

ARCHIVO DE JURISPRUDENCIA MES DE JULIO.

1.- PRIMERA SALA DE LA CORTE SUPREMA

A.- Primer Fallo: Sentencia C.S. fecha 30 de julio de 2019, en juicio ejecutivo, Rol ingreso C.S. N° 19.296-2018.

Ministros Sr. Guillermo Silva, Sra. Maggi y Sr. Fuentes y los Abogados Integrantes Srs. Peñailillo y Munita.

Resumen: Recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante es rechazado.

Antecedentes del proceso:

- 1).- Banco de Crédito e Inversiones dedujo demanda en juicio ejecutivo de cobro de mutuo hipotecario, en contra de Activa Capacitación S.A. representada por José Manuel Varas Insunza y de éste como fiador y codeudor solidario.
- 2) El 25 de junio de 2014 se notificó la demanda en forma personal al demandado José Manuel Varas Insunza, por sí y en representación de Activa Capacitación S.A.
- 3) El 30 de junio de 2014 el demandado José Manuel Varas Insunza por sí, en calidad de fiador y codeudor solidario opuso excepciones a la ejecución.
- 4) Con fecha 29 noviembre de 2014 se notificó la resolución que declaró admisibles las excepciones opuestas y recibió la causa a prueba al ejecutado José Manuel Varas Insunza y el 1 de diciembre de 2014 a la ejecutante.
- 5) Por resolución de 19 marzo de 2015 se ordenó notificar la referida interlocutoria de prueba a la ejecutada Activa Capacitación S.A.
- 6) El 7 de agosto de 2015 el tribunal reitera dicha notificación.
- 7) El 28 noviembre de 2016 la parte ejecutante pidió el desarchivo de la causa.
- 8) El 28 abril de 2017 se tuvo por desarchivada la causa.
- 9) El 4 de mayo de 2017 el banco ejecutante solicitó la notificación por cédula el estado del juicio a la parte ejecutada.

10) Por resolución de 8 mayo de 2017 se ordenó notificar personalmente al demandado, para efectos del artículo 52 del Código de Procedimiento Civil; practicándose dicha actuación únicamente al apoderado del demandado José Manuel Varas Insunza, con fecha 11 del mismo mes y año.

11) El 17 de mayo de 2017 la parte ejecutada de José Manuel Varas Insunza (fiador y codeudor solidario), alega el abandono del procedimiento.

12) Mediante presentación de 28 de mayo de 2017 la ejecutante se allana al incidente deducido por José Manuel Varas Insunza, solicitando no ser condenada en costas.

13) El 17 de octubre de 2017 la ejecutada Activa Capacitación S.A. comparece y deduce incidente de abandono del procedimiento. Lo funda en el transcurso de un plazo superior a tres años en el cuaderno de apremio, desde el 25 de junio de 2014, cuando se le notificó la demanda y el mandamiento, sin gestión útil alguna, destacando que recién el 6 de julio de 2017 el banco señala en un escrito un bien para la traba de embargo.

14) El tribunal confiere traslado de dicho incidente, el que no fue evacuado dentro de plazo por el banco ejecutante.

15) Por resolución de 18 diciembre de 2017 el tribunal acogió el incidente deducido por el ejecutado José Manuel Varas Insunza, sin costas. En cuanto al incidente de abandono del procedimiento deducido por Activa Capacitación S.A, resuelve: “estese a lo resuelto precedentemente”.

16) La ejecutante apela de dicha resolución en la parte que declaró el abandono del procedimiento respecto de la ejecutada Activa Capacitación S.A. La sentencia impugnada resolvió el incidente de abandono del procedimiento deducido por José Manuel Varas Insunza, señalando que según consta de autos, el fiador y codeudor solidario, José Manuel Varas Insunza, opuso excepciones a la ejecución, las que fueron declaradas admisibles y recibidas a prueba con fecha 25 de noviembre de 2014.

Asimismo, considera que, con fecha 17 de marzo de 2015, la parte demandante, solicitó el retiro de la demanda en contra del fiador y codeudor solidario que indicó y solicitó citación para oír sentencia, y el tribunal, con fecha 19 de marzo de 2015, tuvo por retirada la demanda en contra de Sonia Insulza Bascuñán y ordenó notificar la interlocutoria de prueba a la ejecutada Activa Capacitación S.A., sin que a la fecha se haya dado cumplimiento a lo ordenado, transcurriendo en exceso el término de seis meses para declarar el abandono, por lo que acoge el incidente planteado.

Respecto del incidente de abandono del procedimiento deducido por Activa Capacitación S.A., se dispuso estarse a lo resuelto precedentemente, entendiéndose por las partes y por el tribunal de alzada que este fue acogido sobre la base de los mismos fundamentos de la petición del otro demandado.

Conforme a lo señalado queda claro que el asunto planteado en el recurso y que por ende corresponde dilucidar en esta sede es la procedencia del incidente de abandono de procedimiento formulada por la demandada Activa Capacitación S.A., pues existe conformidad del recurrente con el acogimiento del planteado por el otro ejecutado, en calidad de fiador y codeudor solidario.

Al respecto, cabe tener presente que esta Corte ha señalado que si en un juicio ejecutivo hay dos o más demandados, cada relación procesal es un proceso distinto (Rol N° 38.130-17), debiendo regirse cada una por el estatuto que le corresponda conforme al estado procesal en la que estas se encuentren.

Dicha situación es la que se presenta en el caso sub lite, en que los ejecutados se encuentran en hipótesis procesales distintas en el juicio que se sigue en su contra, puesto que el fiador y codeudor solidario José Manuel Varas Insunza dedujo excepciones a la ejecución, de modo que a su respecto para la figura jurídica del abandono del procedimiento debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 152 del Código de Procedimiento Civil, tal como se hizo en la especie.

Sin embargo, respecto de Activa Capacitación S.A., al no haberse opuesto a la ejecución en la forma que establece la ley, rige lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 153 del texto legal citado: “En los procedimientos ejecutivos el ejecutado podrá, además, solicitar el abandono del procedimiento, después de ejecutoriada la sentencia definitiva o en el caso del artículo 472. En estos casos, el plazo para declarar el abandono del procedimiento será de tres años contados desde la fecha de la última gestión útil, hecha en el procedimiento de apremio, destinado a obtener el cumplimiento forzado de la obligación que, luego de ejecutoriada la sentencia definitiva o vencido el plazo para oponer excepciones, en su caso...”

Así establecida la diferencia en cuanto a las relaciones jurídicas procesales entre la ejecutante y las distintas ejecutadas, no procedía que el tribunal de primera instancia declarara el abandono del procedimiento con el sólo mérito de la petición formulada por una de éstas, como hizo.

Sin embargo, como señala el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil, no basta con una eventual infracción de ley para conceder el recurso de casación en el fondo. La invalidación de la sentencia sólo debe concederse cuando influyere en lo dispositivo del fallo; es decir, el vicio alegado debe tener trascendencia para que se acoja el arbitrio planteado por la parte.

La petición formulada por Activa Capacitación S.A. no se basaba en la formulada por el codeudor solidario, quien interpuso excepciones a la ejecución, sino en que a su respecto, había una paralización de más de tres años en el cuaderno de apremio.

Fijado este contexto, corresponde entonces revisar este último, del cual consta el requerimiento de pago a la referida ejecutada, el 25 de junio de 2014 y luego la presentación de 6 de julio de 2017 de la misma parte señalando bienes para la traba del embargo, sin que medie actuación o diligencia en el tiempo intermedio, de lo que se desprende que el procedimiento estuvo inactivo por

más de tres años, lo que hace procedente la petición de abandono de la sociedad demandada.

La ejecutante, a este respecto, ha invocado el efecto interruptivo de las gestiones realizadas como su solicitud de desarchivo del proceso y la petición de notificación por el artículo 52 del Código de Procedimiento Civil, que formuló en el cuaderno principal, pero ellas no pueden ser calificadas de útiles ya que no han tenido por objeto ni produjeron el efecto de hacer avanzar el juicio a fin de obtener el cumplimiento forzado de la obligación, de acuerdo al estatuto procesal que a su respecto ha regido, atendida la circunstancia de no haber deducido excepciones a la ejecución, evento en que el mandamiento de ejecución y embargo hace las veces de sentencia definitiva.

En este sentido, cabe señalar que esta Corte en fallos Rol N°6977- 15, 76268-16 y 6861-17, ha señalado que la solicitud de desarchivo no aparejada de otra gestión conducente al avance del juicio, no constituye una diligencia útil. Por otra parte la petición de notificación del estado de la causa que la demandante solicitó tampoco tiene relevancia pues ella fue practicada, únicamente a la apoderado del ejecutado Varas Insunza, no teniendo relación alguna con la situación procesal de la sociedad ejecutada.

De este modo, la recurrente tiene razón en cuanto afirma que debió aplicarse lo dispuesto en el artículo 153 del Código de Procedimiento Civil -norma que, por cierto, no estima como infringida por ausencia de aplicación-, pero ello no conlleva ni puede conllevar la invalidación de la sentencia, ya que el incidente debía acogerse puesto que el cuaderno de apremio tenía una paralización superior a los tres años exigidos por la norma, de forma tal que la declaración de abandono del procedimiento realizada por el tribunal de primera instancia era correcta, y por lo tanto, no existe influencia en lo sustantivo del fallo.

B.- Segundo Fallo: Sentencia C.S. fecha 11 de julio de 2019, en juicio arbitral, Rol ingreso C.S. N° 6368-2018.

Ministros Sres. Héctor Carreño, Sra. Maggi, Sra. Egnem y Sr. Fuentes y el Abogado Integrante Sr. Peñailillo.

Resumen: Recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada rechazado.

En autos arbitrales seguidos ante el juez árbitro José Miguel Lecaros Sánchez, caratulados “Schlager Riebl Renate Luise y otros con Fuentes Martínez Ximena”, la demandada dedujo recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de esta ciudad, de fecha uno de diciembre de dos mil diecisiete, escrita a fojas 638 y siguientes, que confirmó la resolución de diez de marzo de dos mil diecisiete, que se lee a fojas 252 y siguiente (Tomo I), que acogió la petición de excluirla como socia de Inmobiliaria e Inversiones El Campanil Ltda. por el saldo de capital no enterado en dicha sociedad y el laudo y ordenata de siete de junio del mismo año, que rolan a fojas 307 y siguientes (Tomo II).

Son antecedentes de la causa, lossiguientes:

1).- Con fecha 25 de marzo de 2015 el abogado Cristian Buzeta Roach, en representación de Renate Luise y Erwin Hermann ambos de apellidos Schlager Riebl, solicitó ante el 28° Juzgado Civil de Santiago, en causa Rol 7098-2015, la designación de juez árbitro para que resolviera las dificultades surgidas entre los socios de Inmobiliaria e Inversiones El Campanil Ltda., la que fue constituida por el fallecido padre de los solicitantes y su cónyuge, Ximena Fuentes Martínez, quien tenía su administración y con quien sus representados han tenido problemas para obtener información y antecedentes sobre la misma.

2) Por resolución de 25 de mayo de 2015 se designó a José Miguel Lecaros Sánchez, como juez árbitro.

3) El 3 de agosto de 2015 se llevó a cabo el comparendo constitutivo del juicio arbitral.

4) Los Srs. Renate y Erwin, ambos de apellidos Schlager Riebl, dedujeron demanda en contra de Ximena Fuentes Martínez, solicitando la disolución de la sociedad Inmobiliaria e Inversiones El Campanil Ltda. por pérdida de affectio societatis, atendidas las dificultades existentes con la demandada socia sobreviviente y administradora legal. En subsidio, reclamaron la terminación de la sociedad por la inejecución de las obligaciones por parte de la socia demandada, por incumplimiento del aporte que debía efectuar como tal, al haber enterado sólo la suma de \$3.000.000, quedando pendientes \$47.000.000, que nunca pagó.

5) La demandada se allanó a la demanda de disolución de la sociedad por pérdida del affectio societatis, lo que reiteró en el comparendo de conciliación.

6) Por sentencia arbitral de 25 de noviembre de 2015 se declaró disuelta por falta grave consistente en la pérdida de la affectio societatis a la sociedad Inmobiliaria e Inversiones El Campanil Ltda. Además, se declara que la demandada debe rendir cuenta de su administración.

7) Los actores solicitaron la liquidación de la referida sociedad ante el Sr. José Miguel Lecaros y este en razón de lo estipulado en la cláusula duodécima de la escritura de constitución de la sociedad, que dispone que el árbitro designado para conocer de las dificultades entre los socios tendrá competencia también para conocer de la liquidación de la sociedad, (repartir en ese caso el haber social, en desacuerdo de los socios), citó al comparendo de rigor y continuó con la tramitación del proceso.

8) La parte demandante solicitó la exclusión de la socia demandada por el saldo de capital social de \$47.000.000 que no enteró en el plazo estipulado.

9) Al evacuar el traslado conferido, la demandada alega que el árbitro carece de competencia para pronunciarse sobre esta materia, ya que el objeto de este procedimiento es proceder a la liquidación de la sociedad, constituyendo esta una cuestión que debiera establecerse en un juicio de lato conocimiento.

10) Por resolución de 10 de marzo de 2017 el liquidador se pronunció sobre la petición de exclusión formulada por los actores, considerándose facultado para conocer y resolver sobre la materia al tener también la calidad de árbitro con competencia para resolver las dificultades surgidas entre los socios de Inmobiliaria e Inversiones El Campanil Ltda., según resolución de nombramiento del 28 Juzgado Civil de esta ciudad.

Señala que el artículo 379 del Código de Comercio faculta a los socios para demandar la exclusión del socio que ha retardado el aporte y que, en el caso sub lite, la socia demandada se obligó en el acto de constitución de la sociedad a enterar en dinero efectivo el saldo de \$47.000.000 en el plazo de cinco años, no habiendo acreditado que lo hubiese realizado.

Por lo anterior acoge la petición de los actores y excluye a la demandada de la mencionada sociedad por el saldo de capital no pagado, considerándosele socia únicamente por el porcentaje equivalente a los \$3.000.000 efectivamente aportados.

11) Dicha sentencia fue impugnada mediante recurso de casación en la forma y apelación. El tribunal de alzada desestimó la nulidad formal y confirmó la resolución arbitral, señalando que la materia en disputa es esencial para liquidar la sociedad disuelta por pérdida de affectio societatis, al tener relación con decisiones propias del procedimiento de liquidación, no pudiendo obviarse el hecho de que la misma sentencia que declaró la disolución de la inmobiliaria ordenó que la demandada rindiera cuenta de su administración, lo que hizo y de la cual se desprende que ésta solo aportó \$3.000.000, quedando un saldo de \$47.000.000 de pago que nunca efectuó.

El arbitrio de nulidad sustantivo se dirige en contra de la sentencia del tribunal de alzada, en cuanto confirma la resolución que la excluye como socia de Inmobiliaria e Inversiones El Campanil Ltda. por el saldo de capital no aportado y también del laudo y ordenata que liquida la referida sociedad;

denunciando la infracción de los artículos 1545 y 1698 inciso primero del Código Civil y 410, 411 y 413 del Código de Comercio.

Sostiene que habiéndose declarado la disolución de la sociedad materia de la litis por sentencia de 25 de noviembre de 2015, por pérdida de la affectio societatis, la contraria presentó demanda solicitando su liquidación ante el mismo Sr. José Miguel Lecaros Sánchez, pero ya no en su calidad de árbitro, sino que de liquidador; dejándose establecido en el comparendo respectivo que el objeto del arbitraje era proceder a la liquidación de la disuelta sociedad. De modo que, al tenor de lo acordado por las partes en el contrato de compromiso, el liquidador sólo tenía las facultades previstas en el artículo 413 del Código de Comercio y de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 410 y 411 del mismo texto legal, el liquidador es un mandatario de la sociedad y como tal debe conformarse con las reglas que esta le da y en el caso de no estar determinadas, únicamente puede efectuar actos y contratos que tiendan directamente al cumplimiento del encargo, es decir, a la liquidación, no pudiendo, en consecuencia, resolver sobre la exclusión de su calidad de socia por el saldo de capital no aportado.

Afirma que es un error concluir que el liquidador además de dicha calidad mantenía la de árbitro facultado para resolver las dificultades suscitadas entre los socios, como la incidencia de exclusión, pues ello implica una errónea interpretación del contrato promisorio.

Adiciona que también se ha alterado el peso de la prueba, infringiéndose el inciso primero del artículo 1698 del Código Civil, al pretender los jueces de la instancia que su parte acredite el hecho negativo consistente en que no ha nacido la obligación de enterar el aporte, en circunstancias que era la contraria la que debía demostrar la existencia de las condiciones previstas en el contrato de sociedad para hacerla exigible.

Explica que si se hubiera aplicado correctamente el derecho se habría enmendado el laudo apelado, declarándose que el saldo de \$258.177.400

resultante de la enajenación del bien de la sociedad liquidada debe dividirse en dos partes, entre ella y la comunidad hereditaria quedada al fallecimiento de Germán Schlager Casanueva, correspondiendo un 50% de dicha suma a cada una. A su vez, la comunidad hereditaria debe dividirse en cuatro legítimas, correspondiéndole a ella dos partes, en calidad de cónyuge sobreviviente.

El análisis del recurso sustantivo se circunscribe a la resolución atacada en cuanto confirma el laudo y ordenata, el que tiene en consideración que la socia Ximena Fuentes Martínez nunca cumplió con la obligación de enterar al fondo social la suma de \$47.000.000, que se obligó a efectuar según cláusula quinta de los estatutos, por lo que concluye que debe estimarse excluida de la sociedad por dicho monto y que su participación debe ser proporcional a su real aporte de \$3.000.000 en el total concretado de \$53.000.000, a saber 5,66% para ella y la del otro socio, un 94,34%.

Se considera que el instrumento agregado a fojas 11 da cuenta de que el 5 de septiembre de 2006 Germán Alfredo Schlager Casanueva y Ximena del Carmen Fuentes Martínez -ambos casados entre sí y separados totalmente de bienes- constituyeron la sociedad de responsabilidad limitada “Inmobiliaria e Inversiones El Campanil Ltda.” El capital sería la suma de \$100.000.000, respecto del cual, el primero, aportó \$50.000.000 que pagó en ese acto, aportando en dominio a la sociedad el inmueble que se indica; y la segunda, debía contribuir con la otra mitad, de la que pagó \$3.000.000 en ese acto y el saldo de \$47.000.000 debía enterar en efectivo y con cargo a futuras utilidades o revalorizaciones, a medida que las necesidades sociales lo requirieran, dentro del plazo de cinco años.

Asimismo, acordaron en su cláusula 12° que: “Cualquier dificultad que se suscite entre los socios, en relación con este contrato, o con motivo de su aplicación, interpretación, cumplimiento o disolución anticipada o no de la sociedad, será resuelta por un árbitro...”. “El árbitro tendrá también competencia para conocer de la liquidación de la sociedad, repartir en ese caso

el haber social, en desacuerdo de los socios”. “En este último caso el árbitro actuará como árbitro en derecho en el fallo de las cuestiones controvertidas”.

Así del mérito de los antecedentes se desprende que los socios de Inmobiliaria e Inversiones El Campanil Ltda. convinieron en el pacto social que las dificultades que pudieran confrontarlos durante su vigencia serían resueltas por un árbitro y que el mismo tendría facultades para conocer de la liquidación de la sociedad y repartir en ese caso el haber social en desacuerdo de los socios.

En virtud de lo anterior, se presentó demanda de liquidación de la referida sociedad ante el juez árbitro de derecho al Sr. José Miguel Lecaros que había conocido y declarado la disolución de la referida sociedad, citándose a las partes a primer comparendo, el que tuvo lugar el 14 de marzo de 2016, fijándose las bases del compromiso arbitral. Se establece, como objeto del mismo, la liquidación de la disuelta sociedad “Inmobiliaria e Inversiones El Campanil Ltda”.

Respecto de los porcentajes de los derechos de las partes, se indica que no existe acuerdo entre estas.

Además, se conviene que en lo no previsto se aplicarán las normas relativas a la liquidación de sociedades del Código de Comercio y de la partición del Código Civil y supletoriamente las disposiciones comunes a todo procedimiento.

De acuerdo con lo señalado en el inciso 2° del artículo 2115 del Código Civil, la división entre los socios de la sociedad civil, que origina su disolución, se debe efectuar de acuerdo con las reglas de la partición de los bienes hereditarios. Sin embargo, se ha dicho “que no hay inconveniente, que por la vía del pacto se aplique el procedimiento de liquidación mercantil a la sociedad civil. Tal situación ocurre no sólo cuando se estipula unánimemente al momento de la disolución, sino que puede estar contenida en el estatuto social, según lo permite el artículo 352 N°9 del Código de Comercio, aplicable

a toda clase de sociedades de responsabilidad limitada.” (Álvaro Puelma Accorsi. “Sociedades”. Tomo I. Editorial Jurídica. Tercera Edición. Año 2001, pág. 434.).

En el caso sub lite las partes acordaron en el compromiso arbitral que la liquidación de la sociedad se llevaría a cabo conforme a las normas del Código de Comercio; y, en subsidio, a las de partición del Código Civil, por lo que al tenor de lo señalado debe estarse a lo pactado y darse aplicación a la regulación convenida.

En este sentido, cabe señalar que la liquidación de la sociedad es un proceso complejo que tiene lugar una vez que ha operado una causal de disolución de la misma, cuyo objetivo es poner término a los negocios sociales, liquidar los activos de la sociedad y proceder al pago de los acreedores sociales y en el caso de quedar un remanente, este debe ser restituido a los socios a prorrata de sus derechos sociales; teniendo aquí relevancia la forma o manera en que se hizo el aporte de bienes. En efecto, si fue mediante un usufructo se puede pedir la restitución de la cosa y si fue en uso o goce conservando dominio, también se puede retirar el bien. Pero, si se trata de aporte en dominio se tiene sólo un crédito contra la sociedad una vez que se efectúe el proceso liquidatorio.

Dicho proceso lo ejecuta el liquidador o los liquidadores, quienes reemplazan a los administradores, extinguiéndose la personalidad jurídica de la sociedad progresivamente en tanto se verifica su liquidación completamente. El artículo 410 del Código de Comercio fija la naturaleza jurídica del liquidador como un mandatario de la sociedad disuelta, y a este le corresponde la representación judicial y extrajudicial de la misma.

El liquidador desplaza las potestades de los administradores ordinarios de la sociedad en liquidación, de modo que tendrá competencia para hacerse cargo de los negocios de la sociedad para los efectos de la liquidación. Tiene un encargo o gestión de negocios específico, cual es poner término a los

derechos sociales, concluir y agotar las operaciones pendientes, no pudiendo iniciar nuevos negocios, a menos que tiendan a la liquidación de la sociedad. Puede y debe proceder a la liquidación, enajenando activos obteniendo los mejores precios posibles, pagar a los acreedores sociales y si hay liquidez suficiente y resulta un remanente, este debe distribuirlo a los socios a prorrata de sus aportes.

Las facultades del liquidador se encuentran establecidas en la ley, siendo ésta su fuente principal; además los socios pueden conferirles poderes especiales.

El artículo 411 del Código de Comercio las ciñe a los actos y contratos que tiendan directamente al encargo, y el artículo 413 del mismo texto legal establece en cuanto a las gestiones y poderes que el liquidador estará obligado, además de los deberes que su título le imponga, a otros como inventariar los activos y pasivos existentes al asumir el cargo, continuar y concluir operaciones pendientes, liquidar y cancelar deudas con terceros y socios, cobrar créditos, exigir cuenta a administradores, vender mercaderías, muebles e inmuebles, presentar estados de liquidación y rendir cuenta general de su administración.

Se señala que el objetivo del instituto de la liquidación es poner término a los negocios sociales, liquidar activos y pagar deudas y proceder a la restitución de bienes y/o créditos de los socios, siendo para esto último necesario determinar los derechos que a ellos les asisten en el haber social, conforme a los aportes materializados. De modo que la decisión de los sentenciadores de precisar la participación que le correspondía a la socia demandada encuentra fundamento en la finalidad propia de la actividad liquidatoria.

Por otro lado, de lo convenido por las partes en la cláusula duodécima del contrato de sociedad se constata que su intención fue que el árbitro designado para conocer cualquier dificultad entre los socios, en relación al mismo, a su

constitución, aplicación, interpretación, cumplimiento o disolución, conociera también de la liquidación de la sociedad, entregándole facultades para estos efectos y para repartir el haber social, lo que requería previamente determinar lo que correspondía entregar a cada socio conforme a los derechos que estos tenían según los aportes realmente enterados a la sociedad.

Así la determinación del liquidador de excluir a la demandada como socia por aquella parte del capital que no enteró, teniéndola como tal únicamente por el aporte que sí pagó, base sobre la cual se efectúa el cálculo de la suma que le correspondería a la socia demandada en el reparto a efectuarse a través de la liquidación, constituye una materia que debía ser resuelta por el liquidador, atendida la naturaleza de la función desempeñada y lo estipulado el contrato de constitución de la disuelta sociedad.

2.- SEGUNDA SALA CORTE SUPREMA

a.- Primer fallo: Sentencia C.S. de fecha dos de julio de dos mil diecinueve, en proceso incidental de cobro de honorarios, Paula María Oyarzo Valdés contra Claudia María Verónica Saavedra Jiménez, Rol N° 12003-19 Ministros Sres. Dolmestch, Künsemüller, Cisternas, Valderrama y Dahm Resumen.

Segundo: Que, como primera aproximación, no ha pasado desapercibido para esta Corte la defectuosa tramitación dada a la solicitud de cobro de honorarios de autos, pues si bien el artículo 697 del Código de Procedimiento Civil permite al acreedor, a su arbitrio, perseguir la estimación y pago de sus servicios profesionales con arreglo al procedimiento sumario, o bien interponiendo su reclamación ante el tribunal que haya conocido en la primera instancia del juicio -en este caso, el Juzgado de Garantía de Colina ante quien se sustanció un juicio oral simplificado en que se condenó a Cristian Andrés Cifuentes Larios, como autor del delito de Lesiones Menos Graves en contexto de Violencia Intrafamiliar en la persona de Claudia María Verónica Saavedra Jiménez-, de optarse por la segunda alternativa, como

ocurrió en la especie, debía tramitarse y dirimirse esa petición en la forma prescrita para los incidentes y no conforme a las normas que regulan el juicio oral simplificado, las que ni siquiera ostentan un carácter supletorio o de aplicación general para asuntos cuya tramitación no esté regulada expresamente.

Ahora bien, desde que no es controvertido que ambas partes, demandante y demandada, pidieron al tribunal tal atípica sustanciación, no es posible estimar que alguna de ellas se haya visto agraviada o perjudicada con tal yerro de orden adjetivo, lo que obsta para declarar su nulidad de oficio por esta Corte conforme prescriben los artículos 160, 163 y 164 del Código Procesal Penal.

Tercero: Que, por otra parte, cabe recordar que el artículo 352 del Código Procesal Penal dispone que podrán recurrir en contra de las resoluciones judiciales el Ministerio Público y los demás “intervinientes” agraviados por ellas, sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos en la ley y, el artículo 12 del mismo texto expresa que para los efectos regulados en ese código, se considerarán intervinientes en el procedimiento “al fiscal, al imputado, al defensor, a la víctima y al querellante, desde que realizaren cualquier actuación procesal o desde el momento en que la ley les permitiere ejercer facultades determinadas”.

Pues bien, toda vez que el Código Procesal Penal no considera al demandante de cobro de honorarios como “interviniente” y tampoco adquiere esa calidad por la mera circunstancia de, equivocadamente como se dijo, haberse celebrado un juicio oral para conocer de su acción patrimonial, entonces el mencionado demandante, simplemente, no está facultado para ejercer los recursos que dicho ordenamiento contempla, cuestión que esa parte no pudo sino prever y, por consiguiente aceptar, al optar por someter el conocimiento de su petición al Juzgado de Garantía en vez de al juez de letras competente mediante un procedimiento sumario, caso este último, en el que habría contado con los recursos que dicha regulación civil prevé.

Cuarto: Que, a mayor abundamiento, no está de más explicar que la causal invocada por la recurrente de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, busca remediar las infracciones sustanciales a derechos y garantías fundamentales del imputado, esto es, de quien se enfrenta a la persecución de los órganos del Estado encargados de ello, persecución mediante la que se pretende la imposición de una sanción penal en su contra y, por consiguiente, se expone el perseguido, de no enmendarse esas infracciones, a una privación o restricción de su libertad personal y otros derechos, carente de legitimidad, mas no se busca con esa causal de nulidad subsanar defectos procesales que conllevaron, en definitiva, privar a un particular de obtener una ganancia debida -e incluso legítimamente esperada- por el incumplimiento de un contrato de prestación de servicios profesionales que no deriva, ni ninguna relación tiene, con la comisión de un ilícito, como lo pretende en el caso sub lite la recurrente, lo que viene a confirmar lo reflexionado en el considerando anterior.

De argumento similar, mutatis mutandis, se ha valido esta Corte para descartar la legitimación activa del Ministerio Público para recurrir en base a la causal en comento, en sentencias Rol N° 5654-12 de 10 de octubre de 2012 y Rol N° 6831-2012 de 27 de diciembre de 2012.

b.- Segundo fallo: Sentencia C.S. de fecha veintitrés de julio de dos mil diecinueve, en proceso criminal seguido contra EDISON ALEJANDRO CID CONTRERAS, Rol N° 13865-19

Ministros Sres. Dolmestch, Künsemüller, Valderrama, Dahm y Lagos

Resumen.

Quinto: Que en relación a la causal principal del recurso de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal y, en primer término, sobre la protesta por las interrupciones y limitaciones que habría impuesto el tribunal para el contrainterrogatorio de un testigo de cargo, para desestimar esta alegación basta con constatar que los hechos y circunstancias que la conforman no fue

demostrada ante esta Corte de conformidad al artículo 359 del Código Procesal Penal, hechos y circunstancias que, huelga señalar, no se desprenden de la lectura del fallo recurrido.

Sexto: Que sobre el segundo reparo que integra la causal principal de nulidad, esto es, la supuesta falta de imparcialidad del magistrado que manifestó haber sido paciente de un testigo de cargo seis meses antes a la época del juicio, sin perjuicio que dicha circunstancia tampoco ha sido acreditada y que respecto de la misma ni siquiera se hizo alegación alguna en el juicio -como lo arguye en sus alegatos el Ministerio Público y no lo desconoce el recurrente en su réplica-, no se advierte cómo dicha circunstancia podría afectar la imparcialidad de dicho juez, pues no se ha señalado que exista íntima amistad entre los involucrados, deudas u otro vínculo que comprometa al juez con el testigo de modo tal que le impida apreciar con objetividad el contenido de su deposición, sin perjuicio de recordar que se trata de un testigo y no de una parte o interviniente del proceso y, tanto es así, que el recurso no indica qué causal de recusación o implicancia se configuraría en la especie que habría inhabilitado al magistrado en cuestión.

Por otra parte, la decisión condenatoria se adopta por unanimidad de los jueces -sólo previniendo un magistrado que respecto de los delitos de robo con violación estuvo por fijar la pena en presidio perpetuo simple y no calificado, desconociéndose si corresponde al supuesto juez inhábil pues el recurso no lo identifica-, de modo que, incluso de haberse declarado de oficio la inhabilidad de ese magistrado conforme al inciso 3° del artículo 76 del Código Procesal Penal, conforme al inciso final del mismo precepto, el tribunal debía seguir funcionando con exclusión del miembro inhabilitado y podía arribar a una sentencia condenatoria siempre que hubiera unanimidad, como ocurrió en este caso, disponiendo la misma norma que únicamente de no cumplirse las mencionadas condiciones se anulará todo lo obrado en el juicio oral como pretende ahora el recurso.

Séptimo: Que en lo tocante a la toma de una fotografía del imputado de la que se conoce sólo en el juicio oral, la defensa no ha manifestado que se haya obtenido sin el consentimiento de aquél, de manera que hubiese sido necesario recabar una autorización judicial para ese fin. Sin perjuicio de lo anterior, tampoco se ha explicado la relevancia de dichas fotografías y de qué manera contribuyeron a formar la convicción condenatoria de los jueces, considerando que el Ministerio Público afirma en sus alegatos que se obtuvieron sólo para dejar constancia de una toma de muestra necesaria para un examen de ADN - sin que ello se haya rebatido por el recurrente en su réplica-, lo que resta toda sustancialidad a la supuesta infracción argüida al derecho al debido proceso. En cuanto se invocan las mismas circunstancias para reclamar la vulneración de la dignidad del imputado, nada se ha explicado de las condiciones en que se encontraba el acusado al ser fotografiado, de modo que no es posible sin más afirmar una violación al derecho invocado.

Octavo: Que en cuanto se alega que un perito recibió evidencia -teléfono celular del imputado- que venía sin sellos y, de esta última circunstancia, no se dejó registro en el cuaderno de investigación, basta para desestimar esta protesta con reproducir los hechos que tuvo por ciertos el fallo a los cuales debe estarse esta Corte, fijados en su motivo 13º: “el reparo a la cadena de custodia del teléfono LG del acusado alegado por la defensa, también será descartado, ya que según se discutió en estrados no hubo ninguna alegación previa en la etapa procesal correspondiente sobre la falta de integridad de la cadena de custodia del teléfono, explicando el funcionario que lo llevó al LABOCAR Puerto Montt, el sargento Maldonado que la especie iba en una bolsa cerrada con corchetes adherida con la cadena de custodia, lo que fue confirmado por el perito del LABOCAR Mario Angulo, quien indicó que la evidencia venía cerrada, que el funcionario que lo recibió consignó que venía sin sellar porque le faltaba una pegatina, pero que la bolsa estaba cerrada con corchetes y que esto cumplía los estándares de la empresa CELLEBRITE que

certificó la instalación de los equipos que él usa en el laboratorio, por lo que él pudo realizar su pericia, ya que, de no haber venido cerrada la evidencia no habría podido hacerlo.”

De estos hechos asentados aparece con claridad meridiana que el contenedor de la evidencia se encontraba cerrado, sin que se haya explicado en el arbitrio cómo la supuesta falta de una pegatina, y no de la información que permite el registro y seguimiento de la evidencia, afecta la fiabilidad de la cadena de custodia, asunto que, por lo demás, atinge a la valoración de su mérito para contribuir a formar convicción, propio de los jueces de la instancia.

3.- TERCERA SALA DE LA CORTE SUPREMA

a.- Primer Fallo: Sentencia C.S. de fecha 11 de julio de 2019, en autos sobre juicio sumario regido por el artículo 171 del Código Sanitario, seguidos ante el Séptimo Juzgado Civil de Santiago, caratulados “Laboratorios Prater S.A. con Instituto de Salud Pública de Chile”, rol ingreso Corte Suprema 12.216-2018.

Resumen:

En lo medular en la presente causa la reclamante Laboratorios Prater S.A. impugna la Resolución Exenta N° 5413 de 15 de octubre de 2014, que le aplicó una multa de 1000 UTM y la cancelación del Registro Sanitario N° F-7273/10, por incumplir la obligación de demostración de equivalencia terapéutica del producto farmacéutico Valinor comprimidos recubiertos 50 mg, obligación que emanaría, según lo dispone la autoridad, de los artículos 71 y 221 del Decreto Supremo N° 3 del año 2010 del Ministerio de Salud, en relación con los Decretos N° 500 y 904, ambos del año 2012, y N° 633 del año 2013, todos del Ministerio de Salud. Sostuvo que un estudio como el de bioequivalencia implica un costo de más de \$70.000.000, el que debe ser considerado al momento de optar por la fabricación y comercialización de un determinado medicamento. Precisan que en el año 2000, fecha en la que se obtiene el registro, la noma del artículo 41 no era aplicable por decisión de la autoridad, por lo que decidió fabricar y vender el producto Valinor, pero una vez que, 17 años después, la

situación cambia y el aludido estudio de bioequivalencia es exigido, su representada decidió no continuar fabricando ni vendiendo el medicamento. Por tal motivo, solicitó la cancelación del registro sanitario correspondiente a Valinor, concurriendo funcionarios del ISP a sus instalaciones comprobando no sólo la no comercialización de Valinor sino que también la inexistencia de stock del mismo, empero, incomprensiblemente la autoridad posteriormente la sancionó en forma injustificada y desproporcionada. Agrega que, ello no sólo implica la improcedente aplicación retroactiva de una norma, respecto de un producto –Valinor- toda vez que obtuvo su registro sanitario el año 2000, sino que también constituye una vulneración por parte de la autoridad de la doctrina de los actos propios, pues no hizo exigible las normas al no dictar los decreto correspondientes.

El juez de primer grado rechaza el reclamo.

La Corte de Apelaciones de Santiago revoca y acoge, dejando sin efecto la Resolución Exenta N° 5413 de 15 de octubre de 2014 que aplicó al actor una multa de 1000 UTM.

El fallo del máximo tribunal rechaza el recurso de casación en el fondo señalando: “resulta que no es efectivo que los jueces del grado incurrieran en los errores de derecho que se les atribuye, toda vez que han realizado una correcta aplicación de la normativa cuya infracción ha sido denunciada al dejar sin efecto la Resolución Exenta N° 5413/2012, que sanciona a la reclamante por no haber presentado los estudios de bioequivalencia terapéutica, puesto que, como se asentó en los fundamentos precedentes, tal obligación no era exigible al actor, toda vez que oportunamente informó su decisión de no comercializar el producto Valinor, agotó el stock de bodega y solicitó la cancelación del registro sanitario, siguiendo, por lo demás, las directrices entregadas por la propia autoridad, que en su página web afirmó que dicha obligación perdía exigibilidad en tanto se informara la no comercialización del medicamento, trámite que, como se señaló,

fue cumplido por el demandante antes de que venciera el plazo para cumplir con tal exigencia”.

El Ministro señor Blanco, no comparte lo expuesto en los fundamentos séptimo y octavo; sin embargo, concurre a la decisión.

El fallo fue pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Ricardo Blanco H. y Sra. Ángela Vivanco M., los Ministros Suplentes Sr. Rodrigo Biel M. y Sr. Juan Manuel Muñoz P. y el Abogado Integrante Sr. Julio Pallavicini M.

b.- Segundo Fallo: Sentencia C.S. de fecha 09 de julio de 2019, en autos sobre juicio sumario de regularización de derechos de aprovechamiento de aguas de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2° transitorio del Código de Aguas, Rol ingreso C.S. 15484-2018.

Resumen:

Que la presente causa se origina con la solicitud de regularización de derechos de

aprovechamiento de aguas formulada por doña Gladys Lay Son Roman al amparo de lo prevenido en el artículo 2° transitorio del Código de Aguas, requiriendo la regularización e inscripción de derechos de aprovechamiento consuntivo de aguas subterráneas, de ejercicio permanente y continuo, por un caudal de 29 litros por segundo, los que se captan mecánicamente desde el Pozo N° 80-1154, que se encuentra dentro de un inmueble de su propiedad, en el valle de Azapa.

El fallo de primer grado que acogió la solicitud de regularización de derecho de aprovechamiento de aguas en el denominado catastrado N° 801154, con declaración de que se eleva el caudal regularizado de 4 l/s a 10 l/s, decisión confirmada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

El máximo tribunal rechazó el recurso de casación en el fondo señalando: “Que, en el contexto descrito, cobra relevancia el Informe Técnico N° 50, que señala que da cuenta que la obra de captación fue construida en el año 1959,

encontrándose registrada en el catastro público de norias de la Dirección General de Aguas desde aquella data. En razón de lo anterior, la actora tiene el derecho de anexar el uso de las aguas de sus predecesores en el dominio del inmueble en que se sitúa el pozo desde el que se extraen las aguas a expropiar, sin que, en la especie, sean aplicables las características del derecho de uso regulado en el artículo 819 del Código Civil, como lo pretende el recurrente, toda vez que el uso reconocido en el artículo 2° transitorio del Código de Aguas, se vincula al reconocimiento legal de una situación fáctica a la que el legislador ha entregado una protección especial, estableciendo la presunción que permite establecer que quienes usan las aguas, son propietarios de ellas, en los términos del artículo 7 del Decreto Ley N° 2.603 del año 1979. En efecto, tal norma dispone: “se presume dueño de derecho de aprovechamiento a quien lo sea del inmueble que se encuentre actualmente utilizando dichos derechos. En caso de no ser aplicable la norma precedente, se presumirá que es titular del derecho de aprovechamiento quien se encuentre actualmente haciendo uso efectivo del agua”. Así, es en razón de tal disposición que, quienes cumplan las exigencias del artículo 2° transitorio antes referido, pueden regularizar su situación. Que, en las condiciones antes anotadas, no cabe sino concluir que la solicitante reúne los presupuestos previstos por la ley para el reconocimiento del derecho impetrado, particularmente en cuanto le beneficia la presunción del artículo 7° del Decreto Ley N° 2.603 de 1979, debiendo tenerse además en consideración que el uso de las aguas se llevó a cabo libre de clandestinidad y violencia y sin reconocer dominio ajeno. Así, al haber arribado los jueces del grado a tal conclusión, no es factible atribuirle los errores de derecho que se acusan en el libelo en estudio, toda vez que han realizado una correcta interpretación y aplicación de las normas que se acusan infringidas”.

La presente decisión se acordó con el voto en contra del Abogado Integrante señor Pierry quien estuvo por acoger el recurso de casación de fondo.

El fallo fue pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Sr. Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Ricardo Blanco H. y Sra. Ángela Vivanco M., el Ministro Suplente Sr. Rodrigo Biel M. y el Abogado Integrante Sr. Pedro Pierry A.

4.- CUARTA SALA DE LA CORTE SUPREMA.

a.- Primer Fallo: Sentencia de fecha 9 de julio de 2019, que acogió recurso de unificación de jurisprudencia deducido en contra de sentencia que rechazó el recurso de nulidad deducido en contra de aquella que acogió demanda de tutela por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido. Rol Ingreso Corte Suprema N° 18.865-18.

Resumen:

La Excma. Corte Suprema sostuvo que el informe de la Inspección del Trabajo, que constata la existencia de conductas constitutivas de acoso sexual, ostenta el carácter de presunción legal, lo que implica que la calificación efectuada por el referido órgano, se presume como veraz. Ello significa, desde una perspectiva procesal, que el legislador interviene en la distribución de las cargas probatorias, invirtiéndola, es decir, frente a la constatación referida, le corresponde al actor acreditar que no incurrió en las conductas presumidas. En efecto, tratándose la presente causa de una que se inició mediante denuncia por vulneración a los derechos fundamentales con ocasión del despido, debe tenerse en vista el dispositivo 493 del Estatuto Laboral, que señala que “Cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad”; por tanto, en la dinámica propuesta en tal especial rito, frente a los indicios que planteó el denunciante, aparece que el informe referido, opera como un fundamento que, a la luz de las normas aludidas, justifica la medida adoptada por el demandado –el despido–, y que, frente a ello, le correspondía al actor demostrar la falta de

sustento o de proporcionalidad. Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C, y los abogados integrantes señor Álvaro Quintanilla y señor Antonio Barra.

b.- Segundo Fallo: Sentencia de fecha 9 de julio de 2019, que rechazó recurso de unificación de jurisprudencia deducido en contra de sentencia que rechazó el recurso de nulidad deducido en contra de aquella que acogió demanda de indemnización de perjuicios por accidente del trabajo, que condenó al empleador directo y a dueño de la obra de manera solidaria. Rol Ingreso Corte Suprema N° 14.722-12.

Resumen:

La Excma. Corte Suprema, señaló que, la responsabilidad que emana por el hecho propio del dueño de la empresa, por infracción a su deber de cuidado que impone el artículo 183-E del estatuto laboral no es la misma a que se refiere el 183-B del mismo texto, que consagra la solidaridad, sino que se trata de obligaciones que la doctrina denomina como *in solidum*, las que, en todo caso, tienen un efecto similar a las solidarias propiamente tales, en lo relativo a su rasgo esencial, que consiste en que se puede reclamar a cada deudor el total de la obligación y una vez pagada, el otro puede oponer la excepción de pago. De esta manera, acreditado el incumplimiento del dueño de la obra a su deber de cuidado, estableciéndose su responsabilidad directa en el accidente laboral que sufrió el actor en su faena, procede a su respecto la responsabilidad *in solidum* o concurrente referida, y no la solidaria a que lo condenó el fallo de base. Sin embargo, atendido los efectos prácticos que poseen ambos tipos de obligaciones, el error constatado carece de influencia en lo dispositivo del fallo, por cuanto, sobre la base de las conclusiones fácticas reseñadas, correspondía declarar que el recurrente debe responder de la totalidad del daño causado, en forma indistinta y hasta la concurrencia del monto total del mismo, por lo que si el daño lo repara uno, exonera al otro,

circunstancia que si bien no es un caso de solidaridad, opera como tal, y no procedía establecer una obligación simplemente conjunta como lo pretende. .
Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Gloria Ana Chevesich R., señor Mauricio Silva C., y los abogados integrantes señora Leonor Etcheberry C, y señor Iñigo de la Maza.