

Santiago, veintiocho de febrero de dos mil veintitrés.

VISTOS:

En autos Rol C-5656-2013, seguidos ante el Vigésimo Octavo Juzgado Civil de Santiago, caratulado “Citigroup Chile S.A. con Jaque y otros”, sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, por sentencia de nueve de enero de dos mil dieciocho, el juez titular de dicho tribunal, hizo lugar a la demanda.

Esta decisión de primera instancia fue objeto de un recurso de casación en la forma y de una apelación por la parte de los demandados representados por el abogado [REDACTED]. La Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de diecisiete de enero de dos mil veinte, hizo lugar al recurso de casación formal y, en sentencia de reemplazo, rechazó las excepciones de prescripción extintiva y de cosa juzgada, y acogió parcialmente la demanda respecto de un grupo determinado de demandados, rebajando las indemnizaciones en razón de la exposición imprudente al daño por parte de la víctima, y rechazándola respecto de una de las demandadas, disponiendo que cada parte pague sus costas.

En contra de última decisión, la parte demandante, interpuso un recurso de casación en la forma y otro en el fondo.

Se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, por medio de su recurso de casación formal, formuló la causal contenida en el artículo 768 N° 5 en relación con el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, fundado en que la sentencia de la Corte de Apelaciones omitió toda consideración sobre la exclusión de parte del daño emergente establecido, particularmente sobre aquellos montos defraudados constituidos por transferencia indirectas, que fueron realizadas a terceros de buena fe, limitando su contenido únicamente a dineros que fueron distraídos y percibidos directamente por los responsables. Al efecto, indicó, los jueces omitieron incluir como daño emergente –como sí ocurrió en la sentencia de primera instancia- aquellas transferencias, que alcanzaron a \$3.283.241.706, sin explicitar las razones para aquella decisión.

Luego, agregó, la sentencia recurrida desestimó el lucro cesante basado en la pérdida de intereses de las sumas defraudadas, reprochándose la inexistencia



demandados han obtenido del fraude desplegado, solicitando los mismos ítems de indemnización, y, por último, también en forma subsidiaria, la restitución de \$11.524.021.773 o la que determine el tribunal por el beneficio o provecho reportado por el ilícito.

Las partes demandadas, [REDACTED], [REDACTED] una transacción con la demandante y, en su oportunidad, de desistieron de los recursos de casación en la forma y apelación deducidos en contra de la sentencia definitiva de primera instancia.

En tanto, los demandados [REDACTED] [REDACTED] si bien fueron emplazados, no comparecieron en autos.

TERCERO: Que, las demás demandadas individualizadas representadas por el abogado Daniel Ocqueteau Moreno, y que no suscribieron una transacción con la demandante, en su contestación, pidieron el rechazo de la demanda. Indicaron que los únicos responsables del hecho fueron [REDACTED] que fueron empleados de la demandante, siendo irrisorio que ésta careciera de medios de fiscalización y control sobre ello, por lo que formuló como excepción la exposición imprudente al daño. Por otra parte, sostuvo que las sociedades demandadas no han tenido la calidad de empresas de fachada, como se atribuye en la demanda, o bien, que fueron meros instrumentos de los hechos principales, actuando en todo momento sobre la base de estimar la licitud de las operaciones, careciendo así de legitimación pasiva en la presente causa.

Sostuvieron, además, la existencia de un litis consorcio pasivo necesario, ya que la acción debió ejercerse respecto de todos los supuestos responsables, lo que no ha ocurrido, ya que no se demandó en esta causa a [REDACTED] de la [REDACTED] quien tiene la calidad de sujeto pasivo de la acción.

En relación a los requisitos de la responsabilidad extracontractual demandada, indicaron que éstos no se cumplen, pues las causas del fraude se encuentran en la propia negligencia de la demandante, sin que exista relación de causalidad ya que si bien los demandados recibían dineros, luego éstos eran devueltos a los autores del fraude, siendo concausa del hecho la carencia de procedimientos y supervigilancia sobre sus empleados, no pudiendo pedir la reparación de daños originados por su propia causa, lo que importaría al menos



un reducción de la indemnización conforme los artículos 2320 y 2330 del Código Civil.

Sobre la solidaridad, indicó que no existe fundamento para decretarla, ya que [REDACTED] son los autores del hecho, y no los demás demandados, por lo que no tiene aplicación el artículo 2317 del Código Civil.

Alegó también la improcedencia de intereses y reajustes, sino desde la notificación de la demanda.

En subsidio, alegó la prescripción extintiva de la acción, ya que los daños alegados se produjeron en agosto de 2008, por lo que a la fecha de notificación de la demanda, esta se encontraría extinguida.

CUARTO: Que, por sentencia de primera instancia se asentó que [REDACTED] fue empleada del área financiera de Citigroup Chile S.A. entre enero de 1990 y noviembre de 2011, ejerciendo funciones de confianza, con poderes de administración de una cuenta corriente del Banco de Chile los que le permitían girar dineros, generar estados de cuenta a través del sistema computacional interno, realizar conciliaciones de las diferencias transitorias en los diversos movimientos, estando ella a cargo de diversos productos financieros; a su vez, emitía cartas de instrucción por medio de las cuales se ordenaba al Banco de Chile debitar su cuenta corriente, cartas que eran firmadas también por [REDACTED]

Indicó también que el 3 de diciembre de 2012, se detectó un saldo incongruente en la cuenta corriente del Banco de Chile por una diferencia que superaba los \$2.545.452.721, lo que motivó el inicio de una investigación interna y una auditoría la que permitió detectar que desde agosto de 2008 a noviembre de 2012, Olivares y Jaque realizaron numerosas y multimillonarias transferencia de fondos a diversas sociedades sin vinculación alguna con Citigroup Chile S.A., y sin que ellas tengan un giro o actividad que justifique dichas transferencias, o que importen una relación comercial o institucional con la demandante. Además, se determinó la existencia de una causa penal, RIT 16.381-2012 del Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, contra [REDACTED] por el delito de apropiación indebida contenido en el artículo 470 N° 1 del Código Penal en relación con el artículo 467 de mismo Código.

En relación con la participación de los demandados en los hechos ilícitos, indicó que en la sentencia dictada en la causa penal se estableció que los imputados [REDACTED] lograron transferir maliciosamente a 40 empresas y



personas naturales ajenas a Citigroup en operaciones sucesivas y mensuales de entre \$3.000.000 y \$8.000.000, interviniendo las cartolas bancarias para ocultar estas operaciones, y que los socios y representantes de aquellas empresas obraban concertados con los imputados, a quienes restituían parte de los dineros reteniendo una parte no determinada de los montos defraudados; el monto de lo defraudado superó la suma de \$11.524.021.773.

Precisó el juez de primera instancia que los antecedentes contenidos en la causa penal resultan suficientes para acceder a la demanda, acreditándose la existencia de un hecho delictual, precisando que el perjuicio asciende a la suma de \$13.149.267.611, que involucra tanto los montos directos defraudados, como el lucro cesante, por la no disposición de dicha suma a lo largo del tiempo; dio por establecida también la existencia de una relación de causalidad en este caso, precisando en la especie la ocurrencia de solidaridad en razón de lo señalado en el artículo 2317 del Código Civil.

Por último, en relación con la prescripción alegada, indicó que no concurre ya que se determinó que las sustracciones se verificaron hasta julio de 2012, en forma continua, y desde ésta última fecha a la notificación de la medida prejudicial civil, de fojas 423 de ese cuaderno separado, no ha transcurrido el plazo previsto en el artículo 2332 del Código Civil.

Así, acogió la demanda, y condenó a los demandados a pagar en forma solidaria las siguientes sumas: \$11.694.633.900 por concepto de indemnización de perjuicio por daño emergente y la suma de \$1.454.633.711 por lucro cesante, ascendiendo a un total de \$13.149.267.611, más reajustes e intereses corrientes desde la fecha de la sentencia hasta su pago efectivo, con costas a los demandados.

QUINTO: Que, la sentencia de primera instancia fue objeto de un recurso de casación en la forma y de una apelación por los demandados. El primero se sustentó en la causal del artículo 768 N° 5 en relación con el artículo 170 N° 4 y 6 del Código de Procedimiento Civil, por estimar que no se apreció toda su prueba presentada y que no hubo pronunciamiento sobre todas las excepciones opuestas en relación al fondo del asunto y particularmente la exposición imprudente de la víctima al hecho.

En su apelación, controvirtió la decisión de rechazar la excepción de prescripción ya que el cómputo del plazo de prescripción, indicó, se cuenta desde la perpetración del hecho y no desde la producción del daño.



Civil de Santiago, en causa Rol 19.393-2013, por la que se condenó a [REDACTED] a pagar la misma suma que se demanda en esta causa, indicó, luego de precisar doctrina al efecto, que aquella no se configura ya que los recurrentes no fueron parte de dicho proceso y por no darse los supuestos especiales para la cosa juzgada refleja.

En cuanto a la solidaridad demandada, indicó que la sentencia penal en procedimiento abreviado condenó como autores del delito de apropiación indebida a [REDACTED]

[REDACTED] estableciendo que el monto de la defraudación asciende, en total, a \$11.524.021.773.- por los delitos cometidos; sin embargo, existen otros demandados, particularmente las sociedades que representan a algunos de los recién señalados, y otros, que corresponden a personas no condenadas penalmente, como la [REDACTED] que recibieron depósitos de los [REDACTED] y que no fueron justificados, lo mismo que [REDACTED] conviviente del recién mencionado, que recibió determinados vales vistas.

A juicio de la Corte de Apelaciones y considerando la sentencia penal que analizó, no resulta razonable a su juicio condenar a todos a pagar solidariamente la totalidad de los daños provocados, particularmente en operaciones en que no fueron parte, como acontece con [REDACTED] concluyendo que los demandados deben responder conforme los montos de las transferencias en que intervinieron, sea como personas naturaleza o jurídicas.

SÉPTIMO: Que en relación a los daños, la sentencia recurrida indicó que la condena a los demandados, a más de ser correlativa al monto de las operaciones, la indemnización se reduciría en un 30% por haber mediado exposición imprudente al daño de la víctima; en lo tocante a los datos de detección e investigación del fraude, hizo lugar a ellos, con la misma deducción, pero desestimó totalmente el monto consistente en las indemnizaciones por las remuneraciones enteradas a los trabajadores involucrados en el fraude, por ser improcedente en los términos planteados.



En cuanto a las multas por la adulteración de la contabilidad y la asesoría tributaria desplegada, hizo lugar a ella por un total de \$37.692.800 y a la suma de \$1.284.736.181, por concepto de impuestos y multas, todo con deducción de un 30%.

Sobre el lucro cesante, luego de definirlo, indicó que su naturaleza hacía necesario la existencia de un peritaje que demostrara la probabilidad del daño, pericia que no fue rendida por la actora, y los documentos de fojas 1639 y de fojas 1654, acápite IV, documentos 72 a 80, del tomo VI, no resultan idóneos para determinar la existencia de este daño.

Por último, respecto de la demandada, Sociedad Inversiones e Inmobiliaria Ahumada Ltda, indicó que lo pretendido por la demandante eran los aportes efectuados para su constitución por [REDACTED] y su hijo [REDACTED], valores ya comprendidos en la condena civil, de modo que acceder a ello importaría un enriquecimiento sin causa, rechazando la demanda en este acápite.

En consecuencia, determinó las sumas a pagar por cada uno de los demandados, en diferentes grupos, conforme su participación en las operaciones, todo con deducción de un 30% por exposición imprudente al daño por parte de la víctima, con reajuste conforme el IPC desde mes anterior al de la verificación del gasto o pérdida y al que anteceda al de la solución efectiva por el o los demandados, más intereses corrientes para operaciones reajustables desde que quede ejecutoriada la sentencia y hasta su pago. Rechazó la demanda respecto de la [REDACTED]

Dispuso que cada parte pagase sus costas, por no existir vencimiento total.

OCTAVO: Que, como se expresó más arriba, el recurso de casación formal de la demandante, postuló una ausencia de justificación en la omisión de la determinación de parte del daño emergente demandado, y que fuera otorgado en la sentencia de primera instancia.

En efecto, el juez a quo, en su fallo de nueve de enero de dos mil dieciocho, hizo lugar al daño emergente solicitado, que abarcaba las llamadas transferencia directas, efectuadas por los ejecutores del fraude a diversas personas, con conocimiento del origen del dinero, y las llamadas transferencia indirectas, que corresponde a desembolsos, para la adquisición de bienes y servicios, efectuados a terceros que habrían actuado de fe, alcanzando un total de \$11.524.021.773.



Las denominadas transferencias indirectas, fueron determinadas por el juez de primera instancia en el motivo noveno del fallo de primer grado, a partir del contenido de la sentencia penal dada en causa Rol 16.381-2012, por la que se condenó a [REDACTED] por el delito de apropiación indebida, dando por sentado no solo el concierto de los imputados y de estos con los socios y representantes de las sociedades destinatarias de los dineros, sino también las transferencias realizadas a terceras empresas que vendían bienes como vehículos, propiedades o servicios como atención dental o jardín infantil a los imputados o a los socios de las sociedades receptoras, en particular a [REDACTED]

Luego, en la categorización que efectúa la sentencia recurrida, solo abarca aquellas sumas que fueron percibidas directamente por los demandados referidos, sin razón u otorgar fundamentos para la omisión en la determinación de aquellas otras sumas de dinero que fueron consideradas en la sentencia de primera instancia.

NOVENO: Que en esas condiciones, y como resulta evidente, la sentencia de segundo grado no entrega argumentos para sustentar su decisión en la determinación del alcance total del daño emergente, ni examina exhaustiva y acabadamente, además, las probanzas existentes en autos y, en particular, los antecedentes referidos a las transferencias que los autores del fraude efectuaron a terceros de buena fe, como determinó el juez de primer grado al momento de analizar la sentencia penal ya indicada.

En otras palabras, si bien los juzgadores de segunda instancia se hallaban obligados, al adoptar una decisión en torno al recurso de apelación presentado por los demandados, a examinar los antecedentes que sirvieron de fundamento a la determinación de primer grado, dicha labor debía considerar todos los elementos de juicio agregados a la causa, particularmente si en sus largos razonamientos formularon una detallada categorización de los demandados en relación a aquellos montos de dinero a los que resultaban obligados, advirtiéndose que ello solo ocurrió en relación con el daño emergente entendido como "...dineros sustraídos y ciertos costos o gastos derivados de las defraudaciones..." como se precisa en el considerando duodécimo; más tarde, al precisar aquellas cifras en relación a los demandados, alcanza a una cifra menor que la total determinada en la sentencia de primera instancia.



DÉCIMO: Que, en otras palabras, el tribunal no justifica debidamente la restricción al alcance del contenido del daño emergente, cuyo monto alcanzó en la demanda a \$11.524.021.773, cuyo contenido fue determinado así en el fallo de primera instancia a partir de la sentencia penal.

En razón de lo anterior, la sentencia impugnada efectivamente carece del estándar de fundamentación exigible en conformidad a lo establecido en el referido artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, en relación a las razones conforme a las cuales limita el alcance del daño emergente demandado, omitiendo totalmente las razones de tal determinación, de lo que se sigue que no ha existido, en la especie, un cabal razonamiento respecto del asunto sometido al conocimiento y resolución de los juzgadores del mérito, desentendiéndose así los magistrados de la obligación de efectuar las reflexiones que permitan apoyar su determinación.

UNDÉCIMO: Que lo razonado demuestra que los sentenciadores incurrieron en el vicio de casación en la forma previsto en el artículo 768 N° 5 en relación con el artículo 170 N° 4, ambos del Código de Procedimiento Civil, por la falta de consideraciones que han de servir de fundamento al fallo, en lo que se refiere, específicamente, a las razones conforme a las cuales determinaron el monto del daño emergente, omitiendo la referencia a aquellas cifras distraídas mediante la adquisición de bienes y servicios a terceros, como asentó la sentencia de primera instancia a partir de la sentencia penal dada en causa RIT 16.381-2012 del Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago.

DUODÉCIMO: Que, en relación con la segunda causal de casación formal, resulta suficiente para desestimarla considerar el hecho que los razonamientos levantados por el recurrente solo dicen relación con temas de valoración de los antecedentes, cuestión que la sentencia recurrida formuló en su motivo décimo sexto, estimando insuficiente –a su juicio– aquella documental que consta a fojas 1639 y siguientes, en el tomo VI, para la cuantificación del lucro cesante demandado.

Y de conformidad, asimismo, con lo que disponen los artículos 764, 765, 766 y 768 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en la forma interpuesto por los abogados Nicolás Luco Illanes, y Vicente Portales Donoso, en contra de la sentencia de diecisiete de enero de dos mil veinte, pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago, la que por consiguiente es nula y es reemplazada por la que se dicta a continuación, sin nueva vista.



Téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducidos por los mismos abogados en representación de la parte demandante.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Héctor Humeres N.

Rol N° 125.519-2020

Pronunciada por la Primera Sala de esta Corte Suprema, por los Ministros Sr. Guillermo Silva G., Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sra. María Angélica Repetto G., y el abogado Integrante Sr. Héctor Humeres N.

No firma no obstante de haber concurrido a la vista de la causa y el acuerdo del fallo, el Sr. Mauricio Silva C., por estar con permiso.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a veintiocho de febrero de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

