

De: Teófilo Donwitz Fuentes
Vozes 979 oficio Rol

Temuco

Temuco, diecisiete de abril de dos mil diecinueve.-

VISTOS. -

Que a fojas 26 y siguientes, don **PATRICIO MACKENNA CORTÉS** por la querellada y demandada civil **CHILENA CONSOLIDADA SEGUROS GENERALES S.A.**, opone excepción de incompetencia del tribunal, por los siguientes argumentos: Que se la ha ordenado a la contraria demostrar su calidad de consumidora en términos del artículo 2 de la Ley 20.416, teniendo por cumplido en mérito del documento "copia de la página del Servicio de Impuestos Internos" y en el cual solo señala que la contribuyente es **empresa de menor tamaño**, se entiende entonces, que la querellante con el documento acompañado solo ha demostrado encontrarse en cualquiera de las tres categorías que se nombran en el artículo 2 de la Ley 20.416. Afirma que el artículo 9 inciso N°1 de la Ley 20.416 dispone que "*Rol de Consumidoras. Establécese la protección a las micro y pequeña empresa en rol de consumidoras*", lo que tiene por objeto normar las relaciones entre **micro y pequeñas** empresas y sus proveedores, establecer las infracciones en perjuicio de aquellas y señalar el procedimiento aplicable en la materia, y que la contraria, en la especie, no ha acreditado su calidad de **micro o pequeña empresa**, únicas que pueden ser tenidas como consumidoras para los efectos de la aplicación 19.496, y que pudiendo tratarse de una mediana empresa, no es amparada por la Ley de Protección al Consumidor, careciendo en consecuencia este tribunal de la competencia necesaria para conocer del asunto en cuestión, por tanto, se solicita acoger excepción de incompetencia del Tribunal y dar lugar a ella con costas.

Que a fojas 29 y siguientes don **LUIS MENCARINI NEUMANN**, por la querellante y demandante civil evaca traslado en relación a la excepción de incompetencia opuesta por la demandada conforme los siguientes argumentos: Que la excepción se funda en que la Ley 20.416 otorga la protección de la Ley 19.496 solamente a las micro y pequeña empresa en relación con sus proveedores, y no a las medianas empresas, sin perjuicio de lo señalado, la razón de recurrir a este procedimiento y ante este tribunal no deriva de la condición o calificación de la sociedad demandante, sino de su condición de consumidor final o usuario del servicio contratado, para lo cual la ley no hace distinciones acerca de la naturaleza de la persona jurídica. Que la naturaleza del contrato de seguro indica que sus efectos están siempre dirigidos al asegurado como destinatario del beneficio que confiere, y tal acto jurídico celebrado con la Compañía no tiene por objeto el desarrollo de una actividad comercial de seguros, ni incorporar el seguro a su actividad económica, sino simplemente a satisfacer sus necesidades privadas o particulares de protección, que son ajenas a la actividad comercial o empresarial, y en consecuencia, tener presente lo expuesto al resolver la excepción, que la excepción debe ser rechazada por

cuanto en el contrato de seguro celebrado con la compañía y que constituye el fundamento de esta acción, la querellante y demandante tiene la condición de consumidora.

CONSIDERANDO. -

1.- Que se ha planteado en autos la incompetencia absoluta del Tribunal, ante la circunstancia no controvertida de ser la parte querellante y demandante una persona jurídica de derecho privado con fines de lucro, al constituirse como Hiper Mercados El Libanes SPA, esto es, como una sociedad anónima simplificada, aduciendo la querellada y demandada que, en tal calidad no acreditó su condición de micro o pequeña empresa, únicas que le darían la posibilidad de accionar como consumidora, conforme lo permite de manera excepcional la ley de Pymes, 20.416.

2.- Que, evacuando el traslado respectivo, la parte querellante, lejos de hacer valer el estatuto de las Pymes en que se funda la incidencia, sostiene que tal análisis resulta irrelevante, toda vez que su representada ha accionado en su condición de consumidor final o usuario del servicio contratado, para lo cual la ley no hace distinciones acerca de la naturaleza de la persona jurídica de los bienes y servicios. Agrega el actor, que el Tribunal tuvo presente la acreditación de su parte, como empresa de menor tamaño, aceptando la competencia.

3.- Que, a fin de resolver la incidencia, el Tribunal citó a las partes a una audiencia de prueba, **a la que no compareció ninguna de ellas.**

4.- Que, para resolver el asunto, partiremos por recoger lo expresado por el Profesor Rodrigo Momberg Uribe, en sus *Comentarios de Jurisprudencia*, publicados en el Revista Chilena de Derecho Privado, nro. 25. Santiago, dic.2015, (Scielo .conicyt.cl), en orden a su cuestionamiento acerca de la importancia de la dogmática jurídica especializada en la resolución de conflictos concretos, concluyendo que a veces pasa inadvertida. Nos parece la ocasión propicia para intentar articular los criterios que, en la aplicación e interpretación de la ley del consumidor, aportan las distintas fuentes del Derecho, a saber, la ley, la jurisprudencia y la doctrina.

5.- En tal sentido, necesario siempre es partir por la ley, desde que es la fuente por excelencia, siendo crucial considerar que la ley del consumidor fue concebida como una norma regulatoria de los actos mixtos o de doble carácter. Es decir, estaba destinada a resolver cuestiones consumo, que suponen un acto civil para el consumidor y mercantil para el proveedor, y desde esa perspectiva es que se entregó su conocimiento a los Juzgado Policía Local. De este modo, la ley resulta aplicable cuando se trata de cuestiones de interés individual, para facilitar el accionar ante la justicia del consumidor común, y así protegerle frente a su contraparte poderosa en estas relaciones asimétricas. Tanto es así, que el artículo 1 nro. 1, al definir como consumidor a las personas naturales o jurídicas que, en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieren, utilizan, o disfrutan, como destinatarios finales, bienes o servicios, **agrega que "en ningún caso podrán ser considerados consumidores los que de acuerdo al número siguiente deban entenderse como proveedores".**

34

Proveedores son, en tanto, según el nro. 2 del artículo 1, "las personas naturales o jurídicas de carácter público o privado, que habitualmente desarrollen actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución o comercialización de bienes o de prestación de servicios a consumidores, por las que se cobre precio o tarifa".

Del modo indicado, aunque las personas jurídicas no han sido excluidas de la ley, debemos sin embargo hacerlo cuando tienen la calidad de proveedoras, es decir, en el sentido que les define el nro.2 citado, debiendo descartarse de plano las que persiguen fines de lucro, como ocurre con la empresa querellante y demandante de autos.

6.- Por lo señalado, la excepción planteada por la defensa tiene pleno asidero en las reglas generales descritas, puesto que encontrándose proscrita la posibilidad de que un proveedor, comerciante, actúe como consumidor, bien insiste el incidentista que es fundamental invocar la normativa sobre Pymes, ley 20.416 a que alude, para acoger a tramitación las acciones respectivas. Ello porque en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 nro.2 de este texto, serán aplicables a los actos y contratos celebrados entre la micro o pequeñas empresas y sus proveedores las normas establecidas para los consumidores por la ley 19.496, en los párrafos 1, 3, 4 y 5 del Título h, y del título m o, a opción de las primeras, las demás disposiciones aplicables entre las partes". A su turno, debe considerarse que el artículo 2 de esta ley define las microempresas como aquellas con ingresos anuales no superiores a 2.400 UF, y las pequeñas empresas como aquellas con ingresos anuales superiores a 2.400 y que no exceden de 25.000 UF.

7.- De la manera relacionada, coherente con las normas de la ley del consumidor, para aplicar su estatuto a una relación entre comerciantes, como sería en este caso, es esencial invocar la ley de Pymes, sino debemos volver a la regla general. En tal sentido, si bien se admitió a tramitación la querella y demanda, la naturaleza de la excepción exige revisar los planteamientos de la defensa, conforme al mérito de autos, puesto que no resulta posible a Tribunal eludir tal ejercicio para cerciorarse de su competencia. Por ello es que se citó a las partes a una audiencia de prueba, para que así la querellante y demandante culminara con probar los supuestos de admisibilidad de su acción, cuestionada por su contraparte y con razón, **al observar ésta que el documento que se invocara para sustentar la querella y demanda que corre a fojas 15, es insuficiente para acreditar su legitimación activa, y en definitiva determinar la competencia del Tribunal.** En efecto, dicho antecedente que, además está desprovisto de toda autentificación, sólo indica que Hipermercado El Libanés Spa es una EMPRESA DE MENOR TAMAÑO PRO-PYME, género al que pertenecen las micro y pequeñas empresas, pero que, por lo mismo, no acreditan la calidad específica que es necesario establecer en este caso.

8.- De esta manera, al no haberse acreditado la calidad que permite a un proveedor o comerciante invocar la ley del consumidor, con la prueba pertinente y necesaria de acuerdo a la cuestión accesoria que se debate, debe estimarse que no se dan los supuestos de admisibilidad de la demanda y el Tribunal no puede acogerla a tramitación, por ser incompetente. Ello porque en este escenario debemos volver a la regla general

ya referida, que nos indica que los actos de consumo deben ser mixtos para ser conocidos en la Justicia de Policía Local.

9.- Ahora bien, abordando la nueva tesis del actor para justificar su comparecencia como consumidor, aludiendo a la Teoría del destinatario Final, debemos resaltar que esta es una tesis doctrinaria derivada de una interpretación que surge de un sector minoritario de la doctrina y que se ha recogido, en ocasiones, por nuestra Jurisprudencia, pero en ambos escenarios, doctrinario y jurisdiccional, en situaciones y por actos y contratos muy distintos a los que se analiza. En esta parte necesario es agregar, además, un nuevo elemento para declinar en el conocimiento de la contienda, cual es el de la materia sobre que se reclama, relativa a los efectos de un contrato de seguro, el que tiene contemplada una legislación especial, y que por disposición del artículo 2 bis, de la ley 19.496 debe quedar excluidos de la aplicación de la ley del consumidor. Ello, con mayor razón cuando el conflicto se produce entre dos partes iguales, es decir, entre 2 comerciantes, donde la asimetría en que se sustenta la ley del consumo desaparece.

10.- En lo que atañe a esta tesis del consumidor final, sabemos que la doctrina discurre y considera dos ámbitos de la actividad de una empresa para formularla. Existe consenso en que se debe excluir a una empresa de la calidad de consumidor, cuando los actos recaigan sobre bienes adquiridos para ser comercializados, transformados o incluidos en un posterior proceso productivo, puesto que claramente no se comporta a este respecto como consumidor final. Un segundo contexto o campo se da en los casos en que los actos o contratos de consumo dicen relación con su actividad comercial, para ser usados o adquiridos en esa actividad. En este caso la legislación comparada, como la de la Comunidad Económica, señera en esta materia, excluye a las empresas bajo todo respecto, mientras que nuestra legislación, aunque nada dice, debe entenderse que tampoco las contempla, precisamente por lo indicado acerca de la naturaleza de acto civil que debe tener para el consumidor el acto de consumo, razón que, además se corrobora por la exclusión de los proveedores como consumidores, según lo dicho del art. 1 nro. 1 de la ley. De esta manera aquellos que ejercen o realizan actividades empresariales con un giro comercial, no se encuentran amparados por la ley, salvo que se invoque la ley de Pymes.

11.- En la situación que se analiza, la cuestión resulta meridianamente clara, desde que existe una presunción de mercantilidad para todo acto efectuado por empresas que, como la querellante y demandante, están reguladas por el estatuto jurídico de la ley 20.659, sobre Sociedades anónimas simplificadas, que, como sabemos, también se rige por el Código de Comercio, que en su artículo 425 nro. 2 indica que **el objeto de estas sociedades siempre será considerado mercantil**. Si a ello sumamos que la ley 20.190, que introdujo adecuaciones tributarias para la modernización del mercado de capitales, declaró expresamente que "para todos los efectos de esta ley, las sociedades por acciones reguladas por el Párrafo 8 del Título VIII del Código de Comercio, se considerarán anónimas", lo que acorde con el artículo 3 del Código de Comercio suponen un acto de comercio, resulta a todas luces inaplicable la pretendida tesis del consumidor final que se ha sostenido por el actor, pues son proveedores natos debiendo presumirse

que todos sus actos son mercantiles. Recordemos que si algún asidero puede tener la doctrina que sustenta la tesis del consumidor final, ella se justifica en la necesidad de atribuir la calidad de consumidor a quienes no ejecutan directamente el acto jurídico onerosos de adquisición del bien, como cuando se trata de bienes adquiridos para los hijos o la familia, situación que en nada es replicable en este caso.

12.- Así, debe también desecharse la tesis fundada en este argumento del consumidor final, puesto que es claramente inadmisible para una sociedad anónima, respecto de la que se presume que todo acto que realiza tiene carácter mercantil, es decir, lo hace en ejercicio de su giro comercial, o, lo que es lo mismo, **como proveedor**, no pudiendo ser considerada consumidor, por mandato expreso de la ley. No debe perderse de vista que lo planteado con la demanda es el conocimiento de un contrato de seguro celebrado entre comerciantes, que seguramente le han sometido a compromiso, no siendo admisible forzar de esta manera la ley del consumidor, simplemente para optar a un más asequible el procedimiento, puesto que ello importa entregar a la justicia de policía local una contienda entre iguales, sobre materias reguladas en leyes especiales, planteamiento nada más alejado de la ratio legis de la ley 19.496, puesto que admisir supone contravenir su expreso tenor.

13.- Debemos citar nuestra Jurisprudencia, para culminar este recorrido, eligiendo para ello sendos fallos de las Cortes de Apelaciones de Santiago, de 4 de junio de 2015, Rol Ingreso: Trabajo, menores P Local 413- 2015; y de las Corte de Apelaciones de Iquique, de noviembre de 2013, Rol 113/2013 Policía Local, y de mayo de 2016, Rol I Corte 13-2016; elegidos porque **consagran con especial claridad los lineamientos en la materia, en orden a indicar que los proveedores, esto es, todos los que ejercen actividades lucrativas carecen de la calidad de consumidores per se y que, por los mismo, no puede aplicarse a su respecto el estatuto jurídico que brinda competencia a los juzgados de Policía Local**, a quienes de otro modo **se les estaría brindando la calidad de TRIBUNALES DE COMERCIO**, lo que es claramente improcedente, salvo que se invoque la ley de Pymes, tal como se ha razonado.

14.- Que conforme lo relacionado y atendido, además, que la ley 19.496 , según dispone su Artículo 1º, tiene por objeto normar las relaciones entre proveedores y consumidores, para establecer las infracciones en perjuicio del consumidor, calidad que no ostenta la parte querellante y demandante, que tampoco ha probado ni ha hecho valer su calidad de micro o pequeño empresario; a lo que sumamos que la cuestión planteada incide en el cumplimiento de un contrato de seguro suscrito entre comerciantes, es decir, entre proveedores que son partes iguales, y que por expresa disposición del Artículo 2º bis de la ley, la materia, al estar regulada por una ley especial , queda excluida de la aplicación de la ley en análisis, se constata que concurre más de una razón jurídica para tener que, necesariamente, acoger la incidencia analizada, tal y como se indicará.

Y VISTOS, además, lo dispuesto en los artículos segundo y noveno de la Ley N°20.416, 1 y ss., 50 y demás normas pertinentes de la Ley N°19.496, artículos 303 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y demás disposiciones legales citadas, **SE DECLARA:**

QUE HA LUGAR al incidente de incompetencia absoluta del Tribunal, inhibiéndose de seguir conociendo del asunto. Recúrrrase ante quien corresponde.

Que no se condene en costas a la perdidosa por estimar tuvo motivo plausible para litigar.

Atendida la naturaleza de la resolución, notifíquese a las partes personalmente o por cédula.

Rol N° 256.014-IC

Dictó, doña **RADY VENEGAS POBLETE**, Juez Titular del Primer Juzgado de Policía Local de Temuco. Autoriza, don **FELIPE MATORANA ORTÍZ**, Secretario Abogado Titular.

Certifico: Que las copias que atestaderon son
fiel a su original.

Tucumán, 27 de mayo de 2019.

Sheba Baeza

Sheba Baeza Blasini
RECEPTORA AD HCC