

NOMENCLATURA : 1. [8]Rechaza excepción dilatoria
JUZGADO : 11º Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-7719-2023
CARATULADO : SOCIEDAD MINERA LA ABADÍA
LIMITADA/ARENEX S.A.

Santiago, veintinueve de abril de dos mil veinticuatro.

Resolviendo las excepciones dilatorias interpuestas por la demandada Sociedad Arenex S.A.:

Visto y teniendo presente:

I. En cuanto a la excepción dilatoria de incompetencia:

Primero: Que, el 3 de mayo de 2021, folio 41, comparece Rodrigo Andrés Urzúa Palominos, abogado, en representación del demandado de autos “Sociedad Arenex S.A.”, oponiendo las excepción dilatoria establecida en el artículo 303 N°1 Código de Procedimiento Civil, esto es, incompetencia del tribunal ante quién se ha interpuesto la demanda, y en subsidio la establecida en el artículo 303 N°6 del anterior cuerpo legal citado, esta es, en general las que se refieran a la corrección del procedimiento sin afectar al fondo de la acción deducida, indicando en lo pertinente que cualquier controversia contractual entre la Sociedad Minera La Abadía SpA y la Sociedad Arenex S.A. que derive del contrato de asociación de 28 de octubre de 2016 está sometida a una regla de arbitraje obligatorio.

Indicó que, de la atenta lectura del libelo pretensor, el presente juicio se refiere a controversias de orden estrictamente contractual entre la Sociedad Minera La Abadía Spa (en adelante “La Abadía”) y Sociedad Arenex S.A en (adelante “Arenex”) a propósito del Contrato de Asociación o Cuentas en Participación que ambas sociedades suscribieron el 28 de octubre de 2016 y modificaron el 25 de agosto de 2021.

Arguyó que, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 507 del Código de Comercio dispone que “la participación” consiste en: un *contrato por el cual dos o más comerciantes toman interés en una o muchas operaciones mercantiles, instantáneas o sucesivas, que debe ejecutar uno de ellos en su solo nombre y bajo su crédito personal, a cargo de rendir*



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: GQZNXNBDTVF

cuenta y dividir con sus asociados las ganancias o pérdidas en la proporción convenida.

Señaló que, el problema del caso de marras viene determinado por el hecho que los conflictos surgidos entre los asociados de una participación son materia de arbitraje obligatorio o forzoso, tal como se seguiría inequívocamente del artículo 227 numeral 4 del Código Orgánico de Tribunales.

Abonó que, por consiguiente, el vicio formal que se configura en este caso se refiere a que el Undécimo Juzgado Civil de Santiago, en tanto Tribunal ordinario, es incompetente para conocer y pronunciarse sobre la demanda presentada por La Abadía en este juicio, motivo por el cual opuso la excepción dilatoria de incompetencia del tribunal ante quién se presentó la demanda de folio 1. Agregando que la incompetencia que se verifica en este asunto es de carácter absoluta, puesto que dice relación con el factor materia.

Concluyó, pidiendo al Tribunal admitir a tramitación la presente excepción dilatoria de incompetencia absoluta del Tribunal y, previa tramitación incidental de rigor, acogerla en todas sus partes, con costas, remitiendo a que la demandante formule sus pretensiones ante el árbitro que se designe de conformidad al proceso de designación de árbitros que corresponda.

Finalizó haciendo presente al Tribunal que la solicitud de condena en costas se debe a que la presentación por parte de La Abadía de su demanda de folio 1 supuso una contravención directa y estricta a una regla legal expresa cuyo conocimiento es inexcusable, por lo que su proceder solo es explicable en base a un error de derecho imposible de conciliar con la buena fe, tal como se sigue del artículo 706 inciso final del Código Civil.

En carácter subsidiario, interpuso la excepción de corrección del procedimiento debido que se habrían transgredido las reglas procedimentales por una defectuosa conformación del Litisconsorcio Pasivo, establecida en el artículo 303 N° 6 del Código de Procedimiento Civil, la que pide sea acogida en razón de los fundamentos que expuso en su presentación, con costas.

Indicó en lo pertinente que la sociedad Cementos Bío Bío S.A., ni siquiera sería parte del contrato de asociación o cuentas en participación de



fecha 28 de octubre de 2016. Y que el vicio formal que acusa, consistiría en que la demanda no cumple los supuestos legales o procesales del artículo 18 del Código de Procedimiento Civil para que resulte posible demandar en un mismo juicio a varias sociedades diferentes.

Agregó a su resistencia que Cementos Bío Bío S.A ni siquiera es parte del contrato cuya terminación se pretende en este juicio, por lo que resultaría fáctica y lógicamente imposible que el supuesto incumplimiento atribuido a Arenex le imponga responsabilidad de dicha situación a otra compañía.

Concluyó previas citas legales y jurisprudencia atinente al caso del Tercer Juzgado Civil de Santiago, en causa Rol C-24260-2018, de los autos caratulados “Empresa de Transportes de Pasajeros Metro S.A. / Rodríguez”, admitir a tramitación la presente excepción dilatoria de corrección del procedimiento y, previa tramitación incidental de rigor, acogerla en todas sus partes, con costas.

Segundo: Que por presentación de 16 de noviembre de 2023, la parte demandante evacuó el traslado que le fuera conferido, solicitando el rechazo de las excepciones deducidas, en razón de que el contrato de autos regula la relación contractual interna entre la demandada con uno de sus proveedores de bienes, en este caso Sociedad Minera La Abadía SPA, finalidad que difiere absolutamente de la que justifica toda asociación o cuentas en participación, que precisamente busca que el partícipe intervenga, de manera oculta disimulada, en un determinado negocio que el gestor realiza con terceros por cuenta propia.

Indicó que el contrato se limita a regular exclusivamente los derechos y obligaciones de las partes, sin comprender las que el gestor tenga con terceros, entonces ese contrato no es de cuentas en participación, pues ambas partes saben y conocen con quien están contratando, no existe un partícipe oculto detrás del gestor, en fin no se justificaría la asociación. Agregando además, que su representada no ha efectuado a las demandadas aporte en dominio alguno de los bienes de su propiedad mencionados en la cláusula primera del contrato.

Abonó a sus alegaciones que ninguno de los bienes que en el contrato se indican fueron aportados por su parte, lo fueron en dominio y, por ende, ninguno de ellos ingresó al patrimonio de las demandadas. Esa



fue por lo demás la intención de las partes, que en la cláusula Undécima establecieron una serie de limitaciones y prohibiciones a su parte para disponer, gozar y usar su inmueble mientras estuviese vigente el contrato, las que no tendrían sentido alguno, si este se hubiese aportado en dominio a las demandadas.

Sostuvo que, las demandadas no solo no celebraron un contrato de asociación o cuentas en participación, sino que jamás tuvieron siquiera la intención de suscribirlo; así queda demostrado con lo pactado en la cláusula Décima, letra *b) en donde se indica que Terminada la Asociación se deberán “b) Vender los activos que adquiriera la Asociación durante su vigencia (...) Esto en el caso que efectivamente durante el período que dure la asociación, se compraran activos en forma conjunta”*. Señaló que conforme lo dispone perentoriamente el artículo 507 del Comercio la asociación no constituye una persona jurídica y carece de patrimonio propio, por lo tanto no puede comprar bienes y la adquisición conjunta que hagan las partes es ajena a cualquier contrato de cuentas en participación y se asemejaría más bien a una sociedad de hecho.

Desarrolló sus alegaciones indicando que, conforme se pactó en las cláusulas Quinta y Sexta del contrato, se pactó que su representada tendría derecho a percibir mensualmente una suma mínima garantizada a todo evento, ascendente al precio de 15.000 m³ de áridos a razón de cero coma cero ochocientos cincuenta y nueve Unidades de Fomento más IVA por cada metro cúbico, de áridos vendidos o comercializados, que hayan sido extraídos y fabricados por el socio gestor, la que se reajustaría de la forma establecida en la misma cláusula, esto se aplicaba incluso si se extraía mensualmente una cantidad de áridos menor a 15.000 m³. En razón de lo expuesto, es que su parte no compartía las utilidades ni las pérdidas que el gestor pudiese obtener o experimentar en su negocio con terceros, sino que en virtud del contrato tenía asegurada a todo evento una suma mínima, que al dejar de pagar, motivó la presente demanda.

Agregó que, conforme al aforismo jurídico que las cosas son lo que son y no lo que las partes dicen que son, cabría concluir que el contrato de autos, a pesar que las partes lo denominaron Asociación o Cuentas en Participación, y por eso se refiere a él con ese nombre, en realidad se trata de un contrato innominado que presentaría mucho más semejanzas con el



arrendamiento de bienes inmuebles y muebles; o con una sociedad de hecho e incluso hasta con la venta de áridos, pero en ningún caso con el de asociación o cuentas en participación.

A su vez, arguyó que han sido los Tribunales quienes han debido analizar si en definitiva se reúnen las características propias de este tipo de contrato. A al efecto citó un fallo de la Excma. Corte Suprema, que en la causa Rol N° 9.895/2015, resolución N° 636.994, con fecha 3 de noviembre de 2016, rechazó un recurso de casación en el fondo, en la convicción que más allá de la denominación de las partes, en la especie no se trataba de este tipo de contrato, en efecto, se señaló lo siguiente:

“(...) habría sido indispensable que hubiesen manifestado expresamente, o que de sus expresiones pudiera desprenderse con nitidez -o que se hubiese asentado algún otro hecho en el fallo que permitiera conocer claramente la intención de los contratantes como demanda el artículo 1560 del Código Civil-, que Pricewaterhouse Coopers Consultores Auditores y Cía. Ltda. se hizo cargo de realizar un conjunto de operaciones en su solo nombre y bajo su crédito personal, a cargo de rendir cuenta a P.B., en circunstancias que el fallo sólo establece que se acuerda que este último prestará servicios -sus conocimientos técnicos- como colaborador a Pricewaterhouse Coopers Consultores Auditores y Cía. Ltda., recibiendo una remuneración anual por dichas prestaciones, y no que se trate de una asociación de hecho en la que sólo aparezca el gestor frente a terceros.

Concluyó que, Arenex S.A. ha fundado su excepción de incompetencia absoluta en lo dispuesto en el artículo 227 N°4 del Código Orgánico de Tribunales, indicando en lo pertinente que es una norma excepcional, pues sustrae de la competencia de la justicia ordinaria los conflictos que versen sobre las materias indicadas en él y como tal ha de ser interpretado restrictivamente, esto es, solo puede aplicarse a dichos asuntos y no cabe aplicarlo extensivamente o por analogía a materias similares.

Indicó que, máxime cuando han sido las propias partes quienes, en uso de la autonomía de la voluntad y la libertad contractual, convinieron en la cláusula Décima Cuarta del contrato suscrito con fecha con fecha 28 de octubre de 2016, conferir competencia para resolver sus conflictos a los Tribunales Ordinarios de la ciudad y comuna de Santiago, cláusula que no



fue eliminada ni alterada en la modificación contractual acordada con fecha con fecha 25 de agosto de 2021, y en base a esa prórroga de competencia es que acudieron al Tribunal, contrariamente a lo sostenido por la contraparte, es absoluta y relativamente competente para conocer del conflicto de autos.

En subsidio de todo lo dicho y para el evento que se el Tribunal estimase que la determinación de las normas jurídicas aplicables a un contrato no dependen de su naturaleza jurídica, sino del nombre que le den las partes, cabe señalar que el legislador en el inciso 1° del artículo 509 del Código de Comercio, dispuso que *“La participación es esencialmente privada, no constituye una persona jurídica, y carece de razón social, patrimonio colectivo y domicilio”*. En consecuencia, importando dicho contrato solo a las partes, los derechos y obligaciones que de él emanen son enteramente disponibles, por lo que ninguna objeción puede formularse al hecho que las partes hayan pactado que sus controversias sean resuelta por la justicia ordinaria y no por la arbitral, por el contrario, impedir o restar validez a tal cláusula, importaría una flagrante infracción a la Constitución Política, específicamente a sus artículos 1° inciso 1°, 5° inciso 2°, 6°, 19 N° 2, 19 N° 3 inciso 1° y 19 N° 26 de la misma Carta Fundamental.

Tercero: Que en cuanto a la excepción subsidiaria interpuesta, señaló que las alegaciones de la demandada implicarían que necesariamente el Tribunal emita un pronunciamiento anticipado del fondo de la controversia, pues lo cierto es que su parte si funda su demanda en un mismo hecho, el cual es el incumplimiento de un contrato que si bien formalmente se suscribió con Arenex S.A., en realidad lo habría hecho también con Cementos Bio Bio S.A., dada la unidad económica imperante en las mismas, que explicó en detalle en el libelo pretensor, por lo que para evitar repeticiones innecesarias se remite a ella.

En razón de ello, fundar la demanda en un mismo hecho (incumplimiento contractual) en contra de dos demandadas no existiría vulneración alguna respecto el artículo 18 del Código de Procedimiento Civil, cuestión distinta es que una de las demandadas-Arenex S.A. no esté de acuerdo o controvierta el carácter relacionado de ambas sociedades, intentando demostrar que, para el contrato suscrito con su parte, no actuaban como una sola entidad, pero tal discrepancia solo convierte la



alegación de unidad económica en un hecho controvertido, permitiendo a ambas partes aportar pruebas tendientes a acreditar sus pretensiones y/o defensas, pero resultaría del todo improcedente que Arenex S.A. pretenda, a través de una excepción de corrección del procedimiento, que el Tribunal se pronuncie sobre el fondo del asunto controvertido.

Concluyó indicando que de acoger el Tribunal la excepción de corrección del procedimiento planteada, en esencia, se estaría rechazando la aseveración de que Arenex S.A. y Cementos Bio Bio están vinculadas como empresas relacionadas, y que para efectos del contrato suscrito con su parte operaban como una entidad económica única, lo que no solo impediría que su parte pueda aportar las pruebas pertinentes para acreditar su pretensión, alivianando con ello la carga probatoria de la contraria en orden a probar sus defensas, sino que importaría un pronunciamiento anticipado del fondo del asunto, pudiendo provocar la inhabilitación del Juez de la causa.

Previas citas legales y jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, pide tener por evacuado el traslado respecto a ambas excepciones opuesta por la contraria, y en definitiva rechazarlas en todas sus partes, con expresa condena en costa.

Cuarto: Que en virtud de lo dispuesto por el artículo 89 del Código de Procedimiento Civil, el tribunal resolverá la resistencia sin más trámite, por considerar que puede resolver fundado en antecedentes que constan en el proceso.

Quinto: Que, para un acertado análisis de la incidencia, hay que recurrir a las normas generales de la competencia, estatuida en lo pertinente en el artículo 108 del Código Orgánico de Tribunales, prescribiendo lo siguiente:

“La competencia es la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de los negocios que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus atribuciones.”

Asimismo, de conformidad a la regla de extensión estatuida en el artículo 111 del referido cuerpo legal, el tribunal que es competente para conocer de un asunto lo es igualmente para conocer de todas las incidencias que en él se promuevan.



Sexto: Que, el articulista al no distinguir las normas que regulan la sociedad o compañía, las confunde con la convención que han arribado las partes en el caso *sub judice*, haciéndolas aplicables por extensión.

En efecto, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 2053 del Código de Bello, conceptualiza al contrato de sociedad como:

La sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común con la mira de repartir entre sí los beneficios que de ello provengan.

A renglón seguido, indica perentoriamente lo siguiente:

La sociedad forma una persona jurídica, distinta de los socios individualmente considerados.

Séptimo: Que de conformidad a lo indicado con antelación, tanto la doctrina como la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, han determinado que, además de los requisitos generales y especiales que debe tener este tipo de contrato, debe existir la *affectio societatis*, que no es otra cosa que la voluntad irrestricta de los socios de colaborar y unirse en un propósito común, convergiendo intereses por su cuenta y riesgo, aceptando con ello lo aleatorio que puede resultar la empresa.

Octavo: Que así las cosas, de la sola lectura del instrumento acompañado en esta cuerda incidental, se puede constatar que la convención celebrada por las partes es un contrato de “Asociación o Cuentas en Participación”, el que es definido por el Código de Comercio en su artículo 507 de la siguiente manera: *“La participación es un contrato por el cual dos o más comerciantes toman interés en una o muchas operaciones mercantiles, instantáneas o sucesivas, que debe ejecutar uno de ellos en su solo nombre y bajo su crédito personal, a cargo de rendir cuenta y dividir con sus asociados las ganancias o pérdidas en la proporción convenida”*.

Noveno: Que, a diferencia de lo que indica el demandado en su resistencia, el contrato de marras se rige, en principio, por las normas que han convenido las partes en la convención, y supletoriamente por lo reglado en el Código de Comercio, así lo mandata expresamente el inciso 2° del artículo 508 del referido cuerpo normativo, norma que refleja el principio de la autonomía de la voluntad y libertad contractual que gobierna los negocios



contractuales tanto en el Código Civil como en el Código de Comercio. En efecto, el citado artículo indica en lo pertinente lo siguiente:

El convenio de los asociados determina el objeto, la forma, el interés y las condiciones de la participación.

Décimo: Así lo indicado expresamente en la cláusula décimo cuarta del contrato de marras, las partes convinieron que para todos los efectos derivados del contrato *sub judice*, fijaron su domicilio en la ciudad de Santiago sometiendo a la jurisdicción de sus Tribunales Ordinarios de Justicia, no existiendo por tanto una cláusula compromisoria que extraiga la competencia al Juez Civil.

Undécimo: Que en cuanto a la alegación de que la presente materia deber ser remediado por medio de arbitraje obligatorio o forzoso, de conformidad al artículo 227 numeral 4° del Código Orgánico de Tribunales, dicha alegación yerra absolutamente, por cuanto el caso ahí descrito se refiere expresamente a la escritura del pacto social, que como se ha indicado en la cavilación quinta, dicha norma no es aplicable al caso de marras, por no ser la convención de estos autos una sociedad, todo lo cual conduce a rechazar inequívocamente la resistencia en estudio como se dirá en lo resolutivo.

II. En cuanto a la petición subsidiaria de corrección del procedimiento:

Duodécimo: Que en cuanto a la petición subsidiaria de corrección del procedimiento, la misma debe ser desestimada en la forma propuesta, por cuanto dicha alegación no puede ser objeto de un pronunciamiento anticipado por la vía de una incidencia como la formulada. En efecto, el reproche que se realiza dice relación con un problema de legitimación, elemento que constituye un presupuesto procesal de la acción y respecto del cual, el sentenciador solo puede dirimir en la sentencia definitiva, motivo por el cual, el remedio intentado resulta absolutamente ineficaz y por ello, debe ser desestimado, sin perjuicio de otros derechos.

Décimo tercero: Que por haber resultado totalmente vencido en la incidencia relacionada con la excepción dilatoria, la parte demandada será condenada al pago de las costas.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 108, 109, 111 y 227 N° 4 del Código Orgánico de Tribunales, los



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: GQZNXNBDTVF

artículos 507, 508 del Código de Comercio y los artículos 89 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se resuelva:

I. Que **se rechaza, con costas**, el incidente de incompetencia formulado.

II. Que **se rechaza** la corrección del procedimiento solicitada, sin perjuicio del ejercicio de otros derechos.

Dictada por don **Patricio Hernández Jara**, Juez Titular.

En **Santiago**, a **veintinueve de abril de dos mil veinticuatro**, se notificó por el estado diario, la resolución precedente./jpc.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: GQZNXNBDTVF