

Santiago, cuatro de septiembre de dos mil veintitrés.

VISTOS:

En este procedimiento ordinario de indemnización de perjuicios Rol C-4.807-2017 del Cuarto Juzgado Civil de Antofagasta, caratulado “Miranda con Bruno Lagomarsino, Giancarlo”, por sentencia de diecisiete de agosto de dos mil veinte fueron acogidas las excepciones de falta de legitimación pasiva opuestas por los demandados GBA Inversiones Financieras S.A y Giancarlo Bruno Lagomarsino y se rechazaron las acciones de resarcimiento de perjuicios fundadas en la responsabilidad contractual y, en subsidio, extracontractual, atribuida a los demandados, sin costas.

Apelado el fallo por la actora, mediante sentencia de catorce de mayo de dos mil veintiuno el tribunal de alzada de esa ciudad, en lo que interesa, lo revocó y en su lugar acogió la demanda principal, ordenando a los demandados pagar las sumas que indica.

En contra de este pronunciamiento la parte demandada deduce recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el arbitrio de nulidad formal denuncia que el fallo de segundo grado incurre en las causales previstas en los numerales cuarto y quinto del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil.

SEGUNDO: Que sobre el primer vicio, acusa quien recurre que la sentencia fue dada ultra petita al acoger la demanda principal en razón de la existencia de un mandato civil convenido por la sociedad demandada con la sociedad Rodríguez y Asociados Servicios Financieros Limitada, imputando responsabilidad a Bruno Lagomarsino en su calidad de gerente general de la sociedad mandataria de conformidad a los deberes que le impone la Ley N° 18.046, siendo también condenado por responsabilidad contractual y en forma solidaria.

Al respecto, la recurrente recuerda que la existencia de aquel supuesto mandato civil no formó parte de lo debatido en juicio, ya que la vinculación entre GBA Inversiones Financieras S.A. y la sociedad Rodríguez y Asociados fue calificada por las partes como un contrato de corretaje o mediación, indicando la demandante que el daño cuya reparación persigue proviene de la actuación de los demandados en su calidad de corredores y no como mandatarios. Antes bien, la discusión versó sobre el contenido de las obligaciones que emanan del señalado corretaje.

Agrega que por ello es que no fue objeto de prueba la existencia, validez y eficacia de un contrato de mandato o los hechos o circunstancias que permitieran acreditar dicha relación contractual.

Entonces, recayendo sobre la demandante la carga de justificar los presupuestos invocados en su demanda, su prueba se dirigió a comprobar los hechos constitutivos del corretaje o mediación que, en su opinión, vincularía a los



demandados en la operación de inversión que convinieron los actores con la sociedad Rodríguez y Asociados, indicando tanto la demanda como el recurso de apelación deducido contra el fallo de primer grado, que la sociedad demandada actuó en calidad de corredora y en virtud de un contrato de corretaje, aduciendo la actora que se trataba de un contrato de correduría o mediación compleja y que de ello se derivaría no sólo una obligación de información, sino también de asesoría y garantía.

Empero y a pesar de la sustancia de la discusión, el fallo construye su propia tesis contractual, generando una relación jurídica inexistente entre la recurrente y la sociedad Rodríguez y Asociados, extraña desde luego a los fundamentos de la acción y las excepciones y defensas y que, además, se califica como un mandato civil “sui generis”, que genera efectos para los demandantes, terceros absolutos en aquel contrato.

TERCERO: Que, en segundo término, la recurrente aduce que el fallo omite explicitar las razones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a la misma, en especial, la condición de mandatarios que atribuye a los demandados respecto de la sociedad Rodríguez y Asociados y la aseveración de que los primeros se habrían coludido junto a esta última para perjudicar a los demandantes, en circunstancias que el proceso demuestra que los recurrentes no han tenido ninguna participación en los hechos por los cuales han sido formalizados los representantes legales de la sociedad Rodríguez y Asociados, conclusión que los jueces adoptan sin analizar toda la prueba producida en la causa.

CUARTO: Que en relación a los vicios denunciados por la recurrente, es pertinente puntualizar que por medio de su libelo pretensor, los actores demandaron a GBA Inversiones Financieras S.A. y a su representante, Giancarlo Bruno Lagomarsino, por los perjuicios sufridos a consecuencia de las actuaciones desplegadas por estos, tendientes a que los demandantes celebraran contratos de asesoría financiera, invirtieran dineros en títulos y otros negocios que ofrecía la sociedad Rodríguez y Asociados Servicios Financieros Limitada, sumas que en definitiva no fueron devueltas en las condiciones que habían sido acordadas.

Admitiendo ser terceros absolutos respecto de cualquier convención celebrada entre los demandados y Rodríguez y Asociados, fue señalado que la determinación exacta de aquellas relaciones jurídicas existentes incidiría sustancialmente en la concreción de los elementos que configuran la responsabilidad civil e indemnizatoria, sobre todo en el ámbito de la culpa.

Al efecto, postularon que los demandados y Rodríguez y Asociados convinieron un contrato de corretaje que involucra una mediación compleja o compuesta, donde el corredor es un profesional con conocimientos específicos y cuya actuación trasciende a la de un simple mediador, pues los demandados no solo inducían a la celebración de contratos de asesoría con Rodríguez y Asociados, sino que también se involucraba en un proceso de post venta.



De este modo, se imputó responsabilidad a los demandados por infracción del deber de cuidado que les era exigible, por la falta de conocimientos suficientes sobre la materia objeto del encargo, por no haberse cerciorado acerca de la licitud e integridad del negocio ofrecido por Rodríguez y Asociados, por haber omitido información precisa y detallada sobre su participación personal y las vicisitudes de la operación intermediada y, en fin, por no realizar todas las gestiones necesarias con su cliente para concluir de buena forma el negocio celebrado por el tercero oferente.

En razón de ello, reclamaron el resarcimiento solidario de perjuicios correspondiente a las sumas que cada demandante invirtió en el negocio propuesto y la compensación del daño extrapatrimonial sufrido, indemnización que, en subsidio, también fue exigida al alero del estatuto de responsabilidad civil extracontractual.

QUINTO: Que, a su turno, al contestar el libelo la sociedad GBA Servicios Financieros S.A refirió que sus estatutos prevén, entre otras actividades, la prestación de servicios para la sociedad Rodríguez y Asociados Servicios Financieros Limitada y que mantuvo una relación con esta que denominó corretaje, asesoría o mediación, en cuya virtud su parte captaba clientes interesados en invertir activos en los instrumentos que proponía Rodríguez y Asociados, limitándose la demandada a cobrar una comisión por la venta de esos contratos que aquella sociedad suscribía con terceros, entre los cuales se encuentran algunos de los demandantes.

Se afirmó que los clientes conocían que contrataban con Rodríguez y Asociados y no con GBA Servicios Financieros S.A., porque a la primera entregaron las sumas por las inversiones pactadas, de modo que no puede existir relación causal que vincule a su parte con los perjuicios reclamados.

Por su parte, el demandado Giarcarlo Bruno Lagomarsino opuso excepción de falta de legitimación pasiva, aduciendo que, al igual que los demandantes, invirtió dineros en los productos ofrecidos por Rodríguez y Asociados y fue víctima de la estafa ideada por los representantes de esa sociedad, sin que pueda hacérsele extensible los efectos de los contratos celebrados entre los actores y Rodríguez y Asociados ni que se le atribuya la condición de parte en el contrato que esta sociedad celebró con GBA Inversiones Financieras S.A.

SEXTO: Que la sentencia recurrida revoca la de primer grado que desestimó la demanda de responsabilidad contractual, decisión que el juez a quo adoptó luego de concluir, en lo fundamental, que la convención celebrada entre Rodríguez y Asociados y GBA Inversiones Financieras S.A. consiste en un contrato de corretaje en el que los actores son terceros absolutos y del cual no emanan las obligaciones que reclaman, considerando además que los daños demandados dicen relación con el contrato de asesoría financiera que los demandantes celebraron con Rodríguez y Asociados, vinculación en la GBA Inversiones Financieras S.A. y Giancarlo Bruno Lagomarsino son, a su vez, terceros absolutos.



Los jueces de segundo grado prescinden de esas reflexiones y manifiestan, en cambio, que el vínculo contractual que une a Rodríguez y Asociados con GBA Inversiones Financieras S.A. constituye un mandato civil en cuya virtud esta última no solo ejecutaba la labor de captación de clientes sino que también velaba porque las cuentas de los clientes se mantuvieran vigentes, informándoles sobre la rentabilidad de sus inversiones y sus pérdidas, actividades todas que exceden la finalidad de un contrato de corretaje, más todavía si GBA Inversiones Financieras S.A. no se encontraba inscrita en el registro de corredores de bolsa o agentes de valores que la Comisión para el Mercado Financiero debe mantener de conformidad a la ley.

Y, en seguida, coligen que mediante la celebración de ese mandato civil, GBA Inversiones Financieras se coludió con los socios de Rodríguez y Asociados para realizar en la ciudad de Antofagasta la captación de los clientes inversores –los demandantes- quienes entregaron sus dineros para que aquéllos realizaran supuestas inversiones, recursos que no fueron devueltos a los inversores a su requerimiento, “... lo que da cuenta de los requisitos de la responsabilidad contractual de existencia de un contrato válido y del daño o perjuicio”.

La sentencia afirma que el nexo causal que vincula a GBA Inversiones Financieras y el daño causado proviene del hecho que ésta recibió un cheque de la cuenta corriente de la sociedad Rodríguez y Asociados por la suma de \$200.000.000, emitido para devolver los dineros entregados por los clientes y resarcir los daños, suma que, en vez de destinarla a esos fines, conservó a pretexto que correspondía a la devolución de parte de lo que había invertido.

Asimismo, los sentenciadores de segundo grado atribuyen responsabilidad contractual al demandado Giancarlo Bruno Lagomarsino por el ejercicio de su rol de gerente general de GBA Inversiones Financieras S.A., imputándole, sobre la base de la Ley de Sociedades Anónimas, culpa grave en el desempeño de esa función e infracción a su deber de información respecto de la situación del mandante de la sociedad –Rodríguez y Asociados- y de los valores que recibió de aquellos para restituir parte de los dineros de los actores, beneficiándose con esos dineros y causando perjuicio, no sólo a la sociedad de la cual era gerente sino también a los demandantes, todo lo cual, según la sentencia, implica que no manejó los negocios sociales ni los de terceros con el cuidado que aun las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

En consecuencia, resultando establecida la responsabilidad de ambos demandados, el dictamen los condena solidariamente al pago de las sumas que indica.

SÉPTIMO: Que en relación al primer vicio de nulidad formal que ha sido denunciado, esta Corte de Casación ya ha establecido que la ultrapetita se configura cuando la sentencia, apartándose de los términos en que las partes situaron la



controversia por medio de sus respectivas acciones o excepciones, altera su contenido, cambiando su objeto o modificando su causa de pedir.

Determinado entonces el marco jurídico que a este respecto alumbra el problema sometido al conocimiento y resolución de este tribunal, es posible constatar que los jueces no se apartan de lo discutido al acoger la demanda sobre la base de las argumentaciones que ya han sido enunciadas, pues la calificación de la relación contractual existente entre los demandados y la sociedad Rodríguez y Asociados formó parte de la discusión y constituye el quid del asunto controvertido.

OCTAVO: Que, ciertamente, las partes ofrecieron argumentaciones contrapuestas sobre la naturaleza jurídica y los efectos del vínculo contractual que ligó a los demandados con la oferente de las inversiones que los demandantes contrataron, por lo que, en ese contexto, bien podían los jueces concluir que aquella relación contractual no es un corretaje, como ambas partes postularon, sino que otro contrato distinto, pues *iura novit curia*.

En efecto, los tribunales de justicia deben ceñirse al principio de pasividad que rige su actuar y, desde luego, al de congruencia, que resulta determinado por los asuntos sometidos a su decisión. Empero, no es posible soslayar que el principio *iura novit curia* del sistema dispositivo y de aportación de partes viene a significar la posibilidad que tiene el juez de desvincularse de la fundamentación jurídica sustentatoria de las pretensiones de cada litigante para la resolución de la controversia que ha sido sometida a su conocimiento, sin apartarse de la causa de pedir.

Dicho principio permite, sin incurrir en incongruencia, dar a los hechos planteados exclusivamente por las partes y que derivan de las probanzas rendidas, la calificación jurídica que corresponda.

Entonces, en la especie, la recurrente podrá legítimamente afirmar que esa calificación jurídica que plasma el fallo no se corresponda a aquella que postuló su parte o, aun, que esa definición sustantiva resulta equivocada. Sin embargo, semejante discrepancia no puede ser resuelta en razón del acotado examen que autoriza realizar la causal de casación esgrimida.

En consecuencia, en este capítulo el recurso no puede tener acogida.

NOVENO: Que respecto a la segunda causal de casación, de la reseña que se ha efectuado sobre las alegaciones fundamentales expuestas por las partes y los raciocinios desarrollados en el fallo censurado no es posible colegir, como lo hace la impugnante, que los jueces omitieran exponer los fundamentos de hecho y derecho que sustentan su decisión o soslayaran el análisis del material probatorio que obra en el proceso.

Como corolario, en este acápite el recurso tampoco prosperará.

En cuanto al recurso de casación en el fondo:



DÉCIMO: Que la recurrente sostiene que la sentencia ha vulnerado los artículos 1698, 2116, 1545 del Código Civil -en relación al 65 y 71 del Código de Comercio-, 1560, 1564, 1545 y 2329 del Código Civil, 41, 45 N° 3 y 46 de la Ley N° 18.046.

Arguye que los jueces alteran la carga probatoria al dar por justificado un contrato de mandato conforme a las pruebas que indican, pues la existencia y validez de esa particular convención debió ser alegado y probado por los demandantes, quienes, en definitiva, fueron relevados de aquella carga probatoria.

Asimismo, en la calificación de la convención celebrada entre GBA Inversiones Financieras S.A. y Rodríguez y Asociados se vulneran los artículos 2116 y 1545 del Código Civil, en relación a los artículos 65 y 71 del Código de Comercio, pues la principal diferencia que distingue a un mandatario de un corredor es que al primero se le confía llevar a cabo actos jurídicos, entre ellos contratos, por cuenta y riesgo del mandante, mientras que al segundo simplemente se le encarga contactar a un cliente para la celebración de un contrato -de asesoría de inversión, en el caso- entre ese cliente y el oferente del servicio, cesando la gestión del corredor una vez acordado el negocio, como acontece en la especie, ya que ningún antecedente del proceso demuestra que la sociedad demandada tuviese que celebrar algún acto jurídico por cuenta y riesgo de Rodríguez y Asociados, más todavía si el legislador ha previsto expresamente que los “consejos” y la “recomendación de negocios ajenos” no constituyen mandato, añadiendo todavía el artículo 2121 del Código Civil que “en caso de duda se entenderá recomendación”.

Por lo demás, el artículo 233 del Código de Comercio define el mandato mercantil en relación a su objeto, esto es, como el destinado a ejecutar uno o más negocios lícitos de comercio, norma que guarda relación con el artículo 234 del mismo cuerpo, que incluyó a la correduría como una clase o tipo de mandato comercial, dejando expresa constancia que la correduría se trata en el Título III del Libro I del Código de Comercio, en sus artículos 48 y siguientes.

Pues bien, de esas disposiciones -asegura- se extrae que el corretaje no es jurídicamente un tipo de mandato mercantil, pues el corredor no actúa como mandatario en su gestión de intermediación.

La función del corredor es aportar su mediación y facilitar la conclusión de los contratos, pero no realiza acto alguno ya que el cliente contrata directamente con el mandante. Por ello es que el artículo 65 del mismo cuerpo legal señala que los corredores no están obligados personalmente a cumplir los contratos celebrados por mediación, ni garantizar la solvencia de sus clientes.

En cuanto a la responsabilidad de los corredores, el artículo 71 del citado cuerpo normativo la circunscribe a la verificación de la autenticidad de la última firma de los documentos que negociare, añadiendo su inciso segundo que la responsabilidad del corredor cesa cuando los interesados han tratado directamente entre sí y el corredor ha intervenido en la negociación como simple intermediario,



disposición que guarda correspondencia con lo dispuesto en el artículo 65 del Código de Comercio, que prevé que “Los corredores no están obligados a cumplir los contratos celebrados por su mediación, ni garantizar la solvencia de sus clientes”.

Entonces, se equivoca la sentencia al no advertir que la sociedad demandada ha actuado como corredora, mediando y facilitando la conclusión de los contratos, cuyos servicios prestados como corredor tendieron a la formación del consentimiento de las partes, negocio que una vez concretado con la firma del respectivo contrato por parte de los demandantes y Rodríguez y Asociados, deviene en la imposibilidad de atribuir incumplimiento imputable a la sociedad que ofició de corredora y menos aún a su representante.

En similar sentido, en el siguiente capítulo de su recurso la impugnante asevera que la sentencia transgrede los artículos 1560 y 1564 del Código Civil al inferir los sentenciadores la existencia de un mandato, omitiendo que el ánimo y voluntad contractual fue el de celebrar un contrato de corretaje.

En seguida, se arguye la transgresión de los artículos 1545 y 2329 del Código Civil, en relación al contrato celebrado por los demandantes con la sociedad Rodríguez y Asociados. Esa convención regula el asesoramiento que la segunda presta a los primeros respecto de las inversiones que realizaron y, por ende, solo aquella sociedad fue la que asumió obligaciones, incurriendo la sentencia en un error de derecho al atribuir responsabilidad contractual a los recurrentes, que son terceros ajenos a ese contrato.

El mismo error comete el fallo tocante al establecimiento de la relación causal, toda vez que el cheque a que hace referencia la sentencia fue extendido por Rodríguez y Asociados a otra sociedad denominada “Inmobiliaria GBA”, que había invertido \$450.000.000, y no a GBA Inversiones Financieras. Además, el propio Bruno Lagomarsino había invertido \$155.000.000 como persona natural, de modo que el cobro de la suma consignada en el documento no prueba el nexo causal entre el incumplimiento y el daño a los demandantes. Antes bien, ello evidencia que Rodríguez y Asociados efectuó este pago sin la intención de hacer devolución a los actores, porque en tal caso habría entregado esa cantidad directamente a estos.

Por esto es que la colusión a que se refiere el fallo carece de sustento, en tanto no era posible anticipar el fraude penal y estafa piramidal cometida por los personeros de Rodríguez y Asociados, siendo imposible que las recurrentes pudiesen conocer el real destino de las inversiones, en cuyo riesgo no puede atribuírseles algún grado de culpa, más todavía si también han sido víctimas de la defraudación y son querellantes en el proceso penal seguido en contra de los representantes de aquella persona jurídica.

Por último, aduce quien recurre que la sentencia viola los artículos 41, 45 N° 3 y 46 de la Ley N° 18.046, normas empleadas para justificar la responsabilidad de Giancarlo Bruno Lagomarsino en su calidad de gerente de GBA Inversiones



Financieras, imputándole infracción a su deber de información sobre la situación del “mandante”, la sociedad Rodríguez y Asociados, en circunstancias que esa normativa está prevista para proteger a los accionistas de los actos negligentes de los directores de una sociedad anónima, mas no a terceros.

UNDÉCIMO: Que, con ocasión del análisis del recurso de casación en la forma, ya han sido reseñados los principales tópicos de la discusión que enfrentó a las partes en juicio y los fundamentos desarrollados por la sentencia recurrida que la define.

Como es dable advertir, una de las principales cuestiones que conducen al acogimiento de la demanda estriba en la calificación jurídica del contrato de prestación de servicios celebrado el 24 de septiembre del año 2015 entre GBA Inversiones S.A y la sociedad Rodríguez y Asociados Servicios Financieros Ltda., de cuyo texto se desprende que su objeto fue la captación por parte del bróker externo -GBA Inversiones S.A- de personas naturales o jurídicas dispuestas a invertir activos de su patrimonio en uno o más instrumentos de inversión, recomendados o sugeridos por Rodríguez y Asociados como resultado de su actividad de asesorías.

DUODÉCIMO: Que la interpretación de los contratos pertenece a la esfera de las facultades propias de los jueces de la instancia, sujeta a la revisión de esta Corte de Casación sólo en el evento que por tal labor se desnaturalice lo acordado por los contratantes, transgrediéndose con ello la ley del contrato prevista en el artículo 1545 del Código Civil, precepto que junto al artículo 1560 y 1564 de ese mismo Código sustantivo la recurrente aduce infringidos.

El objetivo de la labor de interpretar actos y contratos consiste en conocer los puntos en que ha confluído la intención de los contratantes, la voluntad que han expresado al celebrar el acto o convención de que se trate, aquello en lo que han consentido, lo cual les unió y determinó a contratar; aspectos todos éstos que, con arreglo al artículo 1560 del Código Civil, deben conocerse “claramente”, para estarse más a ellos que a la letra de la estipulación.

Para guiar al intérprete en su labor, el legislador ha entregado diversas reglas que sirven a la consecución de la finalidad perseguida con su actividad; directrices que se contienen, fundamentalmente, en los artículos 1560 a 1566 del Código Civil, las que no tienen un orden de prelación, sino que serán más o menos relevantes según la incidencia que tengan en la determinación de la intención de las partes, siempre considerando las circunstancias que hayan integrado el iter contractual, inclusive lo relativo a la etapa de cumplimiento.

No obstante, el artículo 1560 del Código Civil presupone que la prevalencia de la intención de los contratantes, por sobre lo literal de las cláusulas o términos de su acuerdo, queda supeditada a que aquélla se conozca “claramente”, es decir, de modo palmario o manifiesto, descartando cualquier ambigüedad sobre el particular.



Las aclaraciones precedentes y los antecedentes del proceso resultan útiles para constatar que el contexto en que la recurrente centra la crítica de ilegalidad dirigida contra la sentencia que impugna se refiere estrictamente a un problema interpretativo sobre el sentido, alcance y efectos del contrato celebrado entre GBA Inversiones S.A y la sociedad Rodríguez y Asociados Servicios Financieros Ltda.

DECIMO TERCERO: Que al emprender el examen de aquella trascendental cuestión debe advertirse que el creciente y a veces vertiginoso desarrollo del intercambio comercial constantemente reclama del derecho la implementación de nuevas y variadas formas de contratación que permitan regular esas actividades y definir sus efectos entre las partes contratantes y frente a terceros que puedan verse afectados con semejantes acuerdos.

En este particular contexto, es habitual que las partes interesadas celebren contratos atípicos que dificultan su adecuada calificación jurídica, más todavía si se acude, como en la especie, a figuras propias del derecho anglosajón, el que, como es sabido, obedece a principios y reglas que no siempre se concilian o son posibles de encasillar dentro de los parámetros que definen nuestro propio ordenamiento jurídico.

Uno de esos ámbitos comerciales es el que subyace y modula el caso en análisis, relativo a la función que cumplen los denominados “brokers”, concepto que alude a una figura de intermediación en el que una parte ofrece determinados servicios a otra con el objeto de que esta última concrete una o más actividades mercantiles con terceros.

En nuestro sistema, esa función se encuentra regulada a propósito de los corredores de bolsa, de seguros y de propiedades, actividad que no es la que precisamente incide en el caso de autos, y también en lo relativo a los corredores públicos, los cuales no existen en la práctica.

DÉCIMO CUARTO: Que consta en la sentencia que en el aludido “Contrato de prestación de servicios” celebrado el 24 de septiembre del año 2015 entre GBA Inversiones S.A y la sociedad Rodríguez y Asociados Servicios Financieros Ltda. se denominó a GBA Inversiones S.A como “asesor broker” o “broker externo”.

El objeto de esa convención, como se dijo, se encuentra definido en su cláusula segunda y consiste en la “captación por parte del broker externo de las personas naturales o jurídicas dispuestas a invertir activos de su patrimonio en uno o más instrumentos de inversión recomendados o sugeridos por Rodríguez y Asociados, como resultado de su actividad de asesorías”.

Rodríguez y Asociados se obligó, en lo sustancial, a prestar soporte físico para la ejecución de las tareas propias del asesor broker, proveerle documentos, material informativo, folletos y otros elementos para ilustrar a los potenciales clientes acerca de las alternativas de inversión expuestas y explicadas por el asesor broker, así como entregarle a éste inducción básica sobre las alternativas de inversión y sus características.



A su turno, los deberes del broker externo consisten en entregar en forma oportuna e íntegra los servicios estipulados en el contrato y, en cuanto es de interés referir en relación a los interesados y clientes, la obligación de ofrecerles y mantener disponible información de los diferentes instrumentos de inversión, ejecutar, realizar y dar cumplimiento satisfactorio, oportuno y eficientemente, a todos y cada uno de los requerimientos informativos que ellos le formularan y, en particular, en lo referido al mantenimiento y vigencia de las cuentas abiertas, las rentabilidades obtenidas o pérdidas sufridas, así como resolver dudas vinculadas a los instrumentos de inversión.

A cambio de los servicios, el broker externo recibiría una comisión por las negociaciones o tratativas efectuadas que efectivamente prosperaran.

DÉCIMO QUINTO: Que las menciones contractuales recién descritas permiten colegir que la convención cuyo incumplimiento invocan los demandantes para fundar su pretensión resarcitoria no constituye un mandato comercial o civil, sino una mediación o correduría.

En efecto, no se trata de un encargo por el que Rodríguez y Asociados encomendara a GBA Inversiones S.A. la ejecución de uno o más negocios lícitos de comercio, como prevé el artículo 233 del Código de Comercio, o que le haya confiado la gestión de uno o más negocios a otra, haciéndose cargo de ellos por cuenta y riesgos de la primera, conforme predica el artículo 2116 del Código Civil.

Antes bien, la finalidad del contrato fue la de captación por parte de GBA Inversiones S.A. de personas naturales o jurídicas dispuestas a invertir activos de su patrimonio en uno o más instrumentos de inversión recomendados o sugeridos por Rodríguez y Asociados, para contratar con ella y no con la recurrente.

DÉCIMO SEXTO: Que según expresa el profesor Alvaro Puelma Accorsi en su texto “Contratación Comercial Moderna” (Editorial Jurídica de Chile, 2002, págs. 56 y siguientes), existe contrato de mediación, corretaje o correduría cuando se encarga a una persona obtener una oferta seria tendiente a la realización de un determinado negocio.

A partir de esa definición, el autor citado refiere que los elementos esenciales de este contrato son dos: a) La naturaleza del encargo al corredor debe consistir en obtener una oferta seria para realizar un negocio. Debe indicarse desde ya que la mediación no genera para el corredor obligaciones de hacer; y b) El derecho de corredor debe tener el carácter de condicional, pues solo podrá exigir el pago de la comisión en el caso de obtener la oferta encomendada. Si el pago al corredor es a todo evento, se desnaturaliza la institución en un arrendamiento de servicios, agencia u otra figura comercial distinta del contrato de mediación.

En la especie, la oferta distintiva del corretaje se traduce, al tenor del contrato, en la inversión de los clientes que GBA Inversiones S.A. se obligó a captar. Y solo en el caso de cumplirse aquella gestión, es decir, cuando las negociaciones o tratativas efectuadas efectivamente prosperaran, el bróker externo tenía derecho a la



remuneración pactada, cumpliéndose así el segundo de los elementos esenciales del corretaje o mediación.

Añade el profesor Puelma Accorsi que *“El único efecto del contrato es la obligación condicional del cliente de pagar la comisión si el corredor obtiene la oferta encomendada. El corredor no está obligado a efectuar servicio alguno.*

Si en un caso concreto existe la obligación para el corredor de efectuar determinados encargos, en representación y por cuenta del cliente, degenera en un mandato o comisión mercantil. Si el intermediario está obligado a realizar determinados servicios por un precio, estaremos en presencia de arrendamiento de servicios. También es concebible, en ciertos casos, la subsistencia conjunta de varios contratos, por ejemplo, comisión o corretaje”.

La circunstancia de que en el contrato materia del juicio se obligara GBA Inversiones S.A. a satisfacer los requerimientos informativos que fueren recibidos de los interesados y clientes y mantener sus cuentas abiertas y vigentes no resulta suficiente para colegir que en esa labor haya asumido la representación de Rodríguez y Asociados pues, del contexto de la convención analizado a la luz del artículo 1564 del Código Sustantivo, ese deber dice relación con la transmisión de la información que recibía del asesor. Y, por lo demás, la remuneración pactada se devengaba por la captación exitosa de los clientes.

Entonces, no puede colegirse del texto del contrato y de las actuaciones desplegadas por la sociedad demandada que se haya obligado en calidad de mandatario comercial, pues si bien el artículo 234 del Código de Comercio estima la correduría como una especie de mandato comercial, distinto de la comisión, lo cierto es que el corretaje o mediación se distingue del mandato comercial, entre otras razones, porque *“en el corretaje el intermediario no contrae obligación alguna de administrar y dar cuenta de su desempeño”.* (Ob cit., pág. 59)

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, asimismo, conviene recordar que ha sido asentado que para el cumplimiento de la función que le encomendara Rodríguez y Asociados, GBA Inversiones Financieras S.A. contrató personal; que los contratos de inversión celebrados por los demandantes lo fueron con la Sociedad Rodríguez y Asociados Servicios Financieros Limitada y que en esas convenciones se especifica que esta última era quien asesoraba a los demandantes en la inversión que estos realizarían, pudiendo decidir libremente, a su arbitrio y dentro de los límites establecidos en el contrato, la inversión, enajenación, liquidación, rescate, transferencia, y además operaciones de los dineros en moneda extranjera o activos.

Es en virtud de esos contratos que los demandantes entregaron diferentes sumas a la sociedad Rodríguez y Asociados y no a GBA Inversiones Financieras S.A.

También ha quedado establecido que entre quienes celebraron esos contratos se encuentra Ximena García Concha -una de las profesionales que GBA Inversiones Financieras S.A. contrató para el cumplimiento del deber asumido como Bróker de



Rodríguez y Asociados-, Christian Ackerknecht Bustos –cónyuge de María Gabriela del Pozo Carranza, otra de las funcionarias contratadas por GBA Inversiones Financieras S.A.- la sociedad “Inmobiliaria GBA” -relacionada con GBA Inversiones Financieras S.A.- y el propio Giancarlo Bruno Lagomarsino, representante de todas ellas.

Es decir, tanto el personal de GBA Inversiones Financieras S.A. como su propio representante legal invirtieron cuantiosas sumas en las inversiones que ofrecía y asesoraba Rodríguez y Asociados, siendo, por tanto, clientes, circunstancia que razonablemente también impide colegir que GBA Inversiones fuese mandataria de Rodríguez y Asociados.

En cuanto a la sospecha de haberse coludido los demandados con los personeros de Rodríguez y Asociados, sucede que también fue asentado que en el lugar denominado Autoclub de Antofagasta, el 7 de abril del 2016 se realizó el lanzamiento de la sucursal en Antofagasta, de “Rodríguez y Asociados Servicios Financieros Limitada”, evento que contó con la participación y exposición de autoridades políticas y regionales. Y ya al mes siguiente, los demandantes solicitaron el rescate de sus dineros, informándoles el Equipo Backoffice de Rodríguez y Asociados a cada uno de ellos que, por instrucción de su ejecutivo, se realizará el rescate de inversión.

El día 23 de mayo de 2016, Claudio Omar Rodríguez Flores y Carlos Roberto Rodríguez Flores, representantes de Rodríguez y Asociados, se auto denunciaron en la Fiscalía de Las Condes, admitiendo la imposibilidad de satisfacer los requerimientos de los clientes por la devolución de sus dineros. Esa actuación, entre otras, dio lugar a una causa penal en la que Giancarlo Bruno Lagomarsino, por sí y en representación de las sociedades comerciales GBA Inversiones Financieras S.A y de Inmobiliaria e Inversiones GBA S.A interpuso querrela criminal en contra de todos los que resulten responsables por el delito de estafas reiteradas y otros ilícitos.

Ese contexto de hecho y las actuaciones desplegadas por los demandados no conduce a colegir la existencia de un ánimo defraudatorio o que los recurrentes estuviesen al tanto de las actuaciones irregulares desplegadas por los personeros y representantes de Rodríguez y Asociados, omitiendo informarlas a los demandantes.

DÉCIMO OCTAVO: Que, con lo expuesto, acreditado que el contrato cuestionado no es un mandato sino una mediación o corretaje, debe concluirse que fue de la esencia de esta forma de contratación que el quehacer del corredor consistiera solamente en la captación de clientes decididos a realizar diferentes inversiones en los términos y condiciones que eran previstos por Rodríguez y Asociados, ámbito en el que el corredor no tenía participación.

En seguida, la actividad de la sociedad recurrente se tradujo, en definitiva, en la celebración de un contrato de asesoría en el que el corredor no fue parte.



Por ende, GBA Inversiones Financieras S.A y Giancarlo Bruno Lagomarsino solo desarrollaron diligencias de acuerdo a lo pedido, encaminadas a conseguir la conjunción de voluntades entre Rodríguez y Asociados y los demandantes, a cambio de una comisión, sin que lo convenido por los actores con el asesor fuese ejecutado bajo el propio riesgo de los intermediarios y sin que tampoco actuaran a nombre de Rodríguez y Asociados.

DÉCIMO NOVENO: Que al no declararlo de ese modo, los sentenciadores han infringido los artículos 1545, 1560, 1564 y 2116 del Código Civil y 65 y 71 del Código de Comercio, evidenciándose que de esos errores ha seguido una decisión necesariamente diversa a la que se habría debido arribar, en tanto acogen la demanda sobre la base de una errónea calificación jurídica de la vinculación existente entre las demandadas y la sociedad Rodríguez y Asociados, con lo que se satisface el requisito de que los yerros tengan influencia decisiva en lo resuelto.

Siendo así y sin que sea necesario examinar los restantes errores de derecho alegados por la recurrente, la razonado impone que la sentencia objeto de alzamiento no puede ser mantenida, como pasa a resolverse.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 764, 765, 766, 767, 768, 769 y 785 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en la forma deducido por el abogado Rafael Gómez Pinto, en representación de la parte demandada, en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta de catorce de mayo de dos mil veintiuno y **se acoge** el recurso de casación en el fondo que ha interpuesto contra el antedicho pronunciamiento el que, en consecuencia, se invalida y se reemplaza por la que se dicta separadamente y a continuación.

Regístrese.

Redacción a cargo del abogado integrante señor Humeres N.

Nº 39.710-2021.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Mauricio Silva C., Sra. María Angélica Repetto G., Sra. María Soledad Melo L. y los Abogados Integrantes Sr. Gonzalo Ruz L. y Sr. Héctor Humeres N.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el abogado integrante Sr. Humeres, por ausencia.



MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 04/09/2023 15:08:28

MARIA ANGELICA CECILIA REPETTO
GARCIA
MINISTRA
Fecha: 04/09/2023 15:08:29

MARIA SOLEDAD MELO LABRA
MINISTRA
Fecha: 04/09/2023 15:08:30

GONZALO ENRIQUE RUZ LARTIGA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 04/09/2023 15:06:35



null

En Santiago, a cuatro de septiembre de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.



Santiago, cuatro de septiembre de dos mil veintitrés.

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

Vistos y teniendo además presente:

Los razonamientos desarrollados en los basamentos cuarto, quinto y undécimo a décimo octavo del fallo de nulidad, que se dan por reproducidos y, asimismo:

1.- Que el mérito de los antecedentes ha permitido al juez de primer grado concluir que la convención celebrada el 24 de septiembre de 2015 materia del juicio solo vincula a Rodríguez y Asociados y GBA Inversiones Financieras S.A. y no a Giancarlo Bruno Lagomarsino, por sí, de modo que no habría sido posible atribuirle responsabilidad contractual en razón de lo obrado por su representada.

2.- Que, además, aquella convención consiste en un simple contrato de corretaje en el que GBA Inversiones Financieras S.A. asumía determinadas obligaciones de intermediación para con Rodríguez y Asociados y no para con los demandantes.

Estos últimos celebraron sendos contratos de asesoría financiera con Rodríguez y Asociados y fue en esa virtud que le entregaron las sumas de dinero cuya restitución se exige por la vía del resarcimiento de perjuicios a quienes no fueron parte de aquellas convenciones.

3.- Que, asimismo, también fue establecido que la mayoría de los demandantes desconocían la existencia del bróker, pues creían estar celebrando el respectivo contrato de asesoría financiera con Rodríguez y Asociados, por medio de ejecutivas del mismo, desconociendo además al representante de GBA Inversiones Financieras S.A., a don Giancarlo Bruno Lagomarsino.

4.- Que, en consecuencia, de aquel contrato no han surgido obligaciones para con los actores -terceros absolutos en esta relación contractual- y, tratándose de un mero corretaje atípico, no es posible considerar que se generarían efectos respecto de terceros, como acertadamente concluye el juez a quo.

Y de conformidad además con las normas citadas y lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se confirma** la sentencia de diecisiete de agosto de dos mil veinte.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del abogado integrante señor Humeres N.

N° 39.710-2021.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Mauricio Silva C., Sra. María Angélica Repetto G., Sra. María Soledad Melo L. y los Abogados Integrantes Sr. Gonzalo Ruz L. y Sr. Héctor Humeres N.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el abogado integrante Sr. Humeres, por ausencia.



MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 04/09/2023 15:08:31

MARIA ANGELICA CECILIA REPETTO
GARCIA
MINISTRA
Fecha: 04/09/2023 15:08:32

MARIA SOLEDAD MELO LABRA
MINISTRA
Fecha: 04/09/2023 15:08:32

GONZALO ENRIQUE RUZ LARTIGA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 04/09/2023 15:06:36



null

En Santiago, a cuatro de septiembre de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

