

PROVECHO INDIRECTO EN LA JURISPRUDENCIA CHILENA: PROVECHO POSITIVO Y NEGATIVO, *QUANTUM* AMPLIO Y RESTRINGIDO

LUCRO INDIRETO NA JURISPRUDÊNCIA CHILENA E OS CONCEITOS DE LUCRO "POSITIVO" E "NEGATIVO" E DE QUANTUM "AMPLIO" E "RESTRITO"

INDIRECT PROFIT IN CHILEAN CASE LAW: THE CONCEPTS OF "POSITIVE" AND "NEGATIVE" PROFIT AS WELL AS THE "FULL" AND "PARTIAL" AMOUNT OF PROFIT

IGNACIO JAVIER RÍOS ERAZO

Professor Assistente de Direito Privado da Universidade do Chile. Mestre em Direito pela Universidade do Chile. LL.M. pela University College London (Reino Unido) e Mestre em Filosofia pela Universidade de Oxford (Reino Unido). Advogado. ignacio.rios@derecho.uchile.cl

Recebido em: 08.06.2023

Aprovado em: 10.10.2023

ÁREAS DO DIREITO: Civil; Internacional

RESUMEN: Este trabajo analiza la jurisprudencia chilena sobre el provecho indirecto en la acción de provecho ajeno, enfocándose en la restitución del quantum del provecho. Se propone una clasificación dual: provecho positivo se refiere a la ganancia neta, y provecho negativo al ahorro de gastos. Además, se distingue entre el quantum de provecho amplio, que incluye la restitución total recibida, y el restringido, que solo abarca la diferencia entre lo pagado y recibido. La jurisprudencia indica que se ha compensado tanto el quantum amplio como el restringido, considerando factores como la naturaleza del acto o contrato, la existencia de bienes tangibles, el ejercicio de acciones civiles y la calificación del tercero. En algunos casos, la acción de provecho por dolo ajeno ha sido utilizada como sustituto o encubrimiento de la acción reivindicatoria. El caso Inverlink permite contrastar estos factores y su relación con casos similares.

RESUMO: Este artigo analisa a jurisprudência chilena sobre lucro indireto na ação de restituição de lucros, com foco na restituição do *quantum* do lucro. Propõe-se uma classificação dupla: o lucro positivo refere-se ao ganho líquido, e o lucro negativo, à economia de despesas. Além disso, é feita uma distinção entre o *quantum* amplo de lucro, que inclui a restituição total recebida, e o *quantum* restrito de lucro, que abrange apenas a diferença entre o que foi pago e recebido. A jurisprudência chilena sugere que tanto o *quantum* amplo quanto o restrito têm sido compensados, considerando fatores como a natureza do ato ou contrato, a existência de ativos tangíveis, a propositura de ações civis e a qualificação do terceiro. Em alguns casos, a ação de restituição de lucros tem sido usada como substituto ou suporte para a reivindicação. O caso Inverlink oferece uma oportunidade de contrastar esses fatores e sua relação com casos semelhantes.

PALABRAS CLAVE: Jurisprudencia – Acción de provecho ajeno – Chile – Provecho – Restitución.

ABSTRACT: This paper analyses the Chilean case law on indirect profit in the action for disgorgement of profits, focusing on the restitution of the quantum of the profit. a dual classification is proposed: positive profit refers to the net gain, and negative profit to the saving of expenses. furthermore, a distinction is made between the broad quantum of profit, which includes the total restitution received, and the narrow quantum of profit, which only covers the difference between what was paid and received. Chilean case law suggests that both broad and restricted quantum have been compensated, considering factors such as the nature of the act or contract, the existence of tangible assets, the exercise of civil actions and the qualification of the third party. in some cases, the disgorgement of profits action has been used as a substitute or cover for the claim. The Inverlink case provides an opportunity to contrast these factors and their relationship to similar cases.

PALAVRAS-CHAVE: Jurisprudência – Restituição de lucros – Chile – Lucro – Restituição.

KEYWORDS: Case Law – Disgorgement of profits – Chile – Profit – Restitution.

SUMÁRIO: Introducción. 1. Provecho positivo y negativo, *quantum* en sentido amplio y restringido. 2. Provecho Indirecto en la Jurisprudencia. 2.1. Primer grupo: delitos contra la propiedad de bienes corporales. Provecho negativo y debate del *quantum*. 2.2. Segundo grupo: provecho como función sustitutiva de la acción reivindicatoria. 2.3. Tercer grupo: fraude Paraf. 2.4. Cuarto grupo: Caso Inverlink. Conclusiones. Bibliografía citada. Jurisprudencia citada. Normas citadas.

INTRODUCCIÓN

Entre¹ los requisitos de la acción contemplada en el inciso 2º de los artículos 2316 y 1458,² el provecho recibido por un tercero parece permanecer inamovible a los de-

1. Las disposiciones en las que no se indica una fuente se refieren al Código Civil chileno. Agradezco los comentarios de Cristián Banfi. Todos los errores son de mi exclusiva responsabilidad. Este artículo fue previamente publicado, con modificaciones menores en PINO, Alberto; GONZALEZ, Manuel (eds). La acción de provecho del dolo ajeno. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022.
2. Artículo 1458. “El dolo no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y cuando además aparece claramente que sin él no hubieran contratado.

sentido amplio, en el que se restituye todo lo recibido por el tercero, de aquel otro que tiene un sentido restringido, en el que se restituye la diferencia entre lo pagado y recibido en virtud del título. Se argumentó contra la opinión de que la jurisprudencia ordena restituir el *quantum* del provecho en sentido restringido, describiéndose con algún detalle los fallos pronunciados en la materia, anteriores al caso Inverlink. Esta revisión corrobora que la existencia de una variedad de nociones y medidas de provecho en la jurisprudencia, no obstante que pueden encajar con la taxonomía propuesta.

3. Un hallazgo importante es que los tribunales parecerían restituir el *quantum* de provecho restringido o amplio en atención a distintos factores, aunque sin fundarlos de manera consistente y a veces superponiéndolos entre sí. Entre estos factores destacan el título oneroso o gratuito por el cual el tercero recibió el provecho; el hecho de si se trata de bienes corporales; el hecho de si se ejerció una acción civil en el proceso penal o la acción restitutoria o indemnizatoria en sede civil; y la calificación del tercero como encubridor o receptor. En algunos casos pareciera haberse utilizado la acción de provecho por dolo ajeno como sustituto de la acción reivindicatoria o como acción reivindicatoria encubierta. Finalmente, el caso Inverlink, aún en desarrollo, permite contrastar los factores que permitirían la restitución del *quantum* del provecho en sentido amplio o restringido, así como sus relaciones con casos en los que el razonamiento judicial presenta similitudes.

4. El loable camino tomado por la doctrina reciente en reexaminar la acción de provecho por dolo ajeno apunta en la dirección correcta de dar claridad a una pretensión que ha sido ejercida para distintos fines y donde aún existen asuntos inexplorados, como la causalidad en la restitución de ganancias; o en términos más generales, su relación con otras áreas del derecho (penal, procesal o administrativo) para evitar la superposición advertida en este trabajo y alcanzar fines comunes.⁹⁹

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ALESSANDRI, A. *De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil chileno*, Editorial Jurídica, Santiago, 1943.
- ALESSANDRI, A. *Los Contratos*. Ediar Conosur, 1988.
- BANFI, C. De la función punitiva de la responsabilidad aquiliana en Francia: algunas implicancias para la comprensión del derecho de daños chileno. *Revista de Derecho (Valdivia)*. XXX N. 1, 2017.

99. HONDIUS E. y JANSSEN A. *Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies Throughout the World*, en HONDIUS E. y A. JANSSEN, A. *Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies Throughout the World*, Springer, 2015, p. 474, quienes aluden al término alemán “*wechselseitige Auffangordnungen*” que se utiliza para describir la idea de combinar distintas áreas del derecho para alcanzar un objetivos general como la prevención de obtener ganancias ilícitas.

- BANFI, C. Relevancia del Dolo en la Responsabilidad Extracontractual Chilena: Una Relectura Desde el Derecho Inglés. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*. 24 No 2, 2017.
- BARNETT, K. Disgorgement of Profits in Australian Private Law, en E. Hondius y A. Janssen, *Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies Throughout the World*, Springer, 2015, p. 17.
- BARRIENTOS, J. *El Código Civil*. Su jurisprudencia e historia, Tomo II, Thomson Reuters, 2016.
- BARROS, E. Restitución de ganancias por intromisión en derecho ajeno, por incumplimiento contractual y por ilícito extracontractual en *Derecho de Daños*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2009.
- BARROS, E. *Tratado de responsabilidad extracontractual*, segunda edición, Editorial Jurídica, 2020.
- BIRKS, P. *An Introduction to the Law of Restitution*, edición corregida, Clarendon, Oxford, 1989.
- BURROWS, A. *Remedies for Torts, Breach of Contracts, and Equitable Wrongs*, cuarta edición, Oxford University Press, 2019.
- BURROWS, A. *The Law of Restitution*, tercera edición, Oxford University Press, Oxford, 2011.
- CHADWICK, T. De la naturaleza jurídica del dolo. en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, 1938, t. 35, y 1939, t. 36.
- CLARO SOLAR, L. *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*. Editorial Jurídica, 1978.
- CONAGLEN, M. Identifying the profits for which a fiduciary must account, 79(1), *The Cambridge Law Journal* 38, 2020.
- CORRAL, H. La responsabilidad solidaria de los coautores de un ilícito extracontractual, en A. Schopf y JC Marín, *Lo Público y lo Privado en el Derecho*, Thomson Reuters, 2017.
- CORRAL, H. *Lecciones de Responsabilidad Extracontractual*, segunda edición, LegalPublishing, 2013.
- DOMÍNGUEZ, R. Sobre el artículo 2316 inciso segundo del Código Civil y la acción contra el que recibe provecho del dolo ajeno. *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, 225-226, 2009.
- DUCCI, C. Carlos. *Responsabilidad civil (ex contractual)*, Empresa Periodística El Imparcial, 1936.
- EDELMAN, J. *Gain-Based Damages: Contract, Tort, Equity and Intellectual Property*, Hart, 2002.
- FERNÁNDEZ, G. Comentario a la sentencia del tribunal constitucional 2985-2016 sobre provecho del dolo ajeno en el caso CORFO Inverlink, en *Anuario de Doctrina y Jurisprudencia, Sentencias Destacadas, año 2018*, Instituto Libertad y Desarrollo, 2018.

- FIGUEROA G. *Repertorio de Legislación y Jurisprudencia chilenas Código Civil y Leyes Complementarias*, Tomo X (Editorial Jurídica, 1996).
- GARCÍA, B. La naturaleza jurídica de la acción por provecho del dolo ajeno a la luz del denominado Caso Inverlink, *Revista Actualidad Jurídica*, N 33, Enero, 2016, 336.
- HONDIUS, E. y JANSSEN, A. Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies Throughout the World, en E. Hondius y A. Janssen, *Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies Throughout the World*, Springer, 2015.
- LEE, R. "Causation and Account of Profits for Breach of Fiduciary Duty", *Sing. J. Legal Stud.*, 2006.
- LEÓN, A. *La Voluntad y la Capacidad en los Actos Jurídicos*, cuarta edición, Editorial Jurídica, 1991.
- MARÍN, JC. "La acción civil en el nuevo código procesal penal chileno: su tratamiento procesal", *Revista de Estudios de la Justicia*, No 6, 2005.
- MARÍN, S. *Un episodio nacional: El Oro Paraf*, Prensas de la Universidad de Chile, 1934.
- MOMBERG R. "Restitución de ganancias por incumplimiento contractual", en AA.VV, *Estudios de Derecho Civil XII*, Thomson Reuters.
- NICHOLS, L. in BURROWS and PEEL (eds), *Commercial Remedies: Current Issues and Problems* (OUP 2003).
- OROZCO, M. *El enriquecimiento injustificado*, Thomson Reuters, 2015.
- PEÑAILILLO, D. *Los Bienes*, segunda edición, Thomson Reuters, 2019.
- PEÑAILILLO, D. "El enriquecimiento sin causa. Principio de derecho y fuente de obligaciones", *Revista de Derecho U. de Concepción*, N° 200, 1996.
- PINO, A. "La restitución de ganancias ilícitas y la acción del provecho por dolo ajeno", *Ius et Praxis*, 22, 2016.
- PINO, A. "Los supuestos de restitución de ganancias ilícitas en el Derecho Privado Chileno", *Revista Chilena de Derecho*, vol 46, No 2, 2019.
- PIZARRO, C. La acción de restitución por provecho de dolo ajeno", en *Estudios de Derecho Civil IV*, Lexis Nexis, Santiago, 2009.
- PRADO, P. La restitución de mayores ganancias en el incumplimiento eficiente: una respuesta desde el derecho chileno de los contratos, *Ius et Praxis*, 24, No 3, 2018.
- RIED, I. El efecto de la sentencia condenatoria del procedimiento abreviado en el juicio indemnizatorio por responsabilidad civil ex delict, *Ius et Praxis*, 23(1), 2017.
- RÍOS, J. La complicidad y el encubrimiento en la responsabilidad extracontractual", en *Estudios de Derecho Civil VII*, Abeledo Perrot, 2012.
- TAPIA, O. *De la responsabilidad civil en general y de la responsabilidad delictual entre los contratantes*, LexisNexis, 2006 (reimpresión)
- VIRGO, G. *The Principles of the Law of Restitution*, Oxford University Press, tercera edición, 2015.

VIRGO, G. “*Restitutionary Remedies for Wrongs: Causation and Remoteness*”, en C. Rickett, *Justifying Private Law Remedies*, Hart, 2008.

VON BAR, C. y SWANN, S. *Principles of European Law: Unjustified Enrichment*, Sellier, 2010.

JURISPRUDENCIA CITADA

Attorney-General for Hong Kong v Reid [1994], Supreme Court, 1 de noviembre 1993, 1 AC 324.

Barra con Barra (2005): Corte de Apelaciones de Rancagua, 8 de julio de 2005.

Barra con Barra (2006): Corte Suprema, 10 de noviembre de 2006.

British American Tobacco Chile (2018): Tribunal Constitucional, 18 de abril de 2018.

Codelco con Garbarino (2014a): Corte Suprema, 21 de agosto 2014.

Codelco con Garbarino (2014b): Corte de Apelaciones de Santiago, 28 de enero 2014.

Contra Carlos Pereira y otros (1961): Corte de Apelaciones de Santiago, 10 de abril de 1961.

Contra Enrique Fabres y otros (1951): Corte de Apelaciones de Valparaíso, 16 de agosto de 1951.

Corfo con Coloma (2017): Corte Suprema, 25 de mayo de 2017.

Corfo con Energas S.A. (2013): Corte Suprema, 30 de septiembre de 2013.

Corfo con I. Municipalidad de la Pintana (2009): Cuarto Juzgado Civil de San Miguel, 30 de octubre de 2009.

Corfo con I. Municipalidad de la Pintana (2010): Corte de Apelaciones de San Miguel, 11 de junio de 2010.

Corfo con I. Municipalidad de la Pintana (2013): Corte Suprema, 30 de enero de 2013.

Corfo con I. Municipalidad de Viña del Mar (2016): Corte Suprema, 3 de marzo de 2016.

Corfo con Inversiones Torres del Paine S.A. (2013): Corte Suprema, 12 de septiembre de 2013.

Corfo con San Antonio Terminal Internacional S.A. (2011): Corte de Apelaciones de Valparaíso, 7 de septiembre de 2011.

Corfo con San Antonio Terminal Internacional S.A. (2013): Corte Suprema, 17 de abril de 2013.

Cáceres con Discomar (1994): Corte de Apelaciones de Santiago, 6 de enero 1994.

Fisco con Eben (2015): Corte de Apelaciones de Santiago, 26 de agosto de 2015.

Fisco con Irrarázaval (2016): Corte Suprema, 21 de julio de 2016.

Herrera con Lazard (1881): Corte Suprema, 30 de septiembre de 1881, Gaceta de los Tribunales 1881, No 1821, p. 1052.

Mackenna con Díaz (1883): Corte Suprema, 31 de octubre de 1993. Gaceta de los Tribunales, 1884, No 2141, p. 1330.

Morris-Garner v One Step (Support) Ltd [2018], Supreme Court, 18 de abril de 2018 UKSC 20.

Valdivieso con Ortúzar (1879): Primera instancia Santiago, 29 de diciembre de 1879. Gaceta de los Tribunales, 1881, No 1465, p. 850.

Valdivieso con Ortúzar (1881): Corte de Apelaciones de Santiago, 19 de agosto de 1881. Gaceta de los Tribunales, 1881, No 1465, p. 850.

Wrotham Park Estates Ltd. v Parkside Homes Ltd. Chancery Division, 19 de octubre de 1973, [1974] 1 WLR 798.

NORMAS CITADAS

Código Civil Chileno.

Código de Procedimiento Civil Chileno.

Código de Procedimiento Penal Chileno.

Código Procesal Penal Chileno.

Decreto Ley 2695 Fija normas para regularizar la posesión de la pequeña propiedad raíz y para la constitución del dominio sobre ella, publicada el 21 de julio de 1979.

Decreto Ley 3538 crea la Comisión para el Mercado Financiero, publicada el 23 de diciembre de 1980.

Ley No 17336 Propiedad Intelectual, publicada el 2 de octubre de 1970.

Ley No 18045 de Mercado de Valores, publicada el 22 de octubre de 1981.

Ley No 19039 de Propiedad Industrial.