

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 7º Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-4388-2018
CARATULADO : BARRA/HUENCHUÑIR

Santiago, veinticinco de Febrero de dos mil veintiuno

VISTOS:

Con fecha 11 de abril de 2018, y rectificadas con fecha 13 de abril de 2018, comparecen don Alejandro Awad Cherit y don Esteban Barra Olivares, abogados, en representación de Cuponatic LATAM SpA y Cuponatic Colombia S.A.S., ambas del giro de comercio electrónico, todos domiciliados para estos efectos en Magdalena N° 140, piso 23, comuna de Las Condes, interponiendo demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil extracontractual, en contra de don Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo, domiciliado en Pasaje Voipir N° 359, Conjunto Habitacional “Doña Sofía II”, comuna de Quilicura, en virtud de los antecedentes de hecho y de derecho que expone.

Comienzan mencionando que sus representadas son dos empresas relacionadas dedicadas al giro de comercio electrónico o e-commerce, esto es, a la venta y comercialización de productos y servicios a través de plataformas electrónicas caracterizándose éstas por ofrecer sus productos y servicios con grandes descuentos. Añaden que una de las filiales de Cuponatic LATAM SpA es Cuponatic Colombia S.A.S, de quien la primera es dueña del 100% de sus acciones suscritas y pagadas, y que ambas han sido víctimas de los actos gravemente culpables del demandado que más adelante se relatarán.

Explican que dada la actividad de negocios de sus representadas, estas deben contar con una plataforma de servicios electrónicos que le permita poner los distintos sitios web de la empresa en donde se ofrecen los productos y servicios a precio rebajado a disposición de sus clientes en



Foja: 1

forma permanente. En efecto, indican que Cuponatic cuenta con los servicios de AMAZON WEB SERVICES, donde esta última presta servicios de arriendo de servidores y almacenamiento de datos on-line , también conocido como “la nube”, los cuales pueden ser fácilmente contratados utilizando cualquier “cuenta” de Amazon. Señalan que Cuponatic utiliza los servicios para ejecutar los códigos informáticos que permiten la existencia de diversas páginas web, a través de las cuales esta última desarrolla su negocio.

Sostienen que la persona encargada de administrar los servicios contratados a AMAZON hasta el 15 de septiembre de 2017, era el demandado Pablo Huenchunir Gallardo, que se desempeñaba como Chief Technology Officer, o gerente de asuntos tecnológicos, y que utilizaba su cuenta personal pablo.hgallardo@gmail.com para administrar estos servicios. Exponen que el demandado se incorporó a Cuponatic en marzo del año 2011 con el cargo de Jefe de Proyectos, donde debía a grandes rasgos desarrollar, mantener y administrar todas las plataformas y servicios web asociados a las páginas web de Cuponatic, hacer mantenciones de hardware y liderar los programas de mejoras o desarrollo. Luego, mencionan que en el mes de diciembre de 2012 fue ascendido al cargo de gerente de asuntos tecnológicos, desempeñando este cargo hasta su renuncia en el mes de septiembre del año 2017. Añaden que el demandado adquirió 106 acciones serie B de la Compañía Cuponatic LATAM S.A., mediante la suscripción de contrato de suscripción de acciones de 9 de marzo de 2015, haciéndose accionista, pero que sin embargo estas fueron enajenadas a Cuponatic Latam SpA, el 31 de octubre de 2017, operación que tendría sus orígenes en el contrato de promesa de 18 de agosto de 2017.

Afirman que el demandado administraba, a través de su cuenta personal de Amazon, la sub-cuenta Número 502791442267 asociada a los servicios de AMAZON WEB SERVICES contratados por Cuponatic, accediendo a los servicios y productos, los administraba y realizaba el pago de los mismos. Manifiestan que para el pago, la sub-cuenta tenía asociadas las siguientes tarjetas de crédito: a) Durante el periodo del 03 de Agosto de 2012 al 06 de Octubre 2013, la tarjeta de crédito de don Tomás Bercovic Cibié, representante de Cuponatic Chile S.A. terminada en 2445 del Banco



Foja: 1

Santander; b) Durante el periodo del 03 de Noviembre 2013 al 03 de Junio 2014, la tarjeta de crédito de don Tomás Bercovic Cibié terminada en 1975 del Banco Santander; c) Durante el periodo del 03 de Julio 2014 al 03 de Diciembre 2016 la tarjeta de crédito de Cuponatic Colombia S.A.S. terminada en 4452 del Bancolombia; y d) Durante el periodo del 19 de Enero 2017 al 31 de Julio 2017 la tarjeta de crédito de Cuponatic Colombia S.A.S terminada en 6069 del Banco GNB Sudameris.

Sostienen que el demandado, aprovechándose del cargo de confianza que ejercía y por tener acceso a las tarjetas de crédito recién mencionadas, realizó millonarias compras personales que eran pagadas con dineros de Cuponatic. Aluden que las compras incluían anteojos, audífonos, artículos de camping, kindle, tarjeta de prepago de la compañía Play Station y numerosas gift cards de Amazon por altas sumas de dinero que eran abonadas a otras cuentas que el demandado mantenía en Amazon. Sostienen que el principal mecanismo que utilizó era adulterar las facturas emitidas a Cuponatic, abultando el monto de la factura real para incluir en éstas sus gastos personales. En efecto, aseveran que Amazon genera una factura mensual por el servicio que presta, el cual se paga con las tarjetas de crédito de la Compañía asociadas a la sub-cuenta AMAZON WEB SERVICES, y que valiéndose de aquel mecanismo, el demandado asoció las ya citadas tarjetas de crédito a su cuenta principal de Amazon.com, por lo tanto el precio de las compras personales realizadas por el demandado en su cuenta Amazon se cargaban en las tarjetas de crédito de Cuponatic y eran, finalmente, pagadas por ésta. Aclaran que Pablo Huenchuñir adulteraba la factura generada mensualmente por el Cobro AMAZON WEB SERVICES, abultando el monto de manera que ésta incluyese el monto total de los Cobros Amazon.com personales del mes respectivo. Asimismo, aseguran que el demandado también camufló sus compras personales presentando en la Compañía facturas por concepto de prepago de servidores AMAZON WEB SERVICES, cuyos cobros jamás se cargaron en las tarjetas de crédito respectivas. Explican que este mecanismo se sostenía atendido que los servicios de Amazon pueden ser prepagados, generando una factura a nombre de Cuponatic, en donde el demandado presentaba facturas por este concepto para justificar los gastos, las cuales eran falsas y los pagos (o los



Foja: 1

cargos en tarjetas de crédito de Cuponatic) correspondían en su totalidad a compras en Amazon.

Indican que el actuar del demandado fue descubierto una vez que este salió de la empresa, cuando el gasto de Cuponatic asociado a los servicios de AMAZON WEB SERVICES disminuyó casi a la mitad. Arguyen que cuando fue consultado el demandado respecto a esta baja de costos, este mencionó que se debía a una limpieza de servidores que había realizado mientras se mantenía como CTO de la Compañía, pero ésta solo produjo una reducción de costos muy marginal y que en ningún caso se justificaba en un ahorro del 45%. Agregan que luego de una investigación interna, sus representadas se percataron que las facturas habían sido emitidas por montos muchísimo menores que aquellos que se indicaban en las facturas adulteradas que el demandado había entregado mensualmente a la Compañía como respaldo de los pagos de Amazon. Señalan que ante los hechos expuestos, Cuponatic decidió interponer una denuncia en contra del demandado en la Fiscalía Regional Metropolitana Centro Norte por delitos contemplados en la Ley 19.223, que se tramita bajo el RUC 180009845-3, así como los presentes autos.

Luego, explican la legitimidad activa de Cuponatic LATAM SPA para demandar en estos autos, aseverando que don Tomás Bercovic Cibié (titular de la tarjeta de crédito utilizada por el demandado) a la época de los hechos era accionista de Cuponatic Chile S.A. a través de su sociedad Zheta Pricing Chile S.A, así como ejercía el cargo de Presidente del Directorio de Cuponatic Chile S.A., donde este último utilizaba su tarjeta de crédito personal para cubrir gastos propios de Cuponatic Chile, que luego le eran debidamente reembolsados por dicha compañía al señor Bercovic. Mencionan que en el mes de octubre de 2015, Cuponatic Chile se fusionó con Cuponatic LATAM S.A. y dos años después, esta última fue transformada a la sociedad por acciones, denominada Cuponatic LATAM SpA, quien es demandante en el presente juicio, siendo esta la continuadora legal de Cuponatic Chile S.A.

Seguidamente, exponen las acciones que interponen en contra del demandado, indicando como acción principal la de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil extracontractual. Al efecto, sostienen que



Foja: 1

se funda en los hechos imputables y culpables del demandado que han causado daño a sus representadas, según lo ya relatado. Aseguran que la acción interpuesta tiene su origen en lo establecido en el artículo 2314 del Código Civil. Señalan que se cumplen todos los requisitos legales y doctrinarios para declarar la responsabilidad civil extracontractual.

En primer lugar, mencionan la acción imputable al demandado, acciones que ya fueron descritas en los hechos, imputables únicamente al demandado, que han tenido como consecuencia los daños por más de \$122.933.478,29.-. Dentro de los acciones, señalan las siguientes: 1.- Haber utilizado las tarjetas de crédito de Cuponatic Colombia S.A.S. y de Tomás Bercovic Cibié para pagar el precio de sus compras personales en Amazon; 2.- Haber adulterado las facturas emitidas por AMAZON WEB SERVICES a Cuponatic, abultando el monto de las mismas; 3.- Haber presentado las facturas adulteradas a Cuponatic; 4.- Haber falsificado facturas de AMAZON WEB SERVICES (prepago de servidores); y 5.- Haber presentado facturas inválidas (prepago de servidores) a Cuponatic, para camuflar gastos personales como si fuesen gastos operacionales de la Compañía.

En segundo lugar, afirman que las acciones recién descritas fueron cometidas por el demandado con, a lo menos, culpa grave. En el mismo sentido, y para hablar del juicio objetivo de ilicitud, citan al profesor Barros Bourie, así como destacan lo dispuesto en el artículo 44 del Código Civil que se pronuncia respecto a una gradación de la culpa. Concluyen que don Pablo Huenchuñir Gallardo no ha observado siquiera el cuidado que las personas negligentes o poco prudentes emplean al manejar sus negocios propios, es decir, que actuó con extrema negligencia o culpa grave. Alegan que el demandado se encontraba ejerciendo el cargo de CTO de Cuponatic, cargo gerencial de confianza dentro de la Compañía, por lo que debió actuar con la obligación de emplear esmerada diligencia y transparencia en el manejo de los asuntos de la Compañía. Sin embargo, aseveran que el demandado se aprovechó indebidamente de las amplias facultades que tenía y cometió los actos ilícitos ya descritos. Asimismo, manifiestan que los actos cometidos por el demandado pueden ser constitutivos de ilícitos penales como hurto, apropiación indebida y/o estafa.



Foja: 1

Luego, añaden que el daño se desglosa en el cometido a Cuponatic LATAM SpA y en el causado a Cuponatic Colombia S.A., en relación al primero arguyen que este sufrió un empobrecimiento real en su patrimonio a causa de los actos fraudulentos desplegados por don Pablo Huenchuñir Gallardo, asegura que se trata de daño emergente correspondiente al empobrecimiento por gastos personales del demandado. Insisten que Cuponatic LATAM SpA jamás tuvo acceso a los artículos y gift cards compradas por el demandado a título personal y en ningún momento se benefició de ellas y que el daño emergente total sufrido a causa del actuar negligente del demandado asciende a la suma de \$15.037.456,29.- que equivale al monto de USD\$24.921,62, al día 10 de abril de 2018. Asimismo, aseguran que existe daño emergente por mayor valor pagado por arriendo de servidores ya que el demandado jamás prepagó los servidores (cuestión que afirmaba hacer), debiendo su representada pagar aproximadamente un precio aproximadamente 53,8% más caro que el que habría correspondido en caso de haberse realizado el prepagó oportunamente. Señalan que el mayor valor que pagó Cuponatic Colombia S.A.S. por el arriendo de los servidores a AMAZON WEB SERVICES asciende a USD\$33.828,14.- equivalentes al día 10 de abril de 2018 a la suma de \$20.450.464.-.

En relación al daño causado a Cuponatic Colombia S.A.S., sostienen que el daño emergente corresponde al empobrecimiento por gastos personales del demandado. En este sentido, aclaran que el demandado “hizo pasar” como gastos de la Compañía los gastos asociados a sus compras personales, obteniendo que Cuponatic Colombia S.A.S. pagara el precio de sus compras personales, haciéndola creer que se estaban pagando gastos operacionales de la Compañía. Alegan que Cuponatic Colombia S.A.S. nunca tuvo acceso a los artículos y gift cards compradas por el demandado a título personal y en ningún momento se benefició de ellas. Afirman que el monto total correspondiente al empobrecimiento de esta última es de \$108.101.661.- equivalentes al día 10 de abril de 2018 a USD\$178.816,39.- que desglosan respecto a facturas de AMAZON WEB SERVICES adulteradas y falsificadas. En el mismo sentido, indican un daño emergente por mayor valor pagado por arriendo de servidores que corresponde al



Foja: 1

mayor valor que tuvo que desembolsar Cuponatic Colombia S.A.S. para el pago del servicio de arriendo de servidores contratado a AMAZON WEB SERVICES. Expresan que al igual que lo sucedido con Cuponatic LATAM SpA, el demandado jamás prepagó los servidores, por lo que su representada terminó pagando un precio aproximadamente 53,8% más costoso que el que habría correspondido en caso de haberse realizado el prepago oportunamente, avaluando el daño en la suma de \$38.347.254.-.

Por último, en cuanto al requisito de causalidad que debe darse entre la acción imputable y culpable del demandado, y el daño alegado, hacen mención a lo expresado por el profesor Barros Bourie para enfatizar que basta con suprimir hipotéticamente los hechos negligentes del demandado para confirmar que sin éstos, el daño sufrido por Cuponatic jamás se hubiese generado. Asimismo, manifiestan que el daño a su representada es directo y absolutamente previsible, toda vez que cuando el demandado utilizó las tarjetas de crédito ya mencionadas para cubrir sus compras personales, sabía a ciencia cierta que los cargos que se generarían en éstos serían pagados por la Compañía. Aclaran que el demandado tenía tal conocimiento de las consecuencias de su actuar que adulteró facturas para camuflarlas ante la Compañía

Solicitan, por tanto, declarar que don Pablo Huenchuñir Gallardo ha cometido un delito o cuasidelito civil que ha causado daño a sus representadas y condenarlo a pagar Cuponatic LATAM SpA, a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$35.516.580, o la suma mayor o menor que se determine; y a pagar a Cuponatic Colombia S.A.S., a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$146.448.915, o la suma mayor o menor que se determine, ambas con los reajustes e intereses que devenguen contados desde la fecha de la notificación de la demanda, con costas.

En subsidio de lo anterior, y en caso de que se rechace la acción principal de indemnización de perjuicios, interpone acción de restitución por enriquecimiento injustificado, solicitando que se declare que don Pablo Huenchuñir Gallardo ha obtenido beneficios injustificados a costa del patrimonio de sus representadas, enriqueciéndose injustamente y condenarlo a restituir los beneficios obtenidos.



Foja: 1

Exponen que la acción tiene su fundamento en los principios de justicia y equidad que rigen nuestro ordenamiento jurídico. A su vez, citan la opinión del profesor Barros Bourie respecto a la acción restitutoria de beneficios. En el mismo sentido, alegan que el principio de proscripción del enriquecimiento injustificado se encuentra en los artículos 2284 y 1437 del Código Civil, entre otros. Explican que debido a los actos efectuados por el demandado, Cuponatic se empobreció, beneficiándose de ello sin causa legal justificada.

Concluye, solicitando que se declare que don Pablo Huenchuñir Gallardo se ha beneficiado injustamente a costa del patrimonio de Cuponatic LATAM SpA y Cuponatic Colombia S.A.S, y que se le condene a restituir a Cuponatic LATAM SpA la suma de \$ \$15.066.116, o la suma mayor o menor que se determine, y a Cuponatic Colombia S.A.S. la suma de \$108.101.661, o la suma mayor o menor que determine, ambas con los reajustes e intereses que devenguen contados desde la fecha de la notificación de la demanda, con costas.

Con fecha 18 de abril de 2018, se notificó personalmente la demanda a la demandada de autos.

Con fecha 16 de mayo de 2018, se tuvo por evacuada la contestación en rebeldía de la parte demandada.

Con fecha 24 de mayo de 2018, la demandante evacuó el trámite de la réplica.

Con fecha 12 de junio de 2018, se tuvo por evacuado el trámite de la réplica en rebeldía de la parte demandada.

Con fecha 19 de junio de 2018, se llamó a las partes a conciliación, la que no prosperó.

Con fecha 22 de junio de 2018, se recibió la causa a prueba, notificándose la interlocutoria con fecha 26 de noviembre de 2018.

Con fecha 09 de octubre de 2019, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparecen don Alejandro Awad Cherit y don Esteban Barra Olivares, en representación de Cuponatic LATAM SpA y Cuponatic Colombia S.A.S., interponiendo demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil extracontractual, y en subsidio



Foja: 1

interponen acción de restitución por enriquecimiento injustificado en contra de don Pablo Esteban Huenchunir Gallardo, en virtud de los antecedentes de hecho y de derecho que expone;

SEGUNDO: Que habiendo sido notificado el demandado, éste no compareció en autos, por la que se tuvo por evacuada la contestación en rebeldía, operando la institución de la contestación ficta, por la cual se entiende que el demandado controvierte todos los dichos expuestos en la demanda, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, corresponde al actor acreditar la veracidad de sus alegaciones y los hechos en los que funda su pretensión;

TERCERO: Que el demandante evacuó el trámite de la réplica, no añadiendo ningún nuevo antecedente a la demanda;

CUARTO: Que según lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta;

QUINTO: Que la demandante principal acompañó la siguiente prueba documental:

1.- Copia de protocolización correspondiente a Acta de Junta Extraordinaria de Accionistas de Cuponatic Chile S.A., ante el Notario Público don Raúl Undurraga Laso, de fecha 12 de noviembre de 2015, junto a su inscripción en el Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces de Santiago y publicación de extracto en el Diario Oficial.

2.- Copia de protocolización correspondiente a Acta de Junta Extraordinaria de Accionistas de Cuponatic LATAM S.A., ante el Notario Público don Raúl Undurraga Laso, de fecha 12 de noviembre de 2015, junto a su inscripción en el Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces de Santiago y publicación de extracto en el Diario Oficial.

3.- Copia de escritura pública donde consta Acta de Junta Extraordinaria de Accionistas de Cuponatic LATAM S.A. otorgada ante el



Foja: 1

Notario Público don Raúl Undurraga Laso, de fecha 17 de octubre de 2017.

4.- Copia de la inscripción de fojas 80.570, número 43.343 del Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, correspondiente al año 2017.

5.- Copia autorizada de Mandato Judicial, otorgado ante el Notario Público don Eduardo Diez Morello, de fecha 10 de abril de 2018.

6.- Copia autorizada de Protocolización de Mandato Judicial, otorgado ante el Notario Público don Eduardo Diez Morello, de fecha 14 de febrero de 2018.

7.- Set de 38 facturas supuestamente adulteradas, junto a las originales emitidas por AMAZON WEB SERVICES.

8.- Set de 6 facturas supuestamente falsas emitidas por AMAZON WEB SERVICES.

9.- Set de 6 cartolas de tarjeta de crédito entre los años 2014, 2015 y 2016.

10.- Set de 18 detalles de compras emitidos por AMAZON.COM en idioma inglés, transcurridos durante los años 2014 y 2015.

11.- Cadena de correos electrónicos, intercambiados entre la cuentas de correo electrónico blanca.bolanos@cuponatic.com.co y pablo.gallardo@cuponatic.com, asunto “Soportes de pagos”, iniciada con fecha 3 de noviembre de 2016.

12.- Captura de pantalla de conversación mantenida entre Pablo Huenchuñir Gallardo y Juan Fuica, en la aplicación de mensajería llamada “Slack”, de fecha 20 de abril de 2017.

13.- Copia de Contrato de trabajo celebrado entre Cuponatic Latam S.A. y Pablo Huenchuñir Gallardo, de fecha 7 de marzo de 2011.

14.- Copia de Anexos de contrato, celebrados entre Cuponatic Latam .A. y Pablo Huenchuñir Gallardo, de fecha 7 de junio de 2011, 1 de marzo de 2013 y 1 de febrero de 2017, respectivamente.

15.- Copia de Término de contrato por mutuo acuerdo celebrado entre Cuponatic Latam S.A. y Pablo Huenchuñir Gallardo, de fecha 18 de agosto de 2017.



Foja: 1

16.- Copia de Finiquito de contrato de trabajo celebrado entre Cuponatic Latam S.A. y Pablo Huenchuñir Gallardo, de fecha 15 de septiembre de 2017.

17.- Copia simple de promesa de compraventa de acciones de Pablo Huenchuñir a Cuponatic Latam S.A., de fecha 18 de agosto de 2017.

18.- Copia simple de compraventa de acciones de Pablo Huenchuñir a Cuponatic Latam SpA, de fecha 18 de agosto de 2017.

19.- Set de 6 comprobantes de Transferencias electrónicas de Cuponatic Latam S.A. a la cuenta corriente N° 63346500 del Banco Santander perteneciente a Pablo Huenchuñir Gallardo.

20.- Comprobante de Transferencia electrónica de Cuponatic Latam SpA a la cuenta corriente N° 15807784 del Banco BICE perteneciente a Pablo Huenchuñir Gallardo.

21.- Certificado de dominio vigente de inmueble inscrito a nombre de Pablo Huenchuñir Gallardo a fojas 22.890, número 32.846, año 2016, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago.

22.- Certificado de Hipotecas, Gravámenes, Interdicciones y Prohibiciones de Enajenar respecto de inmueble inscrito a nombre del futuro demandado a fojas 22.890, número 32.846, año 2016, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago.

23.- Copia de inscripción, con vigencia, de sociedad “Distribuidora Agrícola Cultiva Pro S.P.A.”, inscrita en el Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces de Santiago a fojas 79.376 número 42.720 del año 2017, en el Registro de Comercio de Santiago.

24.- Copia de denuncia penal deducida en contra de Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo, en calidad de autor, cómplice o encubridor de delitos informáticos, ante la Fiscalía Centro Norte, de fecha 18 de enero de 2018.

25.- Copia simple de cédula de identidad de Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo.

26.- Captura de pantalla de la página web http://www.sii.cl/valores_y_fechas/dolar/dolar2018.htm, de fecha 8 de febrero de 2018.

27.- Certificado de Anotaciones Vigentes del R. V. M. del Registro Civil respecto al vehículo placa patente JSLR.44-3.



Foja: 1

28.- Set de 25 facturas supuestamente originales, emitidas por AMAZON WEB SERVICES.

29.- Set de 8 facturas supuestamente adulteradas, emitidas por AMAZON WEB SERVICES.

30.- Copia de declaración jurada de doña Blanca Graciela Bolaños González, autorizada con fecha 7 de enero de 2019 por don Enrique Dubon-Roberts, Notario de la Ilustre Provincia de Alberta, Canadá, su respectiva autenticación del Gobierno de Alberta (Government of Alberta), y legalización del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile.

31.- Copia de escritura pública de protocolización de declaración jurada de don Juan Dagoberto Fuica González, autorizada con fecha 10 de abril de 2019 ante don Hernán Cuadra Gazmuri, Notario Público Titular de la Primera Notaría de Santiago.

32.- Copia de escritura pública de protocolización de declaración jurada de don Rodrigo Andrés Sepúlveda Izquierdo, autorizada con fecha 10 de abril de 2019 ante don Hernán Cuadra Gazmuri, Notario Público Titular de la Primera Notaría de Santiago.

33.- Copia de escritura pública de protocolización de declaración jurada de don Miguel Fernando Ramírez Oggero, autorizada con fecha 9 de abril de 2019 ante don René Santelices Gamboa, Notario Público Titular de Santiago.

34.- Copia simple de Informe pericial contable titulado *“Informe Pericial Contable, Tomo I y Tomo II”* confeccionado por doña Gilda Pavat Alcalde, perito judicial contable y auditor, de fecha 08 de abril de 2019. Asimismo, se encuentra custodiado bajo el N° 3023-2019.

35.- Curriculum Vitae de doña Gilda Pavat Alcalde, de fecha enero de 2018.

36.- Copia autorizada de la Declaración de doña Gilda Fatima Pavat Alvalde ante el Notario Público don Eduardo Javier Diez Morello, de fecha 08 de abril de 2019.

37.- Copia de carpeta investigativa de la causa RUC 1810019030-K (RIT 3394-2018) seguida por la Fiscalía Local de Ñuñoa en contra de Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo.



Foja: 1

38.- Copia de “iBook” obtenido desde causa RIT 3394-2018, RUC 1810019030-K, seguida ante el 8° Juzgado de Garantía de Santiago en contra de Pablo Huenchuñir Gallardo.

39.- Copia de informe policial N° 20180665021/05522/816 elaborado por la Brigada Investigativa de Delitos económicos Metropolitana de la Policía de Investigaciones de Chile, de fecha 3 de diciembre de 2018.

40.- Copia de acta de formalización del imputado Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo, causa RIT 3394-2018 del 8° Juzgado de Garantía de Santiago, de fecha 29 de marzo de 2019.

41.- Copia de acta de formalización del imputado Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo, causa RIT 11310-2018 del 7° Juzgado de Garantía de Santiago, de fecha 26 de septiembre de 2018;

SEXTO: Que la demandante provocó la confesional de don Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo, sin que éste compareciera al segundo llamando, haciéndose efectivo el apercibimiento del artículo 394 del Código de Procedimiento Civil teniendo, en consecuencia, por confesa a la demandada de todos aquellos hechos que se encuentran afirmados categóricamente en el pliego de posiciones acompañado y agregado a folio 57;

SÉPTIMO: Que a folio 31, con fecha 10 de abril de 2019 la parte demandante solicitó oficiar a las siguientes instituciones: 1) al 8° Juzgado de Garantía de Santiago a fin de que remita copia íntegra, completa, actualizada y autorizada del expediente judicial N° de RIT 3394-2018, RUC 1810019030-K, seguida en contra de don Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo por los delitos de apropiación indebida y falsificación o uso malicioso de documentos privados, y 2) a la Fiscalía Local de Ñuñoa a fin de que remita copia íntegra, completa y actualizada de la carpeta investigativa asociada a la investigación RUC 1810019030-K, RIT 3394-2018, seguida en contra de don Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo por los delitos de apropiación indebida y falsificación o uso malicioso de documentos privados, cuyas respuestas constan a folio 47 y 49, y que se



Foja: 1

encuentran custodiados bajo los números 3806-2019 y 4519-2019, respectivamente;

OCTAVO: Que, como hechos de la causa se encuentran acreditado los siguientes:

1.- Que el 7 de marzo de 2011, don Pablo Huenchuñir Gallardo -demandado en estos autos- celebró contrato de trabajo con Cuponatic Latam S.A., asumiendo en virtud de aquél la calidad de jefe de proyectos, obligándose con ello al desarrollo y mantención de las aplicaciones web de la plataforma “cuponatic.com”. Posteriormente, por anexo de 1 de diciembre de 2012, pasa a prestar funciones de *chief technology officer* o gerente de asuntos tecnológicos, concluyendo el mencionado vínculo por mutuo acuerdo el 15 de septiembre de 2017.

2.- Que, por los mismos hechos que dan inicio a la presente causa, con fecha 29 de marzo de 2019, el demandado fue formalizado en causa RIT- 3394-2018, seguida ante el 8° Juzgado de Garantía de Santiago, en calidad de autor de los delitos de apropiación indebida, y de falsificación o uso malicioso de documentos privado, oportunidad en que se fijó un plazo de 90 días para el cierre de investigación;

NOVENO: Que, atendida la naturaleza de la acción impetrada, ha de señalarse que son requisitos copulativos del estatuto de responsabilidad civil extracontractual, además de la capacidad (que por constituirse en la regla general y no haberse alegado hipótesis de incapacidad alguna se da por concurrente), una acción u omisión ilícita del agente, la culpa o dolo de su parte; el perjuicio o daño a la víctima; la relación de causalidad entre la acción u omisión culpable o dolosa y el daño producido y, la ausencia de una causal de exención de responsabilidad;

DÉCIMO: Que, en relación al primer requisito de la responsabilidad extracontractual, esto es, la ocurrencia de un hecho ilícito, recordaremos que el demandante lo hace residir en que el demandado aprovechando la posición que le otorgaba la calidad de trabajador de Cuponatic Latam, y



Foja: 1

más precisamente las funciones que desempeñaba efectuó compras en sitios de “amazon.com”, las que pagó con cargo a las tarjetas de crédito que eran cubiertas por su empleador, valiéndose de facturas falsas o adulteradas para justificar las operaciones;

UNDÉCIMO: Que, de lo expuesto en el considerando que antecede, se desprende que el fundamento de la pretensión viene dado por la comisión de un ilícito de carácter penal, respecto del cual no existe una sentencia de carácter infraccional; no obstante lo dicho, y siendo indiscutible que este tribunal carece de competencia para determinar la existencia de un ilícito, en los términos invocados por el demandante y de lo establecido en el artículo 1 del Código Penal, debemos tener presente que los tribunales con competencia en lo civil siempre conserven la facultad de determinar la concurrencia de los elementos que configuran un ilícito civil, no siendo pertinente exigir para el éxito de una acción enderezada al amparo de lo previsto en el artículo 2314 del Código Civil – cuando se invoca un hecho con relevancia para el derecho penal- que la culpabilidad del autor sea determinada en forma previa por una sentencia infraccional o penal. Efectivamente, nuestro Alto Tribunal, en los autos rol 23.889-2014 estableció que era posible verificar una infracción de carácter normativo que permita configurar una presunción de responsabilidad civil, como podría suceder con los posibles ilícitos penales que se cometiesen con ocasión de la infracción de una norma de tránsito, reconociendo de aquella forma que los tribunales con competencia civil puedan dar lugar a una acción resarcitoria;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, para acreditar el ilícito civil el demandante ha rendido prueba documental y confesional; luego, debemos tener presente que la apreciación de la prueba en este procedimiento corresponde al de prueba legal o tasada, obligando al juez a apreciarla de acuerdo con las reglas que entrega nuestro ordenamiento jurídico.

Sobre la prueba documental conviene apuntar que la mayor parte de ella corresponde a reiteración de documentos, respecto a los cuales no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil, en atención a que no han sido traducidos al idioma



Foja: 1

español, tal como acontece con las facturas rolantes a fojas 38 a 305, 309 a 314, 740 a 868, todas correspondientes al *iBook* de tramitación digital del expediente y las ordenes de compras cursadas en “amazon.com”, rolas a 360 y siguientes del mismo *iBook*. Siguiendo con el valor probatorio de los documentos, es del caso precisar que las declaraciones juradas rolantes a fojas 859 a 893 del *iBook*, poco aportan a la resolución del asunto, por cuanto aquellas no constituyen propiamente un medio de prueba, desde que no pertenecen a prueba testimonial y en tanto instrumentos privados tampoco consta que se hayan ratificado; este último reparo es posible de extender al informe contable acompañado, pues aquél tampoco fue ratificado conforme mandata el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil.

Por otro lado, es escaso el mérito probatorio que se puede asignar al informe emitido por Policía de Investigaciones de 3 de diciembre de 2018, agregado a la carpeta investigativa llevada por el Ministerio Público, por cuanto en él se indica que para evacuar el informe se precisa de las facturas supuestamente falsas y adulteradas, así como también de las cartolas de las respectivas tarjetas de créditos.

Finalmente, y en lo que respecta a las cartolas de tarjetas de Crédito, únicamente se acompañaron las relativas a la n° 4513097255394452 de cuyo mérito se desprende que aquella era utilizada permanentemente y no sólo para realizar operaciones a través de los sitios de amazon, sino que además en compras incluso de café, razón que lleva a concluir que la mencionada tarjeta era manipulada por más de una persona, pues según el tenor de la demanda el demandado sólo habría realizado operaciones por medio del mencionado sitio web; además, se de agregar que los estados de cuenta acompañados están emitidos a nombre de “Camilo Perdomo Posada”, tercero ajeno al proceso que no ocupa la calidad de demandante en estos autos;

DÉCIMO TERCERO: Que, sin perjuicio de lo dicho, y de haberse ratificado el informe contable, aquél no puede ser considerado como prueba pericial, en atención a que en su confección no se dio cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 409 y siguientes del Código de Procedimiento



Foja: 1

Civil. Luego, apuntando a su mérito probatorio, debemos destacar que su análisis conlleva detenerse en el método utilizado y corroboración de los antecedentes en que se apoyó, entre otros, pues precisamente de aquellas variantes depende la adhesión que generen sus conclusiones parciales y finales.

Como se sabe, el informe concluye favorablemente sobre la existencia de perjuicios sufridos por la demandantes, tras establecer que los cargos por conceptos de “Amazon.com” y “Amazon MKTPlace” no corresponden a los parámetros normales de la empresa y que por tanto fueron en beneficio personal del demandado, no obstante que tal como la misma perito observa y según se desprende de los estados de cuenta acompañados a estos autos, las tarjetas de crédito eran utilizados como medios de pago en actividades del negocio, incluyendo incluso compras al detalle y de menor cuantía, lo que hace presumir -como se ha adelantado- que no sólo el demandado las operaba, pues las únicas operaciones que aparentemente éste realizaba eran a través de amazon. Por otro lado, y más importante aún, es que en el informe se hace referencia a 4 tarjetas de créditos, sin embargo a los anexos se adjuntan sólo las cartolas de una de ellas, al igual que sucede con la documental acompañada, las que por lo demás corresponden a un tercero, desconociéndose el proceso lógico que permite al informante vincular las supuestas compras efectuadas por el demandado, con los cargos a tarjetas de crédito cuya titularidad se desconoce y los supuestos perjuicios sufridos por las demandantes.

Sobre el método utilizado por el informante, observamos que si bien a los anexos se adjuntan copias de las facturas y de libros contables, en el informe no se realiza una exposición pormenorizado de las correspondientes glosas contables, así como tampoco del documento tributario falsificado y/o adulterado, operaciones que necesariamente debieron realizarse a efectos de determinar el perjuicio final, y cuyo desarrollo hubiese permitido al tribunal corroborar la efectividad de cada una de las operaciones supuestamente realizadas por el demandado. De igual manera, en las páginas 7 vta. y 8 del peritaje se muestra cómo se consignaban las deudas contraídas con tarjetas de crédito por parte de las empresas demandantes, sin detenerse en que de acuerdo al libelo, dos de las



Foja: 1

4 tarjetas que se habrían utilizado no pertenecían a las empresas demandantes, razón por la que no se vislumbra cómo podían registrarse en la contabilidad de aquellas, ya que no correspondían a deudas contraídas con tarjetas de crédito de la respectiva empresa.

Finalmente, lo propio sucede con las *gift card* que habría adquirido el demandado a su beneficio cargando sus importes a las tarjetas de crédito de propiedad de la demandante, a este respecto, y obviando la limitante que impone el artículo 437 del Código de Procedimiento Civil; lo primero que se dirá es que la individualización de una determinada tarjeta de crédito únicamente por sus 4 últimos dígitos – como se hace en los comprobantes de compras- resulta de suyo insuficiente como para relacionarlas con las tarjetas de crédito individualizadas en la demanda. Con todo, es posible apuntar que los comprobantes se remontan a operaciones realizadas durante los meses de julio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre de 2014, además de aquellas referidas a los meses de enero, febrero, marzo, mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 2015, no obstante sólo se acompañan y adjuntan al informe los estados de cuenta de los meses de agosto, noviembre y diciembre de 2014 y las de agosto de 2015, estados que si bien dan cuenta de operaciones en fechas cercanas a aquellas indicadas en los comprobantes de compras - tomando como referencia las operaciones realizadas en AMAZON MKTPLACE PMTS- sus valores en dólares no guardan relación con los consignados en el comprobantes;

DÉCIMO CUARTO: Que, lo razonado impone concluir que los demandantes no aportaron los elementos de prueba idóneos como para acreditar el hecho ilícito que imputó al demandado; en efecto, la idoneidad de la prueba resultaba un elemento relevante desde que en el libelo se hizo residir el actuar ilícito del demandado en la utilización de unas determinadas tarjetas de créditos para efectuar compras personales, lo que como se ha dicho no resultó probado, de igual forma que no se rindió prueba tendente a acreditar la adulteración de facturas, falsificación o invalidación de aquéllas, aspectos que demandan prueba especializada encaminada a verificar la comisión de aquellas infracciones, son insuficientes para la acreditación de estos hechos las copias simples de facturas con igual



Foja: 1

numeración pero dando cuenta de operaciones diferentes o montos diferentes, no sólo porque aquella circunstancia por sí sola no permite determinar cuál es el documento auténtico, sino que además porque aquello nada dice en torno a la identidad del supuesto falsificador;

DÉCIMO QUINTO: Que, en consecuencia, al no haberse acreditado el primer elemento de la responsabilidad extracontractual, se procederá al rechazo de la demanda, omitiéndose pronunciamiento sobre los demás requisitos, por resultar innecesario;

DÉCIMO SEXTO: Que, estimándose que los demandantes han tenido motivos plausibles para litigar no se les condenará en costas.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 686, 696, 702, 724, 728, 730, 924, 1545, 1555, 1556, 1793, 1801, 1824, 1826, 2314, 2316 y siguientes del Código Civil, 160, 170, 171, 318 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara que:

I.- Se rechaza la demanda interpuesta por Cuponatic LATAM SpA y Coponatic Colombia S.A.S. en contra de Pablo Esteban Huenchuñir Gallardo.

II.- Cada pagará sus costas.

Regístrese y archívense en su oportunidad.

Notifíquese por cédula.

Nº 4388-2018

Pronunciada por doña Carolina Andrea Ramírez Reyes, Juez Titular.



