

Santiago, diecisiete de febrero de dos mil veinticinco.

**VISTOS:**

En este procedimiento ordinario de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual seguido ante el Octavo Juzgado Civil de Santiago bajo el Rol C-8517-2013, caratulado “Comsa S.A.U con Serret Gili, Jaume”, el tribunal *a quo*, por sentencia de veintidós de mayo de dos mil diecinueve, acogió parcialmente la demanda, condenando al demandado al pago de \$18.046.213.000.- por concepto de daño emergente, más intereses corrientes para operaciones no reajustables a contar desde que la sentencia quede ejecutoriada, con costas.

Recurrida de casación en la forma y de apelación por el demandado, una Sala de la Corte de Apelaciones de esta ciudad, por fallo de doce de diciembre de dos mil veintidós, rechazó el primer recurso y acogió el segundo, confirmando la sentencia apelada, con declaración que se condena al demandado a pagar a la demandante la cantidad de \$9.023.106.500.-

En contra de este último pronunciamiento, tanto la parte demandante como la demandada dedujeron recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se ordenó traer los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA DE LA DEMANDANTE:**

**PRIMERO:** Que el recurrente sustenta su recurso de nulidad formal, entre otras, en la causal contemplada en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 170 N° 4 del mismo cuerpo legal, esto es, haber sido pronunciada la sentencia de segunda instancia con omisión de las consideraciones de hecho y de derecho que le sirven de fundamento.

Sostiene, en síntesis, que los jueces de segundo grado al confirmar la sentencia de primer grado con declaración de rebajar el monto a indemnizar en un 50%, han incurrido en el vicio que se denuncia, por cuanto se fundaron en un hecho -contar la demandante con un equipo de ingenieros que viajaban periódicamente a Chile a ver el estado de las obras- no alegado en los escritos de discusión, ni acreditado en la etapa probatoria ni declarado en la sentencia de primera instancia, emitiéndose así un pronunciamiento que reposa sobre una situación fáctica que no consta en el proceso ni se funda en prueba alguna rendida en autos.



Finaliza, solicitando que se acoja el recurso de casación en la forma, se invalide la sentencia y se dicte una de reemplazo, que confirme el fallo de primera instancia.

**SEGUNDO:** Que, para una acertada resolución del asunto resultará útil considerar las siguientes actuaciones del proceso:

1) El 7 de junio de 2013, el abogado Carlos Cortés Guzmán, actuando en representación de la sociedad Comsa Sociedad Anónima Unipersonal (S.A.U), sociedad constituida y existente de acuerdo con las leyes del Reino de España, del giro de infraestructura de servicios, dedujo demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual en contra de Jaume Serret Gili, por los daños derivados del incumplimiento de las obligaciones que le son propias a los gerentes generales de sociedades anónimas, con arreglo a lo dispuesto en la Ley N° 18.046.

Fundamenta su pretensión en que la sociedad Comsa Emte, Sociedad Limitada integra un grupo empresarial español dedicado al sector de la infraestructura y tecnología con filiales en distintos países de Europa, África, Oceanía y América, denominado “Grupo Comsa”.

Explica que la sociedad filial Comsa S.A. (unipersonal) desarrolla productos y servicios en el ámbito ferroviario, agrícola, de edificaciones e ingenierías, medio ambiente y concesiones; y, a su vez, esta última filial gestionaba sus servicios en Chile a través de la sociedad Comsa Chile S.A. constituida en el año 1995, con la finalidad de ejecutar obras públicas y privadas de cualquier clase, prestar toda clase de servicios técnicos de ingeniería industrial o civil, entre otros giros.

Relata que, en el año 1995 -a la época de constitución de la sociedad en Chile- los socios eran Comsa S.A. (hoy S.A.U.) y Gonzalo Errázuriz Herrera; y que, al interponerse la presente demanda, los socios eran Comsa S.A.U con 12.501.804 acciones y Luis Antonio Tapia Cortés con 1 acción.

Añade que el 1 de noviembre de 1999, el demandado ingresó al Grupo Comsa como director de una de sus filiales, siendo elegido posteriormente para ejercer como director de Comsa Chile el 1 de julio de 2007, para finalmente, en Chile, ser nombrado Gerente General en sesión de Directorio de fecha 19 de febrero de 2008.

Señala que el demandado, en su calidad de gerente general, le correspondía dirigir y administrar la sociedad Comsa Chile, informando en forma periódica a su Directorio y, al mismo tiempo, al Grupo Comsa acerca de



la situación patrimonial y económica, mediante Cuentas Anuales emitidas al final del ejercicio comercial correspondiente a cada año, emitiéndose la primera de ellas, el 24 de febrero de 2009, correspondiendo al ejercicio comercial año 2008. Agregó que, desde la primera cuenta anual y en adelante, los resultados de la empresa eran muy favorables, presentando un alto margen de rentabilidad, pero no obstante lo anterior, el demandado constantemente solicitaba apoyo económico al Grupo Comsa, aduciendo falta de liquidez a corto plazo.

Sostiene que, a mediados del mes de enero de 2012, la demandante decide encargar a nivel regional una revisión financiera de todas sus filiales en Sudamérica, entre las cuales se incluyó a Comsa Chile S.A., la que fuera practicada por PricewaterhouseCoopers. Al realizar el encargo detectó irregularidades en la filial Comsa Chile S.A., por lo que, a finales del mes de abril de ese año, se le solicitó a la misma auditora que elaborara un informe pericial que permitiera evidenciar –específicamente- cuáles eran los problemas detectados en la filial chilena y a cuánto ascendían los eventuales daños. Concluye la auditoría que, de un análisis de todas las partidas o anotaciones de las cuentas contables de ingresos y gastos registrados en la contabilidad de la empresa entre 1 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011, con el centro de costos al que se imputaba cada una de ellas, arrojó una pérdida financiera para Comsa Chile S.A. de \$11.272.042.960.-; al contrario de los resultados financieros informados por el demandado en las Cuentas Anuales, que arrojaban datos positivos por un importe de \$2.988.665.841.-

Continúa expresando que, en mérito del informe pericial contable encargado, la demandante llegó a la conclusión que los resultados financieros (“importe margen neto ajustado”) se encontraban sobreevaluados en un total de \$14.260.708.801.- en el periodo de análisis, según lo total informado por el demandado entre el año 2008 y 2011, lo que se explicaba por dos razones: a) el demandado utilizaba porcentajes de rentabilidad esperada de los proyectos que no eran correctos, subestimando el nivel de costos y el tiempo en qué demorarían los proyectos, y; b) se reconocían ingresos superiores al grado real de avance de las obras.

Finalmente, indica que el demandado fue desvinculado de la empresa el 21 de septiembre de 2012 y que, al momento de presentarse la demanda, Comsa Chile S.A. fue declarada en quiebra, por resolución de 2 de abril de 2013 por el Trigésimo Juzgado Civil de Santiago en la causa Rol N° 2940-2013.



En cuanto al derecho, alega que el Gerente General de una sociedad anónima tiene poder para participar de los directorios, teniendo como contrapartida las mismas obligaciones y deberes de los directores conforme con el artículo 50 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, como son el deber de lealtad, reserva, diligencia, confidencialidad y manejo de los conflictos de interés.

En ese contexto legal, sostiene que el demandado ha incumplido los deberes de diligencia y de información previstos por los artículos 41 y 46 de la Ley N° 18.046, respectivamente. Por un lado, omitió el mínimo de cuidado que se le exigía de acuerdo con su cargo y profesión, cual es el de conocer los márgenes posibles de proyección de las obras, sin realizar estimaciones en demasía optimistas, que pudiesen perjudicar a largo tiempo a la sociedad, respondiendo de culpa leve; y; por otro, no proporcionó información fidedigna de la situación contable de la sociedad, olvidando mencionar las falencias que ésta presentaba.

En lo referente a los perjuicios demandados, hizo presente que el hecho que el demandado entregara cuentas anuales erradas respecto a la verdadera situación contable de la sociedad e informara una rentabilidad futura de las obras negligentemente irrealista, constituye el hito que, consecuentemente, causó el daño emergente cuya indemnización solicita, que se refleja en los aportes de capital efectuados por la demandante –en su calidad de accionista- a Comsa Chile S.A. por los supuestos problemas de iliquidez que le habían sido informados por el demandado y con los cuales, se pretendía mejorar una situación que había sido creada artificialmente.

En lo relativo al monto de los perjuicios, explicó que éstos se desglosan en los siguientes acápite: a) Aportes de capital inyectados por la actora a Comsa Chile S.A. por problemas de iliquidez informados por el demandado, ascienden a \$11.237.933.000; b) Aportes realizados por Comsa S.A. unipersonal y capitalizados a finales de 2012 por \$10.276.000.000; c) Dichos aportes han tenido un costo financiero de \$197.035.928, y; d) Contratación de asesores financieros para la determinación de las pérdidas producto de su gestión: \$75.363.044.-

En consideración a lo expuesto, pidió que se acogiera la demanda y se condenara al demandado al pago de una suma de \$21.786.331.972.-, más



intereses o la suma que el tribunal estime conforme al mérito del proceso, con costas.

2) A fojas 62, el demandado contestó la demanda y pidió su total rechazo.

En lo que interesa a los recursos deducidos, argumenta, en primer lugar, que no son efectivos los hechos fundantes de la demanda en cuanto a la supuesta responsabilidad derivada de la negligencia con la que el demandado actuó en su calidad de Gerente General de Comsa Chile S.A.

En segundo lugar, aduce que la demanda desfigura la realidad operacional de la empresa en cuanto a su estructura de administración, en lo que se refiere a las funciones que efectivamente ejercía el demandado y cuáles eran los mecanismos de control aplicados por el Grupo Comsa desde España.

En tercer lugar, reconoce que el demandado trabajó por varios años en otras filiales del grupo empresarial español, hasta que en el año 2008 asumió como director de la sociedad anónima Comsa Chile S.A., ocupando posteriormente el cargo de Gerente General. Explica que las empresas del conglomerado funcionan utilizando una estructura de administración específica que implica la existencia de diversas áreas a cargo o de apoyo para la toma de decisiones, así como también de la existencia de fuertes mecanismos de control de la gestión que resultan completamente opuestos a lo dicho por la demandante.

Sigue relatando que bajo el modelo organizativo recién descrito, son de vital importancia los responsables de cada área y que en lo que interesa al caso de autos, corresponde a la función ejercida por el Director (Gerente) de Administración y Finanzas de cada país, quien depende jerárquicamente del Director (Gerente) de Administración y Finanzas Internacional, órgano que fija las directrices y realiza los controles correspondientes relativos a todos los aspectos propios de dicha área y aprueba las decisiones tomadas por el Gerente de Administración y Finanzas en Chile, relativas a los negocios e inversiones en nuestro país, por lo que el demandado –como gerente general- no se encontraba facultado para llevar a cabo negocios que no hubiesen sido primero aprobados por la Dirección de Finanzas y Administración de Chile y luego, la Internacional.

Agrega que la mencionada dirección efectuaba fuertes controles de la gestión realizada, por lo que de dos a tres veces al año enviaba *controllers* a Chile, reportando la situación a la Dirección de Administración y Finanzas



Internacional; existiendo, además, la Dirección Corporativa, quienes realizaban seguimientos permanentes a la compañía.

Afirma que la administración de la demandante tuvo pleno y cabal conocimiento de los resultados y dispuso la forma en que la empresa en Chile debía resolver y enfrentar, instruyendo al demandado las medidas respectivas, en su calidad de gerente general.

En cuanto a los deberes de diligencia e información, cuya infracción se le imputa, el demandado sostiene que fueron estrictamente cumplidos, quien, en el marco de la estructura organizacional de la compañía, respetó y dio cumplimiento a todos y cada una de las directrices para la toma de decisiones establecidas por la casa matriz en España, como así también, el control interno y externo, reportes, informes y auditorías. Por lo expuesto, no se cumplen los elementos de la responsabilidad extracontractual al no existir una conducta ilícita ni culpable como la que se imputa.

Expresa que, si bien es cierto que, en virtud de la ley, la administración de una sociedad anónima está radicada en el directorio y en los gerentes que éste designe y faculte al efecto, también lo es que la fiscalización de dicha administración recae en la junta de accionistas, la que nunca se pronunció, en el caso de marras, observando la cuenta del directorio o las actuaciones del demandado.

Continúa afirmando que, la demanda solo responde al desesperado intento de la actora de cobrar una póliza de seguro de responsabilidad de consejeros y directivos del grupo matriz; sin embargo olvida que, en virtud del artículo 51 de la Ley N° 18.046, las juntas ordinarias de accionistas de las sociedades anónimas cerradas deben nombrar anualmente dos inspectores de cuenta o bien auditores externos independientes, para efectos de examinar la contabilidad, inventario, balance y otros estados financieros, siendo además responsabilidad de las mismas juntas ordinarias, según el artículo 56 de la misma ley, el examen de la compañía y de los informes de los inspectores de cuentas y auditores externos, y la aprobación o rechazo de los estados financieros, cuentas, memorias, balances, los que -en el caso de autos- fueron conocidos, compartidos, aprobados y no objetados por los mismos administradores, no pudiendo ahora -bajo ningún respecto- alegar desconocimiento a efectos de imputar responsabilidad al demandado, ya que nadie puede aprovecharse de su propia culpa o dolo.



3) A fojas 89, la demandante evacuó el trámite de la réplica, agregando que es efectiva la existencia de la póliza de seguro por responsabilidad de consejeros y directivos del grupo, pero ello no libera de responsabilidad al demandado, ni la aumenta, ni la disminuye.

En cuanto a los mecanismos de control, insiste que el demandado tenía amplios poderes de decisión dentro de la empresa Comsa Chile S.A, por sus conocimientos, experiencia y confianza.

Hace presente que la Dirección Internacional de Administración y Finanzas sólo apoyaba en materias específicas y siempre que fuesen solicitadas por las filiales, por lo que las decisiones tomadas por el demandado, si bien se conocían mediante reportes de tipo trimestral o cuatrimestral, no estaban sujetas a control.

4) A fojas 102, el demandado evacuó el trámite de la réplica, reiterando los fundamentos de su defensa y, en subsidio, para el evento que se establezca la existencia de una infracción por parte del demandado, pidió que, atendido lo expuesto por la demandante en su escrito de réplica, en orden a afirmar que las decisiones del demandado se conocían, pero no se controlaban, se aplique la doctrina de la exposición imprudente de la víctima al daño del artículo 2330 del Código Civil. Fundamenta su defensa en que la actora se preocupó de contratar seguros de responsabilidad, pero no hizo lo que debía hacer, que era controlar y fiscalizar el actuar del gerente general en Chile, por lo que cualquier daño que este eventualmente haya producido, lo ha sido en contribución con la demandante como accionista de dicha sociedad.

**TERCERO:** Que la sentencia de primer grado -luego de rechazar las excepciones de falta de legitimación activa y de prescripción parcial de la acción- de conformidad con la prueba rendida en autos y los dichos de las partes, estableció, en el motivo vigésimo cuarto, como hechos no controvertidos de la causa, los siguientes:

1) Que, Jaime Serret Gili, demandado de autos, fue nombrado gerente general Comsa Chile S.A., con fecha 19 de febrero de 2008, con amplísimos poderes.

2) Que, al demandado se le reprochan conductas que dicen relación fundamentalmente con el deber de diligencia y de información fidedigna, impuestos por la Ley N° 18.046.

3) Que, las conductas que se le imputan al demandado habrían ocurrido



entre los años 2008 y 2011.

4) Que, en octubre de 2012, el demandado habría presentado su renuncia al cargo que desempeñaba.

5) Que, la sociedad matriz de España, solicitó la confección de un informe pericial, que fue evacuado por PriceWaterhouseCooper, que, después del análisis de más de 2.500 documentos, resultó negativo para los intereses del demandado.

Bajo ese contexto fáctico y luego de dejar establecido que de conformidad al artículo 41 de la Ley N° 18.046, el gerente general es responsable por culpa leve, la judicatura refiere que son deberes de los gerentes, entre otros, los de cuidado, de lealtad y de información, en los términos establecidos por el artículo 50 de la Ley N° 18.046 con relación a los artículos 35 y siguientes de la misma ley.

Se indica que, en la especie, se le imputa al demandado la infracción, tanto del deber de cuidado, como el deber de información y que, a la luz de la abundante prueba rendida por las partes, es dable presumir con la gravedad que exige el artículo 426 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 1713 del Código Civil, que el demandado tenía pleno conocimiento y conciencia de su actuar, en cuanto a que la información traspasada a su mandante no resultaba ser real ni oportuna, lo que se constituye -a lo menos- en culpa grave.

Añade que, por medio de la declaración de los testigos de la demandante y de la propia confesional del demandado, se ha acreditado que el Grupo Comsa opera a través del otorgamiento de plenos poderes a los gerentes generales de sus filiales, en este caso, al demandado de autos.

Continúa indicando que el demandado comunicó márgenes estimados valorados por sobre el real y con resultados positivos, cuestión que indujo la inversión por parte de los accionistas de recursos que no se correspondían con la realidad de la empresa que tenía resultados negativos para los ejercicios acumulados entre los años 2008 y 2011.

También, dejó asentado con la prueba testimonial presentada por ambas partes, que el demandado era quien -en definitiva- con su anuencia confeccionaba los informes financieros, en cuanto a sus cuentas anuales, cierres, evolución de los proyectos, lo que llevó a los accionistas a realizar aportes de fondos y ampliaciones de capital, basadas en necesidades transitorias de liquidez que se tradujeron en pérdidas efectivas, cuestión que era imposible de conocer,



debido a que se habían sobrevalorado las expectativas de cobro de los proyectos en marcha.

Por lo que toca a la relación de causalidad, el fallo en estudio tiene por establecido -mediante la documental, testimonial y pericial- que los daños sufridos por la actora son imputables a la conducta a lo menos culposa del demandado, por lo que decide no considerar lo afirmado por este último en cuanto a que la actuación de la demandante configuraría una verdadera exposición imprudente al daño, recogida en el artículo 2330 del Código Civil, porque el proceder negligente del demandado contribuyó a la materialización de cualquier daño que se reclame respecto de la falta de fiscalización de la información proporcionada por el mismo.

En lo relativo a los perjuicios reclamados, los jueces de fondo indican que se encuentra acreditado que Comsa Chile S.A., en lo que respecta a la gestión de las obras durante el periodo en análisis, ha contribuido a un ocultamiento de la realidad económica de las obras, cuyos niveles de rentabilidad eran precarios, generando incluso pérdidas, al contrario de lo que se mostraba en los márgenes de tendencia que se apreciaba en los registros contables, que eran precisamente los que se reportaban al grupo. Agrega que no se disponía de la liquidez suficiente para atender las deudas exigibles a corto plazo, no siendo capaz de generar flujos de caja positivo, por lo que no se estaba autofinanciando.

En esa línea de razonamiento, el sentenciador *a quo* indica que los perjuicios ocasionados se traducen en el millonario aporte de capital proveniente de los accionistas para sacar a flote a Comsa Chile S.A., equivalentes a la suma de \$7.859.933.000.-, que tuvo lugar entre el 5 de junio de 2009 al 30 de diciembre de 2011, todo lo que se tuvo por establecido con la prueba documental y pericial rendida en la causa.

Se agrega que obran en autos, además, documentos que, si bien no aparecen auditados en el informe contable y pericial, corresponden a transferencias hechas del Banco Santander Madrid al Banco Santander Chile en fechas posteriores a diciembre de 2011, que van desde el 28 de febrero de 2012 al 13 de diciembre del mismo año, por una suma total de \$10.206.280.000.-

Por último, por lo que se refiere a las partidas reclamadas que corresponden a los costos financieros (\$197.035.928) y a la contratación de asesores financieros (\$75.363.044.-), se niega lugar a ellos por ser los primeros improcedentes y los segundos, por contar la demandante con personal



especializado (*controllers*) para llevar a cabo dicha tarea de fiscalización, siendo un costo que la accionista debe soportar.

En consecuencia, el fallo objetado de nulidad acoge parcialmente la demanda, condenando al demandado al pago en favor de la actora, de \$18.046.213.000.-, por concepto de daño emergente, más intereses corrientes para operaciones no reajustables a contar que la sentencia quede ejecutoriada, con costas.

**CUARTO:** Que, recurrida de casación en la forma y de apelación, la decisión de primer grado por el demandado, una Sala de la Corte de Apelaciones de esta ciudad, rechazó el primero de los recursos y acogió parcialmente el segundo -en lo que interesa al recurso- confirmó con declaración que se condena al demandado a pagar a la demandante la suma de \$9.023.106.500.-

Los jueces de segundo grado comienzan reproduciendo la sentencia en alzada, con excepción del párrafo segundo del considerando vigésimo octavo, que elimina, teniendo, además, presente que, en la especie, sin perjuicio de la responsabilidad del demandado, se debe tener en especial consideración que, en el caso de la demandante, se trata de una empresa con una estructura de gobierno corporativo sofisticado, con equipos de ingenieros que viajaban periódicamente a Chile a constatar el estado de las obras, lo que no hace verosímil que se hayan sorprendido después de tanto tiempo de los estados financieros que les enviaba el demandado, por lo cual resulta de justicia que, por su exposición imprudente al daño y por no asumir su deber de control, soporte con el demandado los perjuicios acreditados en autos.

Debido a lo expuesto, el tribunal de alzada -por fallo de mayoría- decide condenar al demandado al pago del 50% de los perjuicios acreditados, esto es, a la cantidad de \$9.023.106.500.-

La sentencia fue acordada con el voto en contra del abogado integrante señor Montt, quien fue de parecer de confirmar el fallo recurrido, por compartir los fundamentos del tribunal *a quo* y en mérito que el demandado gozaba de especial confianza con la actora, por cuanto, en atención a esa calidad, había sido nombrado gerente de la misma, a más de 10.000 kilómetros de distancia.

**QUINTO:** Que, entrando al análisis del arbitrio de nulidad formal, cabe recalcar la importancia que reviste la parte considerativa de la sentencia, por



cuanto allí se asientan las bases que sirven de sustento previo y necesario para fundar la resolución de la contienda.

En la Constitución Política de la República tal exigencia de la judicatura se desprende del artículo 8º, norma que consagra el principio de publicidad de los actos y resoluciones emanados de los órganos del Estado, así como de sus fundamentos; más adelante, el artículo 76º se refiere a la prohibición que pesa sobre los otros Poderes del Estado de revisar los fundamentos de las resoluciones de los tribunales de justicia establecidos por la ley; a lo que ha de añadirse la garantía prevista en el inciso sexto del tercer numeral del artículo 19º, con arreglo a la cual toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo y legalmente tramitado, agregando que corresponde al legislador establecer las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justas.

A esa normativa de orden constitucional, corresponde vincular lo dispuesto por el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, pues este deber del órgano jurisdiccional llamado a satisfacer los criterios de racionalidad y justicia en el pronunciamiento de los fallos, se materializa en que en el raciocinio de los sentenciadores han de exponerse los motivos de hecho y de derecho que justifican la decisión, permitiendo que las partes -y en general cualquier persona- la conozcan, comprendan e incluso concuerden con ella. De aquí la necesidad que los razonamientos resulten inteligibles, articulados y armónicos entre sí, como también con lo que al final ha de decidirse.

De esta forma, se hará posible que las partes cuenten con los elementos de juicio necesarios para impugnar lo resuelto, utilizando los medios recursivos pertinentes (Corte Suprema Rol N° 10.844-2022).

**SEXTO:** Que para que una sentencia cumpla con las exigencias formales y de fundamentación fáctica y jurídica que imponen los artículos 169, 170 y 171 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con las máximas contenidas en el Auto Acordado de esta Corte Suprema de fecha 30 de septiembre de 1920, resulta indispensable que los jueces de la instancia ponderen toda la prueba rendida, tanto aquella en que se sustenta la decisión, como respecto de la descartada o la que no logra producir la convicción del sentenciador en el establecimiento de los hechos y que se desarrollen, además, las razones que se tuvo en cuenta para otorgarles o negarles mérito probatorio.



**SEPTIMO:** Que de todo lo expuesto, se advierte que los sentenciadores de segunda instancia deciden rebajar el monto a indemnizar a la mitad de lo que fuera concedido en primera instancia, por la exposición imprudente de la víctima al daño, sin embargo, omiten analizar los elementos probatorios existentes en autos y detallar los fundamentos que tuvieron en cuenta para realizar tal considerable modificación.

En efecto, en el considerando séptimo de la sentencia recurrida, los jueces del fondo, luego de citar el artículo 2330 del Código Civil, establecen como hecho que “la demandante es una empresa con una estructura de gobierno corporativo sofisticado, con equipos de ingenieros que viajaban periódicamente a Chile a ver el estado de las obras”, para luego concluir “[...] lo que no hace verosímil que se hayan sorprendido después de tanto tiempo de los estado (sic) financieros que le enviaba el demandando (sic)”, resultando de justicia -a juicio de la mayoría- que por su exposición imprudente al daño y por no asumir su deber de control, comparta con el demandado los perjuicios acreditados en autos, en un 50%.

Esta omisión resulta relevante, por cuanto no realiza un análisis, valoración y ponderación de elementos probatorios que permitieran dar por establecido el hecho de que la demandante contaba con equipos de ingenieros que viajaban periódicamente a Chile a ver el estado de las obras, pues la sentencia de primera instancia estableció el supuesto fáctico que existían *controllers* financieros por parte del Grupo Comsa, pero no que éstos concurrieran a cada uno de los proyectos adjudicados por Comsa Chile S.A. en nuestro país, para luego no explicitar los motivos de la rebaja de la indemnización en un cincuenta por ciento.

En la doctrina, Barros Bourie, sostiene que: “Aunque la participación relativa de la víctima y del tercero se exprese en un porcentaje numérico, que expresa el resultado de un juicio prudencial, ello supone del juez una acción valorativa en lo que respecta a la calificación de los hechos como culpables, a la comparación de las culpas y a la determinación de los daños que pueden ser normativamente imputados a las respectivas culpas”. (BARROS, Enrique, “Tratado de la responsabilidad extracontractual, Tomo I”, Santiago, 2020, Editorial Jurídica de Chile, p.458).

De acuerdo con lo expuesto, puede concluirse que, al prescindir de aquel análisis y razonamiento, los jueces de segunda instancia han incurrido en una



omisión de las consideraciones de hecho y de derecho que debían servir de sustento a la sentencia, lo que constituye el vicio formal del artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil con relación con el artículo 170 N° 4 del mismo cuerpo legal.

**OCTAVO:** Que, por las razones expresadas en los motivos anteriores, esta Corte acogerá el recurso de casación en la forma impetrado por la actora, por la causal invocada. Por lo mismo, resulta inoficioso referirse al otro vicio denunciado.

Por estas consideraciones y conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 766, 768, 786 y 808 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en la forma interpuesto por el abogado Luis Toro Bossay, en representación de la demandante y, en consecuencia, **se invalida** la sentencia de doce de diciembre de dos mil veintidós dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, que se reemplaza por la que se dicta acto continuo, sin nueva vista, pero en forma separada.

En razón con lo resuelto, téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante. Asimismo, ténganse por no interpuestos los recursos de casación en la forma y en el fondo interpuestos por el demandado.

Regístrese.

Redacción a cargo del abogado integrante Sr. Vidal.

**Rol N° 19.789-2023.**

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros señor Arturo Prado P., señora María Soledad Melo L., señora Mireya López M. y los Abogados integrantes señor José Miguel Valdivia O. y señor Álvaro Vidal O. Santiago, 17 de febrero de 2025.

ARTURO PRADO PUGA  
MINISTRO  
Fecha: 17/02/2025 13:56:32

MARIA SOLEDAD MELO LABRA  
MINISTRA  
Fecha: 17/02/2025 13:56:33



MIREYA EUGENIA LÓPEZ MIRANDA  
MINISTRA  
Fecha: 17/02/2025 12:00:13

JOSE MIGUEL VALDIVIA OLIVARES  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 17/02/2025 13:57:19

ALVARO RODRIGO VIDAL OLIVARES  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 17/02/2025 15:10:20



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 17/02/2025 15:57:24

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

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 17/02/2025 15:57:25



Santiago, diecisiete de febrero dos mil veinticinco.

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

**VISTOS:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción del párrafo segundo del motivo vigésimo octavo, que se elimina.

**Y SE TIENE EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:**

Los razonamientos desarrollados en los fundamentos cuarto al séptimo del fallo de casación, que se dan por reproducidos y, asimismo:

1º) Que la demandante entabló la presente acción de indemnización de perjuicios, fundada en la responsabilidad extracontractual que le cabría al demandado, por el incumplimiento de las obligaciones propias de los gerentes generales de una sociedad anónima, en específico, por la infracción a sus deberes de diligencia y de información establecidas en los artículos 41 y 46 de la Ley N° 18.046; actuar ilícito que le habría originado, en su calidad de accionista mayoritaria de la sociedad Comsa Chile S.A., los perjuicios patrimoniales que demanda.

2º) Que se dejó asentado en el proceso que efectivamente el demandado fue nombrado como Gerente General de la sociedad Comsa Chile S.A. el 19 de febrero de 2008, con amplísimos poderes por parte del grupo empresarial español “Comsa”, y que durante su desempeño en tal cargo –entre los años 2008 y 2011- comunicó a la demandante información no fidedigna ni oportuna, lo que indujo a esta última, en su calidad de accionista, a invertir recursos que no se correspondían con la realidad financiera de la empresa, basadas en necesidades transitorias de liquidez que se tradujeron en pérdidas efectivas, cuestión que era imposible de conocer por la actora, debido a que se habían sobrevalorado las expectativas de cobro de los proyectos en marcha por parte del demandado; lo que constituye un actuar gravemente negligente de este último que le causó perjuicios patrimoniales a la actora, concurriendo así los requisitos de responsabilidad civil en los términos exigidos en los artículos 2314 del Código Civil y 133 bis de la Ley N° 18.046.

3º) Que establecido lo anterior, corresponde examinar la procedencia de la excepción de exposición imprudente al daño de la víctima, formulada por el demandado en el escrito de réplica. Sin perjuicio de estimar esta Corte la improcedencia de oponer ese tipo de excepción en la réplica, en lugar de



hacerlo en la contestación de la demanda, convendrá considerar que esta defensa se sustentó en la circunstancia de que el origen de los perjuicios sufridos por la demandante se encontraría en su propia negligencia, en razón de la supuesta ausencia de control y fiscalización del actuar del demandado en su calidad de gerente general de Comsa Chile S.A., en la que la actora -Comsa S.A.U.- era la principal accionista.

Al respecto -y como ha quedado dicho- la sentencia que se revisa asentó -en su considerando vigésimo séptimo- los siguientes hechos:

- a) Que, la forma de operar del Grupo Comsa era entregar plenos poderes a los gerentes generales de sus filiales, en este caso, al propio demandado.
- b) Que el demandado comunicó márgenes estimados valorados por sobre los reales y con resultados positivos, cuestión que indujo a los accionistas a la inversión de recursos que no se correspondían con la realidad de la empresa, la que tenía utilidades negativas para los ejercicios acumulados entre 2008 y 2011.
- c) Que el demandado era quien, en definitiva, con su anuencia confeccionaba los informes financieros, en cuanto a sus cuentas anuales, cierres, evolución de los proyectos, lo que llevó al accionista a realizar aportes de fondos y ampliaciones de capital, basadas en necesidades transitorias de liquidez que se tradujeron en pérdidas efectivas, cuestión que era imposible de conocer, debido a que se habían sobrevalorado las expectativas de cobro de los proyectos en marcha.

Bajo este contexto fáctico, la jueza a quo concluye que el demandado tenía pleno conocimiento y conciencia de su actuar, en cuanto a que la información traspasada a su mandante no resultaba ser real ni oportuna, lo que se constituye -a lo menos- en la culpa grave que se le reprocha.

4º) Que, conforme lo expresado, se tuvo por establecido que el demandado ha actuado con culpa grave en la ejecución del hecho ilícito, y que en razón de los plenos poderes para administrar que poseía y la confianza otorgada por el Grupo Comsa cuya matriz se encontraba en España, resulta posible asentar -como lo hizo el tribunal a quo- que existía en él un perfecto conocimiento de su actuar, en cuanto a que la información traspasada periódicamente a la demandante no resultaba veraz, todo con la finalidad de conseguir por parte de la sociedad matriz aportes en dinero a fin de mantener la liquidez de la empresa.



5º) Que, en este contexto fáctico, corresponde dilucidar si en un caso como este, recibe aplicación la disposición del artículo 2330 del Código Civil, que autoriza la reducción prudencial de la indemnización cuando la víctima ha contribuido causalmente con su imprudencia al daño. El ilícito de hecho y la actuación de la víctima constituyen concausas del daño.

La reducción de la indemnización es procedente si resulta ser el caso que la víctima haya contribuido, con su acción u omisión, a la producción de daño, configurando un fenómeno de concausas. Se requiere que el daño sea el resultado simultáneo de la conducta del que causa el daño y de la víctima. Una parte del daño es causalmente imputable al hechor y otra parte a la víctima, razón por la cual la indemnización debe reducirse, de otra forma se infringiría el principio de la reparación integral del artículo 2329 del Código Civil que, como se sabe, limita la indemnización y, por lo mismo, la responsabilidad civil, al daño causado.

Se trata de una disposición que contiene una regla de causalidad del daño. Aquello que determina la reducción de la indemnización no es la culpa de la víctima, sino que su exposición al daño, debido a que, por su conducta descuidada consigo misma, se sitúa en la posición de experimentar un perjuicio mayor que el que proviene de ilícito civil.

Lo que subyace en la disposición es que cada individuo tiene el deber jurídico de evitar dañarse a sí mismo, razón por la cual a la víctima se le impone una carga de autocuidado que, tal y como propone Barros Bourie ella: “ (...) no impone a la víctima una conducta, sino establece un requisito, relativo a su propia conducta, como condición a que tenga derecho a ser plenamente indemnizada por todos sus daños” (BARROS, Enrique, “Tratado de la responsabilidad extracontractual, Tomo I”, Santiago, 2020, Editorial Jurídica de Chile, p. 451).

6º) Que al considerar lo expuesto sobre el artículo 2330 del Código Civil, ahora corresponde a este Tribunal dilucidar si, en un caso como este, el demandado está legitimado para utilizar esta defensa, alegando que la víctima se expuso imprudentemente al daño, al no practicar los controles ni la fiscalización que le exigía la ley, respecto de la actuación e información suministrada por el demandado.

7º) Que habrá que comenzar considerando que se encuentra probado el hecho que el demandado actuó con culpa grave al otorgar periódicamente a la



demandante, en su calidad de accionista mayoritaria, información que no reflejaba la realidad de los estados financieros y de estado de ejecución de los proyectos de la sociedad Comsa Chile S.A., alterando, de este modo, voluntaria y conscientemente las cifras o números con la finalidad de inducir a error a la demandante y, así, obtener deliberadamente aumentos de capital para mantener la liquidez de la empresa. También, según se ha expresado, el demandado realizó sobrevaloraciones de las expectativas de cobro de los proyectos en marcha. Este conjunto de conductas permite concluir que el demandado, al menos, incurrió en culpa grave, que conforme con el inciso 2º del artículo 44 del Código Civil, equivale al dolo.

8º) Que, asentada la culpa grave del demandado, corresponde determinar si el demandado está legitimado para utilizar la defensa del artículo 2330 del Código Civil. Si se atiende a la literalidad del precepto, no existe razón para privarle del uso de la defensa, la disposición no hace diferencia según se trate de daños provenientes de un delito o de un cuasidelito, sino que únicamente exige que la víctima se haya expuesto imprudentemente a daño. La respuesta a la cuestión planteada la ofrece Barros Bourie al indicar que: “...si alguna de las partes ha actuado con dolo se entiende normalmente excluida la responsabilidad compartida de la otra, aunque su negligencia tenga una incidencia causal relevante en el daño”. (BARROS BOURIE, Enrique (2020): Tratado de responsabilidad extracontractual, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 460)

9º) Que conforme con todo lo expuesto y razonado, aun cuando haya quedado asentada la culpa del demandante, deberá desestimarse la defensa de la exposición imprudente de la víctima al daño del artículo 2330 del Código Civil, tal y como lo hizo la sentencia de primera instancia.

Por estas consideraciones y lo dispuesto, además, en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se confirma** la sentencia apelada de veintidós de mayo de dos mil diecinueve dictada en la causa Rol C-8517-2013, seguida ante el Octavo Juzgado Civil de Santiago, sin costas por haber tenido motivo plausible para alzarse.

Se **previene** que los abogados integrantes **Sres. Valdivia y Vidal**, tienen, además, en consideración para confirmar el fallo en alzada, los siguientes fundamentos:



1.- La solución planteada en el considerando octavo de esta sentencia, se aviene perfectamente con el brocardo romano “*fraus omnia corrumpit*” (el dolo todo lo corrompe o vicia), que impide al autor invocar a su favor el dolo o fraude que ha cometido, en detrimento del interés de otro (“*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”). Un caso próximo al planteado es el del artículo 1558 del Código Civil que priva al deudor -que incumple con dolo (o culpa grave)- invocar a su favor el límite de la previsibilidad, sino que queda responsable de todo daño que sea una consecuencia directa e inmediata del incumplimiento.

Lo que el demandado pretende hacer, al oponer la defensa del artículo 2330 del Código Civil, es obtener provecho (la reducción de la indemnización) de su actuación groseramente culpable. Y, tal como lo ha declarado esta Corte, “(...) una parte no puede pretender la protección de un derecho invocando la presencia de un bien jurídico, a partir de su inconducta (dolo)” (Corte Suprema, Rol N° 37.237-2017).

2.- La improcedencia de la defensa del artículo 2330 del Código Civil, también se explica, prestando atención a la causalidad normativa de daño.

En efecto, el citado precepto resuelve un problema de causalidad del daño cuando este es atribuible a dos causas diversas: el ilícito del hechor y la conducta imprudente de la víctima.

En el caso del recurso, este problema ha de resolverse con cargo al criterio de la “prohibición de regreso” que, en la opinión de San Martín Neira, “ (...) el dolo (...) prefiere a la culpa como factor de imputación y, por tanto, asume toda la causalidad (...). En términos de imputación objetiva, a esta situación se la ha denominado “prohibición de regreso”, es decir, no debe imputarse objetivamente a quien puso en marcha un curso causal que condujo al resultado dañoso, cuando en este interviene sobrevenidamente la conducta dolosa o gravemente imprudente de un tercero” (SAN MARTÍN NEIRA, Lilian, “La culpa de la víctima en la responsabilidad civil”, Editorial DER ediciones, año 2018, p.60).

En este caso, entonces, la cuestión relativa a la pluralidad de causas ha de resolverse con arreglo a este criterio y, al aplicarlo, resulta que, en términos causales, la culpa grave de la víctima carece sustancialmente de relevancia sustancial, al no estar ella en condiciones de exponerse al daño que proviene del ardid ejecutado por el demandado. (Corte Suprema, Rol N° 22.835-2014).



Quiere decir que, aunque el demandante haya puesto en movimiento el curso causal (por su supuesta falta de control y fiscalización), al sobrevenir la conducta gravemente imprudente del demandado-, el daño ha de imputarse a este porque su conducta resulta ser tan determinante que hace que la supuesta omisión del demandante pierda toda relevancia causal (cfr. BARROS BOURIE, Enrique (2020): Tratado de responsabilidad extracontractual, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2020, p. 495).

En consecuencia, al aplicar la prohibición de regreso queda excluida la reducción de la indemnización del artículo 2330 del Código Civil.

**3.-** En este orden de cosas, la única causa, en términos normativos, es la culpa grave del demandado, razón por la cual, como resulta evidente, el precepto del artículo 2330 del Código Civil no recibe aplicación al presente caso y, por lo mismo, no resulta procedente la reducción que prevé a favor del demandado.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Vidal y la prevención, de sus autores.

**Rol N° 19.789-2023.**

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros señor Arturo Prado P., señora María Soledad Melo L., señora Mireya López M. y los Abogados integrantes señor José Miguel Valdivia O. y señor Álvaro Vidal O. Santiago, 17 de febrero de 2025.

ARTURO PRADO PUGA  
MINISTRO  
Fecha: 17/02/2025 13:56:34

MARIA SOLEDAD MELO LABRA  
MINISTRA  
Fecha: 17/02/2025 13:56:34

MIREYA EUGENIA LÓPEZ MIRANDA  
MINISTRA  
Fecha: 17/02/2025 12:00:14

JOSE MIGUEL VALDIVIA OLIVARES  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 17/02/2025 13:57:20



ALVARO RODRIGO VIDAL OLIVARES  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 17/02/2025 15:10:21



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 17/02/2025 15:57:26

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

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 17/02/2025 15:57:26

