios frente a la insuficiencia de la información que proporcionaba e incluso, se llevó a cabo una actividad de fiscalización relativa a las custodias de la misma.

En relación a la falta de servicio, la demandante ha sido poco clara en la determinación del deber de servicio que acusa incumplido, pues es reiterativa en señalar la "inactividad" de la SVS, su incumplimiento de "deberes de control y fiscalización", el "no cumplir su rol de



fiscalizador o al hacerlo deficiente, insuficiente y tardíamente". Como se puede apreciar, el libelo pretensor no alega el incumplimiento de ningún deber de servicio, sino que cuestiona el ejercicio de las competencias de la SVS, asunto que excede la órbita del juicio. Es en el escrito de réplica donde la actora señala deberes específicos e indica como tales: a) el hecho de que la SVS no contara con mecanismos de cruces de la información; b) el haber permitido que una empresa de auditoría externa infractora volviera a realizar dichas labores; c) el no haber adoptado la sugerencia de la Bolsa de Valparaíso en orden a tomar medidas para prevenir el uso indebido de custodias; d) que las normas destinadas a regular estos hechos, no hayan sido dictadas con anterioridad.

Sobre el primero de ellos, se concluye que el cruce de información requerido hubiese sido uno de gran envergadura y, es más, para evitar el daño, dicho cruce de información debió haber sido aplicado de forma continua, con anterioridad a que comenzara la ocurrencia del ilícito, pues sólo así se hubiere impedido el daño. Como se observa, por una parte el actuar de la SVS se ajusta a un patrón de conducta que no cae en lo irracional; por la otra, el cruce de información que exigía el descubrimiento resulta de tal magnitud que no es razonable exigir que el mismo se hubiere llevado a cabo en los términos que lo pretende la demandante.





En relación al actuar de la auditora de Serrano, ocurrió que en febrero de 2006 la empresa Escobar y Merino Consultores Limitada fue sancionada por la auditoría practicada a la Corredora Serrano, el 31 de diciembre de 2003, mientras que las conductas ilícitas de esta última se prolongaron desde el 2005 y hasta 2009. Agrega el fallo, la demandante no logró acreditar que la referida auditora haya sido quien auditó sistemáticamente a la corredora Serrano, pues sólo se cuenta con el antecedente referido, correspondiente a la sanción de censura que se aplicó en febrero de 2006 por la SVS. Por otro lado, si la demandante pretendiese que, dada la auditoría llevada a cabo en 2003, la SVS debiese suponer que entre 2005 y 2009 se llevarían a cabo actividades ilícitas, debió explicar cómo aquello hubiere ocurrido, pues para el sentenciador no existe vinculación alguna entre la auditoría de 2003 y los hechos acaecidos entre 2005 y 2009.

Expresa que no parece razonable exigir a un servicio público que obre de esa manera, pues un principio básico en el Derecho Administrativo Sancionador es el de proporcionalidad. Entonces, aquello que se pide a un órgano administrativo responsable es que no aplique sanciones como la de cancelar la inscripción en el registro de prestadores autorizados por la SVS por cualquier tipo de incumplimiento.



En lo concerniente a las normas sobre uso de custodias, se concluye que la SVS tardó más de 16 meses en adoptar directrices que tendieren a la prevención de la apropiación indebida de valores en custodia por parte de los corredores de bolsa, mientras que la Bolsa de Valparaíso desde 2008 contaba con un mecanismo preventivo, esto es, presentó una reacción más atinada frente al mismo problema y la SVS, principal garante del buen funcionamiento del mercado de capitales, se mostró negligente y descuidada en su obrar.

Por consiguiente, el no adoptar las medidas preventivas frente a la apropiación o uso de valores en custodia por parte de las corredoras de bolsa, en forma oportuna y estando en conocimiento de dicho riesgo, sí constituye una falta de servicio, pues existe un funcionamiento imperfecto y tardío del mismo.

Con lo anterior, la sentencia se pronuncia en relación a los daños, teniendo en consideración, respecto del daño emergente, que no se encuentra acreditado en autos que el valor de la acción ascendiera a \$833,47 al día de la declaratoria de quiebra de la Corredora, de modo que resulta imposible determinar el importe del daño emergente y el lucro cesante reclamados por los demandantes.

Finalmente, el daño moral es desestimado por falta de prueba.



Todo lo anterior conduce al rechazo, tanto de la excepción de prescripción como de la demanda.

**Séptimo:** Que la sentencia de segunda instancia manifiesta que, en la especie, la demanda entiende como el hecho causante del daño y que da origen a la responsabilidad extracontractual del Estado, la omisión de este en la labor de control y fiscalización, haciendo depender la falta de servicio en un "no hacer". En este contexto, si lo que se denuncia como constitutivo de falta de servicio es la inactividad en el deber de fiscalización, esto es, una omisión, el cuadrienio de que trata el artículo 2332 del Código Civil, necesariamente ha de contarse desde que se demuestre que ese "no hacer" que se imputa a la SVS ha cesado, esto es, que dicha Superintendencia haya realizado las gestiones de control o fiscalización que el demandante echa en falta.

En el presente caso, el 18 de mayo de 2009 la autoridad suspendió las operaciones de Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredores de Bolsa S.A. mediante la dictación de la Resolución Exenta N° 286 de la SVS, la que se divulgó por la prensa. Luego, si el hecho que la parte demandante entiende como causante del daño es una omisión culposa por parte de la Administración en su deber de fiscalización a la aludida corredora y que tal pretendida inactividad cesó el 18 de mayo de 2009, resulta que, al notificarse la



demanda el 10 de junio de 2013, el plazo de cuatro años a que se ha hecho referencia estaba cumplido.

En la propia Resolución Exenta N°286 de 18 de mayo de 2009, la SVS expresó que existía una denuncia al Ministerio Público presentada en contra de la mencionada corredora de bolsa interpuesta por un cliente "*...al cual no le habría respondido un rescate de valores mantenido en custodia por alrededor de \$1.600 millones*", es decir, se dio a conocer públicamente la pérdida de los valores que en custodia mantenía Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredores de Bolsa S.A., que es precisamente el perjuicio reclamado en la especie, lo que fue comunicado a la prensa el mismo día 18 de mayo de 2009. Luego, parece evidente que no sólo la inactividad que se le increpa a la SVS cesó en esa fecha, sino que los actores necesariamente han debido enterarse del daño que reclaman, al menos, en esa jornada.

Por estas razones, se revoca la sentencia en cuanto rechazó la excepción de prescripción y se declara que se la acoge, confirmando la decisión de primer grado, en lo demás.

**Octavo:** Que, en cuanto a la prescripción, el artículo 2332 del Código Civil dispone: "*Las acciones que concede este título por daño o dolo, prescriben en cuatro años contados desde la perpetración del acto*". Sin embargo, la interpretación que se haga en relación al momento de la "*perpetración del acto*", debe tener en cuenta las



especiales características del hecho generador del daño, puesto que pueden verificarse casos en que el hecho dañoso termine de materializarse y, a pesar de ello, sus efectos no se aprecien sino transcurrido cierto lapso.

En otras palabras, el mayor o menor tiempo que transcurra antes de que queden en evidencia los efectos del acto dañoso, puede provocar que la víctima tome conocimiento del perjuicio una vez transcurrida una porción relevante del plazo de prescripción y, en casos extremos, la acción para demandar el resarcimiento podría "nacer prescrita", situación que resulta inadmisibile a la luz de los fines buscados por la institución de la prescripción, que constituye una sanción a la inacción del acreedor, puesto que malamente podría exigírsele a la víctima que accionara en resguardo de sus derechos si no tenía pleno conocimiento del daño que justificaría su pretensión.

Así lo ha manifestado la doctrina, señalando: *"Una aplicación más refinada del principio exige que el plazo de prescripción se cuente desde que el daño se manifiesta y pueda ser conocido por el responsable, porque sólo entonces la interpretación es coherente con el carácter sancionador que se atribuye a la prescripción extintiva. Siguiendo este razonamiento, que es consistente con la evolución del derecho comparado, si la víctima, por circunstancias que no sean atribuibles a su descuido, no ha estado en condiciones de conocer el daño o a su autor y, por consiguiente, no ha*



*podido ejercer la acción, no hay razón para entender que el plazo de prescripción haya comenzado a correr en su contra"* (Enrique Barros Bourie. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Editorial Jurídica de Chile. 2006, página 924).

**Noveno:** Que, en consecuencia, el inicio del cómputo del término de prescripción no puede, en este caso, considerar única y exclusivamente la fecha del inicio de la fiscalización por parte de la SVS y, conjuntamente, de la primera suspensión de la inscripción de la corredora en el registro respectivo, toda vez que este hito marcó únicamente el inicio de un procedimiento administrativo de investigación de los hechos y, por tanto, no constituye un pronunciamiento definitivo en relación al daño causado y menos al conocimiento que de éste pudieren tener las víctimas, circunstancia que queda en evidencia si se considera que dicha primera suspensión fue únicamente entre el 18 y el 31 de mayo del año 2009.

Por lo demás, con fecha 22 de mayo de 2009 la propia corredora Raimundo Serrano Mc Auliffe envió a los actores cartas con el detalle de las acciones que aseguraba mantener en custodia, cuyo contenido resultaba correcto y condujo a ellos manifestaran su conformidad, sin posibilidad de siquiera sospechar que, a la postre, dichos valores no podrían ser recuperados.



En este escenario, el primer antecedente concreto que pudieron tener los demandantes, en relación a la existencia del fraude, radica en la carta que con fecha 15 de julio de 2009 les remitió la SVS, conforme a la cual *"esta Superintendencia encontró antecedentes que podrían constituir evidencia suficiente, en cuanto a la existencia de un uso indebido de los títulos de los clientes recibidos en custodia por Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredores de Bolsa S.A.. De acuerdo a lo anterior, con fecha 22 de mayo del presente año, este Servicio presentó una denuncia ante el Ministerio Público en relación a lo dispuesto en el artículo número 60, letra i) de la Ley N°18.045 de Mercado de Valores.*

*Producto de la investigación realizada, se ha podido determinar que Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredores de Bolsa S.A. presenta un déficit de valores mantenidos en custodia, en relación a los que debiera poseer de acuerdo a la información contenida en el Registro de Custodia, cuyo monto a la fecha está en proceso de determinación".*

**Décimo:** Que, por tanto, puede concluirse que los efectos del acto dañoso no fueron conocidos por los actores sino hasta que el órgano fiscalizador los puso en su conocimiento, de modo que la extinción de la acción no puede sino comenzar a contarse desde la manifestación del daño, pues es tal circunstancia la que hace nacer la pretensión indemnizatoria.



**Undécimo:** Que, establecido que el cómputo de la prescripción comienza el día 15 de julio del año 2009, cualquiera sea la postura que se adopte en relación a la fecha en que éste se interrumpe - ya sea con la presentación de la demanda o su notificación - fluye que el plazo no se ha cumplido, en tanto aquélla se verificó el 30 de mayo de 2013 y ésta el 16 de junio del mismo año.

Sin perjuicio de lo anterior, esta Corte estima útil reiterar el criterio que se ha expuesto en reiteradas oportunidades, en orden a que la interrupción se produce con la sola presentación de la demanda.

Como se sabe, sobre la materia ha existido, desde antiguo, discusión en la doctrina, siendo para algunos autores la interpretación correcta aquella que sostiene que es indispensable que la demanda sea notificada antes del vencimiento del plazo, desde que es la única forma de que tengan efecto las resoluciones judiciales y sobre la base, fundamentalmente, de lo dispuesto en el artículo 2503 N°1 del Código Civil, en virtud del cual, no se produce la interrupción *"si la notificación de la demanda no ha sido hecha en forma legal"*.

Para otros autores, en cambio, la notificación no es una exigencia para interrumpir la prescripción, como lo demostrarían los artículos 2518 y 2503 del mismo cuerpo legal, que solo refieren la necesidad de que exista *"demanda judicial"* o *"recurso judicial"*, aparte de agregar





algunas consideraciones de orden práctico, que dicen relación con las dificultades que entraña la notificación y la desigualdad que ello puede generar en la duración del plazo, y otras de carácter institucional, como sugiere el profesor Peñailillo, en el sentido de distinguir entre los aspectos sustantivos y procesales de la demanda. Es menester precisar, en todo caso, que no existe duda o discrepancia en cuanto a que para que la interrupción produzca efectos la demanda debe ser notificada (Peñailillo Arévalo, Daniel, Los Bienes, la Propiedad y otros Derechos Reales, Editorial Jurídica, año 2006, página 414).

Por lo demás, una tesis como la expuesta ya había sido defendida, entre nosotros, durante el siglo XIX, por don José Clemente Fabres (Instituciones de Derecho Civil, publicadas en 1863), quien sostuvo: *"Si la prescripción se interrumpe con cualquier recurso, no debe contarse la interrupción desde la fecha de la notificación de la demanda, sino desde la fecha en que se entabló el recurso o la demanda. Es cierto que sin la notificación no surte efecto la demanda, pero efectuada la notificación se retrotraen sus efectos a la fecha en que se interpuso la demanda o el recurso. De aquí ha nacido la práctica de poner 'cargo' a los escritos"* (Instituciones de Derecho Civil Chileno, tomo II, Imprenta y Librería Ercilla, 1902, pág. 446).



**Duodécimo:** Que, de este modo, como se ha señalado en otros pronunciamientos, la correcta doctrina sobre la materia dispone que la mera presentación de la demanda interrumpe la prescripción, siendo la notificación de la misma una condición para alegarla, debiendo circunscribirse su efecto al ámbito procesal, pero no como un elemento constitutivo de la interrupción de la prescripción.

En efecto, el artículo 2518 del Código Civil indica: "*Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvos los casos enumerados en el artículo 2503*". Desde ya es posible sostener que, excepción hecha de las hipótesis mencionadas en el artículo 2503, la demanda judicial interrumpe civilmente la prescripción. Si se repara en el distingo entre el efecto procesal y el sustantivo de la demanda, no parece adecuado exigir para la interrupción la notificación de la demanda, la que si bien debe dotarse de consecuencias en el ámbito estricto del derecho procesal al configurar el inicio del procedimiento, no cabría estimarla un elemento constitutivo de la interrupción civil. Esto se refuerza si se considera que la notificación no constituye un acto dentro de la esfera única del demandante, pues su realización queda supeditada a los vaivenes del acto procesal del receptor y la no siempre fácil ubicación del demandado. A esto cabe agregar que el fundamento de la prescripción estriba en sancionar la desidia o negligencia del demandante en la protección de sus derechos o en el



reclamo de los mismos. De esta manera, se debe considerar que la presentación de la demanda satisface este requisito dado que ahí aflora la voluntad de hacer efectivo un derecho mediante la acción respectiva, sin que, para ese menester, haya necesidad de notificarla.

En esta línea de pensamiento, se ha indicado: *"Habrá de reconocerse sin embargo, que en el estado actual de la jurisprudencia ya es regla la que obliga a notificar la demanda antes que el plazo de prescripción haya transcurrido; pero no porque tal sea la jurisprudencia dominante podemos aceptar la doctrina sin otra consideración. Ella proviene más bien de la confusión que generalmente existe entre los efectos procesales de la notificación y los aspectos sustantivos en que descansa la prescripción, y no separar unos de otros determina aquí que se pretenda exigir que la voluntad interruptiva se haga depender de su conocimiento por el deudor, a pesar que aquella no tiene por qué tener un carácter recepticio. Es verdad que el Código exige luego para mantener el efecto interruptivo que haya una notificación válida; pero no la pide para que ese efecto se produzca inicialmente"* (Ramón Domínguez Águila. La prescripción extintiva, Santiago, Jurídica, 2004, p. 263).

Finalmente, corresponde considerar que el artículo 2503 N°1 no señala que deba notificarse dentro del plazo de prescripción para que ésta se entienda interrumpida; sólo



indica que para alegar la interrupción la demanda debe haber sido notificada, sin indicar la época en que deba realizarse como tampoco que deba tener lugar antes de expirar el plazo.

**Décimo tercero:** Que, atendido lo reflexionado y, tal como se adelantó, corresponde concluir que la mera presentación de la demanda produce el efecto de interrumpir el período de prescripción de la acción y, en consecuencia, no habiendo transcurrido en la especie el plazo de 4 años entre la fecha en que se verificó manifestó el daño y aquella de interposición de la demanda, los sentenciadores del grado han incurrido en una errada interpretación del artículo 2332 del Código Civil, razón por la cual el arbitrio de nulidad sustancial intentado deberá ser acogido.

Y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 764, 767 y 785 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante, en contra de la sentencia de diez de diciembre de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, la cual por consiguiente **es nula** y es reemplazada por la que se dicta a continuación.

**Se previene** que el Ministro señor Muñoz concurre a la decisión, pero no concuerda con lo consignado en los motivos octavo a décimo tercero, teniendo en consideración que resulta improcedente acoger la excepción



de prescripción de la responsabilidad de la Administración por falta de servicio, como lo ha expresado en fallos anteriores (Rol N° 70.561-2016, 19.130-2018 y 5.365-2018, 33.839-2019, entre muchos otros).

Regístrese.

Redacción a cargo de la Abogada Integrante señora Benavides y la prevención, de su autor.

Rol N° 20.997-2020.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Eliana Quezada M. (s), y por los Abogados Integrantes Sr. Pedro Águila Y. y Sra. María Angélica Benavides C. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, la Ministra Sra. Quezada, por haber concluido su período de suplencia.

**SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO**  
MINISTRO

Fecha: 25/11/2022 16:08:44

**ANGELA FRANCISCA VIVANCO**  
MARTINEZ

MINISTRA  
Fecha: 25/11/2022 16:08:45

**PEDRO HERNAN AGUILA YAÑEZ**  
ABOGADO INTEGRANTE

Fecha: 25/11/2022 16:18:57

**MARIA ANGELICA BENAVIDES**  
CASALS

ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 25/11/2022 12:17:30



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M. y los Abogados (as) Integrantes Maria Angelica Benavides C., Pedro Aguila Y. Santiago, veinticinco de noviembre de dos mil veintidós.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 25/11/2022 19:26:23

En Santiago, a veinticinco de noviembre de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 25/11/2022 19:26:23



Santiago, a veinticinco de noviembre de dos mil veintidós.

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos séptimo y noveno al décimo séptimo, que se eliminan.

Además, se dan por reproducidos los fundamentos octavo a décimo segundo del fallo de casación que antecede.

**Y se tiene, además, presente:**

1° Que, desechada la excepción de prescripción, corresponde razonar en torno al fondo del asunto discutido, esto es, dilucidar si la Superintendencia de Valores y Seguros actuó con falta de servicio. En concreto, la demanda le reprocha una falta de control sobre la actividad de la corredora Serrano, que propició que ésta usara indebidamente los títulos de clientes recibidos en custodia. Afirman los actores que, de haberse cumplido el deber de vigilancia, tales hechos no se habrían verificado, con el consiguiente perjuicio a los accionistas.

Posteriormente, en el escrito de réplica, se reprocha la ausencia de mecanismos de cruce de información; el haber permitido que la empresa de auditoría externa volviera a sus



labores luego de ser sancionada por infringir la normativa bursátil; no haber adoptado la sugerencia de la Bolsa de Valores de Valparaíso, para efectos de impedir el uso indebido de custodias y la demora en la dictación de normas relativas a la materia.

2° Que, en lo fundamental, la falta de servicio es el factor de atribución general de la responsabilidad patrimonial de la Administración, vale decir, el fundamento jurídico en cuya virtud los costos de los daños experimentados por un particular son asumidos por aquélla, conforme lo dispone el artículo 42 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Desde luego, para su procedencia es necesario que se acredite por quien lo alega, el mal funcionamiento del servicio, el funcionamiento tardío o la falta de funcionamiento del mismo, y que esta omisión o acción defectuosa haya provocado un daño al administrado, esto es, que la falencia en la actividad del ente administrativo haya sido la causa del daño experimentado, todo por disponerlo así la ley, particularmente en este caso los artículos 4° y 42 de la Ley de Bases de la Administración del Estado.

3° Que, en relación al caso concreto, el artículo 1° de la Ley N°18.045 sobre Mercado de Valores, dispone, en su





inciso primero: "A las disposiciones de la presente ley queda sometida la oferta pública de valores y sus respectivos mercados e intermediarios, los que comprenden las bolsas de valores, los corredores de bolsa y los agentes de valores; las sociedades anónimas abiertas; los emisores e instrumentos de oferta pública y los mercados secundarios de dichos valores dentro y fuera de las bolsas, aplicándose este cuerpo legal a todas aquellas transacciones de valores que tengan su origen en ofertas públicas de los mismos o que se efectúen con intermediación por parte de corredores o agentes de valores".

A continuación, el artículo 2° de este cuerpo normativo asigna a la Superintendencia de Valores y Seguros la obligación de "vigilar el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley, de acuerdo con las facultades que se le confieren en su ley orgánica y en el presente cuerpo legal".

A su vez, el artículo 32, establece: "Los corredores de bolsa y los agentes de valores estarán obligados, de acuerdo a las normas de carácter general que imparta la Superintendencia, y sin perjuicio de sus otras atribuciones a:

a) Llevar los libros y registros que prescribe la ley y los que determine la Superintendencia, los que deberán ser preparados conforme a sus instrucciones;



b) *Proporcionar a la Superintendencia, en forma periódica, información sobre las operaciones que realicen;*

c) *Enviar a la Superintendencia los estados financieros que éste solicite en la forma y periodicidad que determine, la cual podrá exigirles que ellos sean objeto de auditoría por auditores independientes;*

d) *Informar a la Superintendencia, con a lo menos un mes de anticipación, de la apertura o cierre de nuevas oficinas y sucursales, y*

e) *Proporcionar los demás antecedentes que a juicio de la Superintendencia sean necesarios para mantener actualizada la información del Registro”.*

**4°** Que, a la luz de la normativa transcrita, conviene recordar que en autos han quedado establecidos los siguientes hechos:

1. La corredora de bolsa Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredores de Bolsa S.A. procedió, durante los años 2005 y hasta mayo de 2009 a utilizar de manera habitual y reiterada, sobre todo en 2008 y 2009, las acciones que mantenía en custodia por cuenta de sus clientes.

2. Desde el año 2005 en adelante, en la nota explicativa de los estados financieros N° 21, letra d), se señaló que el total valorizado de las custodias no sujetas a administración, es decir, sin movimiento bursátil y el



porcentaje de dichos títulos en custodia del Depósito Central de Valores (DCV), ascendía al 98%, mientras que en la realidad tales valores ascendían, por lo general, al 1%.

3. La real situación económica de Serrano se comenzó a develar cuando uno de sus clientes, quien a principios de 2009 tenía invertido más de \$1.600.000.000, dio la orden verbal de vender algunas acciones y cambiar otras. Sin embargo, como no se cumplió su instrucción, solicitó la devolución total de sus valores obteniendo como respuesta de la corredora que no se contaba con dichas acciones, lo cual motivó la denuncia al Ministerio Público y a la Bolsa de Comercio de Santiago.

4. El analista de custodias de la Corredora, don Luis Alexis Núñez Sepúlveda, reconoció que nunca entregó a la SVS información sobre la cantidad correcta de acciones.

5. La SVS recibió de manera constante, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 32 letra c) de la Ley N° 18.045, la FECU de corredora Serrano, la cual contenía datos falsos en relación a los valores en custodia.

6. A través de Resolución Exenta N°45 de 10 de febrero de 2006, la SVS aplicó la sanción de censura a la empresa de auditores externos Escobar y Merino Consultores Asociados Limitada, en cuanto al auditar a la corredora Serrano, no



estableció políticas y procedimientos que se conformasen con las Normas de Auditoría Generalmente Aceptadas.

5° Que, teniendo en cuenta los hechos que han sido asentados en la causa, fluye con claridad que la demandada omitió ejercer de manera eficiente y eficaz su deber de fiscalización, toda vez que las gestiones ejecutadas al efecto fueron deficientes, al omitirse cotejar la existencia efectiva de los títulos que, según informaba la corredora Serrano, se encontraban en custodia.

En este sentido, el correcto ejercicio de dicho deber de fiscalización no se limita únicamente a recibir los informes que periódicamente se le remitían - que, por lo demás y como ha quedado establecido, contenían información falsa - sino que correspondía al órgano verificar que efectivamente aquello informado correspondiera a la realidad, más aun si no se trató de un fraude discreto, en tanto los hechos se extendieron por un período que dista de ser breve y, a la vez, afectaron a un gran número de clientes.

De este modo, la falta de servicio aparece demostrada en tanto el organismo encargado de ejercer el control funcionó mal, pues no advirtió oportunamente la distracción de los valores custodiados aun cuando contaba con indicios para proceder en esa dirección toda vez que, con anterioridad, había sancionado a la auditora respectiva por no ajustar sus



políticas y procedimientos a las Normas de Auditoría Generalmente Aceptadas, infracción cuyos efectos y consecuencias no fueron mayormente investigados.

Así, esta última circunstancia debió a lo menos levantar una alerta en el órgano fiscalizador, respecto de la veracidad de los informes que recibía, para adoptar acciones concretas que permitieran evitar perjuicios a los accionistas, como por ejemplo, una verificación efectiva y permanente de la existencia de los valores custodiados, toda vez que la magnitud de la distracción habría permitido razonablemente detectar el fraude con esa sola gestión. Ello queda en evidencia, precisamente, con la forma en que los hechos se develaron, cuando uno de los clientes de la corredora solicitó la devolución sus valores, requerimiento que puso a la corredora en situación de reconocer que ellos no se encontraban en la custodia.

6° Que, en consecuencia, se verifica en la especie una falta de servicio por parte de la Superintendencia de Valores y Seguros, quien omitió cumplir de manera efectiva y eficaz su deber de fiscalización en relación a Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredora de Bolsa S.A., omisión que posibilitó que los valores que ésta tenía formalmente en custodia - dentro de los cuales se hallaban los paquetes accionarios de que



eran dueños los actores - fueran en la realidad, apropiados indebidamente.

7° Que, establecida la existencia de una falta de servicio y la relación de causalidad entre ésta y un perjuicio causado a los actores, corresponde razonar en torno a la naturaleza y entidad de este último, por cuanto la demanda se extiende a rubros que comprenden daño emergente, lucro cesante y daño moral.

La demanda es escueta al referirse a las manifestaciones del perjuicio. En efecto, al tratar el daño emergente, expresa que debe indemnizarse el valor de las acciones en custodia, según la valoración realizada por el tribunal que declaró la quiebra de la corredora Serrano.

A continuación, solicita bajo la nomenclatura de lucro cesante, *"los intereses corrientes aplicados sobre el valor de las acciones, contados desde la fecha de declaratoria de quiebra de Serrano hasta la fecha de pago efectivo"*.

Finalmente, se exige el resarcimiento del daño moral, por cuanto los hechos ocurridos han causado a los demandantes una aflicción a nivel personal y familiar, la distracción de recursos y energía para intentar recuperar lo perdido y la imposibilidad de contar con dichos valores en el momento oportuno.



8° Que, sobre este punto, corresponde hacer ciertas consideraciones.

Tal como se indicó, el hecho que resultó acreditado en autos dice relación con el uso indebido de los títulos accionarios de clientes, por parte de Raimundo Serrano McAuliffe Corredores de Bolsa S.A., actuar que se vio propiciado por la omisión en que incurrió la Superintendencia de Valores y Seguros, órgano que no ejerció de manera eficiente y eficaz su deber de fiscalización. Todo lo anterior condujo, a la postre, a que se declarara la quiebra de dicha corredora, debiendo los actores verificar su crédito, que fue avaluado en un total de \$33.225.448, esto es, \$16.612.724 para cada uno de ellos.

La pérdida de los actores fue, en consecuencia, estrictamente monetaria y se remite a los valores que fueron indebidamente utilizados por la corredora y cuya recuperación no pudieron lograr de manera oportuna. En concordancia con ello, no se ha rendido probanza alguna sobre la existencia del daño moral demandado, en tanto la documental y la testimonial aportada únicamente tiende al esclarecimiento de la forma en que ocurrieron los hechos y el monto del crédito, pero no entrega mayores antecedentes que permitan establecer un perjuicio de orden extrapatrimonial y su magnitud.



9° Que, en relación al lucro cesante, corresponde tener presente que el monto definitivo del perjuicio será declarado por la presente sentencia, circunstancia que torna improcedente la consideración de intereses a partir de la fecha de la declaratoria de quiebra. En este sentido, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte, en nuestro ordenamiento jurídico los intereses son considerados frutos civiles, constituidos por los rendimientos o utilidades que el dueño de una cosa obtiene del goce de la misma, como una facultad inherente del derecho de dominio. Así aparece de lo dispuesto en los artículos 647 y 648 del Código Civil, precepto este último que se relaciona con el artículo 582 del mismo cuerpo legal, en el cual se expresa el concepto y contenido del mencionado derecho real.

En razón de lo anterior, en el presente caso, encontrándose el monto indemnizatorio fijado únicamente a través de la presente decisión, ciertamente corresponde la concesión de intereses a partir de la mora del deudor, pero no a título indemnizatorio por concepto de lucro cesante, sino como el necesario efecto de una decisión favorable, susceptible de ser cumplida desde su ejecutoria.

10° Que, finalmente, respecto del daño emergente, consistente en la pérdida de las acciones guardadas en custodia, no se ha discutido su valuación en un monto total





de \$33.225.448, razón por la cual éste será el monto a conceder, en los términos que se indicará.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia de veinte de diciembre de dos mil diecisiete, dictada por el Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago, **sólo en cuanto** rechazó la demanda la demanda entablada por don Eduardo Arrau Palma y don Eduardo Arrau Veniú, en contra de la Superintendencia de Valores y Seguros y, en su lugar, se dispone que dicha acción **queda acogida** y, en consecuencia, se condena a esta última al pago de la cantidad total de \$33.225.448, por concepto de daño emergente, monto que deberá pagarse reajustado de acuerdo a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor desde la fecha de esta sentencia y hasta la del pago efectivo, más el interés corriente para operaciones reajustables que devengue la sumas de dinero antes señalada, desde que el deudor incurra en mora hasta su pago efectivo.

**Se confirma**, en todo lo demás apelado, la señalada sentencia.

Cada parte pagará sus costas.

Acordada con el **voto en contra** del Abogado Integrante señor Águila, quien estuvo por confirmar la sentencia en alzada en cuanto ésta descarta la existencia de una falta de



servicio, en los términos contenidos en los motivos octavo a décimo segundo del fallo apelado, los cuales analizan en detalle cada uno de los reproches contenidos en el libelo pretensor y así concluir que la Superintendencia de Valores y Seguros cumplió con el deber de fiscalización que le era exigible, para cuyo efecto no se limitó a la solicitud de informes, sino que adoptó todas las medidas que razonablemente pudo ejecutar, incluyendo la adopción de normas relativas a la prevención de la apropiación indebida de valores en custodia, las cuales no pudieron prevenir como tampoco detectar el fraude, no por su falta de aptitud para ello, sino por la complejidad y envergadura de los hechos.

En otras palabras, en concepto de este disidente el órgano fiscalizador ha acreditado haber satisfecho el deber de conducta fiscalizadora que le impone la Ley N° 18.045 en relación a la actividad de las corredoras de bolsa y las operaciones que éstas realizan, circunstancia que permite descartar la falta de servicio que se imputa.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Abogada Integrante señora Benavides y la disidencia, de su autor.

Rol N° 20.997-2020.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra.



Ángela Vivanco M., Sra. Eliana Quezada M. (s), y por los Abogados Integrantes Sr. Pedro Águila Y. y Sra. María Angélica Benavides C. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, la Ministra Sra. Quezada, por haber concluido su período de suplencia.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO  
MINISTRO  
Fecha: 25/11/2022 16:08:46

ANGELA FRANCISCA VIVANCO  
MARTINEZ  
MINISTRA  
Fecha: 25/11/2022 16:08:46

PEDRO HERNAN AGUILA YAÑEZ  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 25/11/2022 16:18:59

MARIA ANGELICA BENAVIDES  
CASALS  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 25/11/2022 12:17:31



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M. y los Abogados (as) Integrantes Maria Angelica Benavides C., Pedro Aguila Y. Santiago, veinticinco de noviembre de dos mil veintidós.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 25/11/2022 19:26:24

En Santiago, a veinticinco de noviembre de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 25/11/2022 19:26:25

