

**CORTE SUPREMA**  
**“CHRISTIAN MOSSO Y CÍA. LTDA. CON COOPERATIVA**  
**RURAL ELÉCTRICA LLANQUIHUE LTDA.”**  
**ROL C.S. Nº 5242-2004**

**ACCIÓN DE DECLARACIÓN DE MERA CERTEZA, DE NULIDAD**  
**ABSOLUTA Y NULIDAD RELATIVA.**  
**TÉRMINO ANTICIPADO DE SOCIEDAD**

Santiago, veintiséis de abril de dos mil seis. Vistos: En estos autos arbitrales, seguidos ante el juez árbitro arbitrador don Cristian Lemhart, caratulados Christian Mosso y Cía. Ltda. con Cooperativa Rural Eléctrica Llanquihue Ltda., por sentencia 6 de septiembre de dos mil dos, escrita a fojas 1076 se rechazó la demanda de declaración de mera certeza, la de nulidad absoluta, y la de nulidad relativa, la primera con costas y los dos restantes, sin costas; y se acogió, con costas, íntegramente la demanda de término anticipado de la sociedad, y declaró que la Sociedad Ondavisión Crell S.A. se entenderá disuelta por esta sentencia, una vez que resulte firme, procediendo su liquidación de conformidad a la ley. Por otra parte, el fallo de primer grado, acogió parcialmente, sin costas, la demanda de indemnización de perjuicios en los términos allí indicados. El fallo de primer grado fue apelado por la demandada y se adhirió a dicho recurso la sociedad demandante, y una Sala de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, por sentencia de nueve de octubre de dos mil tres, escrita a fojas 1320, la revocó y en su lugar declaró que se rechazan las acciones deducidas y acoge la excepción opuesta por la demandada de no empecerle la demanda por ser la sociedad demandada una sociedad diferente a Ondavisión Crell S.A.. En contra del fallo de segundo grado, la sociedad demandante dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo. Se ordenó traer los autos en relación. **CONSIDERANDO: EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN LA FORMA: PRIMERO:** Que la sociedad demandante recurre de casación en la forma estimando que se ha configurado, en la especie, la causal prevista en el artículo 768 Nº 5 en relación con el artículo 170 Nºs 4, 5 y 6, ambos del Código de Procedimiento Civil, pues estima se han omitido los contenidos obligatorios de toda sentencia, lo que se percibe y comprueba de la lectura del fallo recurrido, especialmente sus fundamentos 2, 3, 4 y 5 y la parte resolutive. Sostiene al efecto que los jueces del fondo no se hicieron cargo de cada una de las acciones deducidas en el juicio, de la relación de los fundamentos de hecho de la causa, y normas legales o principios de equidad en que se apoya, menos existen razonamientos lógicos que inte-

grarían la parte resolutive del fallo. Agrega, que si la sentencia recurrida optó por rechazar la demanda, dejándola sin efecto y dictando una nueva, debió hacerse cargo no solo de la excepción opuesta por la demandada, sino que de las consideraciones de hecho fundantes de cada una de las acciones deducidas, de los hechos probados en la causa y de las normas legales que la habilitaban para rechazarla. Finalmente sostiene que los jueces del fondo dejaron la sentencia desprovista de hechos; SEGUNDO: Que el eventual vicio formal de la sentencia, aludido por el recurrente y que él cree ver en la de autos, solo concurre cuando ésta no contiene consideraciones de hecho o de derecho que le sirven de fundamento a la decisión, esto es, que no se desarrollen los razonamientos que determinen el fallo y carecer de las normas de ley, derecho o equidad que tiendan a obtener la legalidad del mismo, pero ello no tiene lugar, cuando éstos no se ajustan a la tesis sustentada por el reclamante. En el caso sub-lite, basta la simple lectura de la sentencia impugnada, para llegar a la conclusión que ésta contiene adecuadamente todas las exigencias legales, respecto de la alegación que fue acogida; TERCERO: Que cumpliendo el fallo las exigencias requeridas, será desestimado el recurso de casación en la forma deducido; EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN EL FONDO: CUARTO: Que, en concepto de la recurrente, la sentencia impugnada ha incurrido en errores de derecho, los que pasa a explicar de la siguiente forma: Infracción de los artículos 3, 17, 103 y 105 de la Ley Nº 18.046. Sostiene el recurrente que la demanda de autos al deducirse en contra del único accionista originario o constituyente de la sociedad Ondavisión Crell S. A., precisamente Crell Ltda., ha sido interpuesta en contra del co-contratante respecto del cual se convino la creación de dicha persona jurídica viciada. Se ha confundido el acto jurídico sociedad –con legítimo contradictor co-contratante– respecto de quien se debe perseguir una declaración judicial, puesto que es el único a quien se le puede imputar la existencia de un vicio. Es precisamente, agrega, la cualidad de las sociedades de desprenderse de la voluntad originaria, de crear una persona jurídica, lo que permite fundamentar las acciones tendientes a impugnar todo lo anterior a dicha formación. Se deben emprender tales acciones en contra de los socios, o a lo menos se está habilitado para ello, además de la sociedad misma. El tribunal de segundo grado yerra al invocar el artículo 3º de la ley 18.046 para fundar un raciocinio escuetamente expuesto en apenas dos páginas, creyendo por argumento de autoridad, resuelto el problema. Por su parte, añade, los artículos 17, 103 y 105 de la ley 18.046, también invocados a propósito de fundamentar la decisión, no tienen relación alguna con el problema planteado, siendo un despropósito referirse a ellos. Se equivoca la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, continúa, al considerar que la demanda no está deducida en contra de legítimo contradictor. La Corte confunde el concepto de legítimo contradictor con un pretendido recordatorio del efecto

relativo de las sentencias judiciales, al hacer a través del acogimiento de dicha excepción una defensa a la sociedad Ondavisión Crell S.A., como anticipando que los efectos de esta sentencia no le empecerán. Lo que pueda ocurrir al momento de solicitar el cumplimiento incidental de la sentencia de autos no puede servir de fundamento para el asunto debatido, ya que ello no es lo controvertido. Los jueces del fondo, olvidaron conceptos básicos de la regulación de la nulidad en nuestro sistema, que se encuentran contenidos en los artículos 1545 y 1683 del Código Civil. Por otro lado, si el juez puede y debe declarar de oficio la nulidad de un acto o contrato por aparecer de manifiesto ésta, habrá de admitirse que dicha declaración no tiene por qué hacerse en un juicio en que estén emplazados todos los co-contratantes, ni quienes les afectaría sus efectos jurídicos. En el caso de autos, sostiene el recurrente, estando emplazado el único y actual co-socio constituyente de la sociedad anónima cerrada Ondavisión Crell S.A., con mayor razón habrá que concluir que si pudo y debió declarar la nulidad de oficio, con mayor razón pudo y debió declararla si en eso consistían las acciones deducidas en juicio; QUINTO: Que, para un adecuado análisis de los errores de derecho que se denuncian, útil resulta tener presente los siguientes antecedentes y hechos establecidos por los jueces de la instancia: a) que las partes de esta juicio luego de negociaciones tendientes a desarrollar en conjunto la distribución del servicio de televisión privada en las comunas de Frutillar, Llanquihue, Puerto Varas y Puerto Montt, y como resultado de dicha negociación se suscribieron 2 escrituras públicas intrínsecamente relacionadas, esto es un contrato de Sociedad Anónima y un contrato de Joint Venture, lo que se materializó con fecha 20 de agosto de 1998, al suscribirse los respectivos instrumentos que contenían los acuerdos alcanzados por la negociación previa. Al poco andar de funcionamiento de la nueva sociedad, formada por ambas partes, Ondavisión Crell S.A., surgieron dificultades, lo que motivo a la actora a hacer uso de la cláusula arbitral contenida en los acuerdos e iniciar las acciones que más adelante se detallan; b) que la sociedad Cristián Mosso y Cía. Ltda., dedujo en juicio arbitral las siguientes acciones, en contra de la Cooperativa Rural Eléctrica Llanquihue Ltda.: 1.- acción declarativa de mera certeza, a fin de que se declare que la obligación de aporte manifestada por las partes en la celebración de la sociedad Ondavisión Crell S.A. que debió efectuar el socio Cristián Mosso y Cía. Ltda., se refiere única y exclusivamente a los Permisos de Servicio Limitado de Televisión Multicanal, en la banda de 2,6 GHz, correspondientes a las solas comunas de Frutillar, Llanquihue, Puerto Varas y Puerto Montt, según se otorgan a dichas comunas por las resoluciones N° 852, N° 853, N° 854 y N° 855 del año 1995, de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, o las mismas u otras distintas que determine el tribunal, con costas; 2.- Conjuntamente con la acción anterior, deduce la de nulidad absoluta, con costas, a fin de que se declare la

nulidad absoluta de la Sociedad Ondavisión Crell S.A., por los fundamentos que señala; 3.- En subsidio de la nulidad absoluta, y conjuntamente con la acción de mera certeza, deduce demanda de nulidad relativa de la Sociedad Ondavisión Crell S.A., con costas, por los fundamentos que explica; 4.- En subsidio de la acción de nulidad relativa, pero conjuntamente con la acción de mera certeza, deduce acción de terminación anticipada de la sociedad Ondavisión Crell S.A. por incumplimiento de contrato y del contrato de Joint Venture, con costas, por los fundamentos que expone; 5.- Conjuntamente con cada una de las acciones interpuestas precedentemente, en el orden de prelación que resulta de cada una de ellas, por los fundamentos que señala, deduce demanda de indemnización de perjuicios, a fin que se declare en definitiva que la demandada ha incurrido en incumplimientos dolosos, o en subsidio culposos, de las obligaciones establecidas en los contratos de sociedad y de Joint Venture, y que se debe indemnizar a la actora de todos los daños y perjuicios sufridos en su patrimonio como consecuencia de los mismos, con costas; 6.- Finalmente se reserva el derecho a litigar sobre la especie y monto de los perjuicios demandados en la etapa de ejecución del fallo, conforme al artículo 173 inciso 2º del Código de Procedimiento Civil; c) que la demandada al contestar, opuso respecto de todas las acciones deducidas, la excepción perentoria de no empecerle la demanda a la persona jurídica Cooperativa Rural Eléctrica Llanquihue Ltda., y tratándose de las acciones de nulidad absoluta y relativa, la opuso en subsidio de la de incompetencia del tribunal; d) que cumplidos los trámites de rigor, el tribunal de primer grado, desestimó las acciones de mera certeza y nulidad absoluta y relativa deducidas, acogiendo la de terminación anticipada de la sociedad Ondavisión Crell S.A. y parcialmente la de indemnización de perjuicios. Apelado el fallo por la demandada, y habiéndose adherido a dicho recurso la sociedad demandante, la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, la revocó y rechazó la demanda en todas sus partes; e) que los jueces del Fondo, estimaron que en el caso de autos debía analizarse si las acciones entabladas lo fueron contra legítimo contradictor, y en este sentido concluyeron que no es posible entender que las acciones interpuestas en este juicio puedan dirigirse en contra de una persona distinta a la sociedad Ondavisión Crell S.A. que es la directamente interesada en sus resultados. Luego, y conforme a los razonamientos vertidos en el fallo, determinaron que correspondía acoger la excepción opuesta por la demandada consistente en no empecerle las demandas por ser la sociedad demandada una sociedad diferente a la sociedad Ondavisión Crell S.A.; SEXTO: Que en el substrato de este juicio, yace la esencia de esta contienda, esto es, una cuestión adjetiva de carácter procesal como lo es la legitimación en juicio y no una sustantiva como lo pretende la recurrente al invocar como infringidos los artículos 3, 17, 103 y 105 de la ley nº 18.046 sobre sociedades anónimas; SEPTIMO: Que dentro de los antece-

dentes y hechos establecidos por los jueces del fondo, detallados en el considerando 5° de este fallo, en la letra e) se explicita que las acciones entabladas por la actora no fueron dirigidas contra legítimo contradictor y que éste era la sociedad Ondavisión Crell S.A; OCTAVO. Que ante un problema de legitimación procesal en el caso que nos ocupa, legitimación pasiva es imperioso dirigir una mirada a los principios dogmáticos que gobiernan la materia; NOVENO: La acción, en el orden de los principios, es un derecho subjetivo autónomo dirigido a obtener una determinada resolución jurisdiccional, favorable a la petición del reclamante. Ante un problema derivado de la legitimación procesal, tales como aquellos que sirven de fundamento a la sentencia de segundo grado que rechazó las acciones incoadas por considerar que no fueron dirigidas contra legítimo contradictor, se hace necesario introducirse en la esencia misma de la acción; DÉCIMO: Que con esta mira, se hace imperioso distinguir las condiciones para el ejercicio de la acción y de las requeridas para obtener una sentencia favorable. La ausencia de alguna de las condiciones de fondo, determinará el rechazo de la demanda en la sentencia; pero, entretanto, la acción se habrá ejercitado y producido sus efectos dentro del proceso. En primer lugar, una pretensión jurídica, que podrá resultar infundada, pero que el juez no puede dejar de considerar; basta la invocación de un derecho y el requerimiento de su protección, para que se ponga en movimiento la actividad jurisdiccional. En segundo lugar, el cumplimiento de las formalidades exigidas por la ley, y cuya omisión autoriza la negativa del tribunal a dar curso a la demanda. Llenadas ambas condiciones, solamente la sentencia puede admitir o rechazar definitivamente la acción. Pero no basta la presencia de los elementos de la acción para que sea favorablemente acogida por la sentencia. Desde luego que ellos son indispensables, pero la sentencia parte del supuesto de una relación procesal válida, y, además, que la pretensión del actor esté amparada por una norma legal. Por lo tanto, para que el actor triunfe en su demanda, se requiere las siguientes condiciones: 1) derecho, o sea una norma de la ley que garantice al actor el bien que pretende; 2) calidad, o sea la identidad de la persona del actor con la persona favorecida por la ley y de la persona obligada con la del demandado; 3) Interés, de conseguir el bien mediante la intervención del órgano público; UNDÉCIMO: Que corresponde al juez determinar en la sentencia si la situación concreta que la demanda plantea está amparada por una norma legal, sea en forma expresa o implícita. Ello supone una operación lógica en la que se establecerá: si existe una norma abstracta que contemple la situación jurídica; si el hecho que el actor invoca corresponde a la categoría de los que esa norma considera; y si la existencia del hecho está justificada. La calidad de la acción dice relación con que ésta debe ser intentada por el titular del derecho y contra la persona obligada, es decir, las partes en la relación jurídica sustancial. Llámase *legitimatío ad causam*, la demostra-

ción de la existencia de la calidad invocada, que es activa cuando se refiere al actor y pasiva cuando al demandado. Correspondiendo al actor la prueba de las condiciones de su acción, a él incumbe demostrar su calidad de titular del derecho y la calidad de obligado del demandado. La falta de calidad, sea porque no existe identidad entre la persona del actor y aquella a quien la acción está concedida, o entre la persona del demandado y aquella contra la cual se concede, determina la procedencia de la defensa por falta de legitimidad, que debe ser opuesta al contestar la demanda y apreciada en la sentencia definitiva. Por consiguiente, la legitimación de la calidad de obrar no es un requisito para el ejercicio de la acción, sino para su admisión en la sentencia. Si de la prueba no resulta la legitimación activa o pasiva, la sentencia rechazará la demanda, no porque ésta haya sido mal deducida, sino porque la acción no corresponde al actor o contra el demandado. Finalmente para intentar una acción, así como para contradecirla, es necesario tener interés, porque solo con esa condición se pone en juego la actividad jurisdiccional. Eso no impide que en ciertos casos se permita el ejercicio de la acción, aun cuando aparentemente no se descubra un interés inmediato. En efecto; el interés consiste únicamente en que, sin la intervención del órgano público, el actor sufriría un perjuicio. Por consiguiente, la cuestión de saber si media un interés justificado constituye una situación de hecho, debiendo el juez ampararlo; DUODÉCIMO: Que sentados estos principios doctrinarios, es de urgencia determinar si las acciones impetradas en estos autos en la forma y precedencia señalada en la demanda fueron dirigidas en contra de legítimo contradictor o no. Así las acciones de nulidad absoluta, relativa y la de terminación anticipada llevan ínsitas la disolución de la sociedad, es decir, atacan la existencia de la misma; y la de declaración de certeza de aportes, dice relación con el patrimonio social que como atributo de su personalidad, queda sujeto, asimismo, a su existencia; DECIMOTERCERO: Que el recurrente le achaca como errores de derecho a la sentencia impugnada, el invocar como fundamentos los artículos 3, 17, 103 y 105 de la Ley 18.046, los que según su parecer no tienen relación alguna con el problema planteado. Falla el recurrente al hacer esta aseveración, toda vez que las normas señaladas dicen relación con requisitos de existencia y causales de disolución de las sociedades anónimas, atinentes al caso *sub judice* en el aspecto procesal de legitimación en juicio antes abordado; DECIMOCUARTO: Que es un hecho no discutido, ni en la doctrina ni en la jurisprudencia, que las sociedades, cualquiera sea su naturaleza, tienen personalidad jurídica y no hay dificultad, entonces, para admitir su calidad de parte en un juicio. Son entes jurídicos distintos de sus miembros y en tal carácter sujetos activos y pasivos de derechos; DECIMOQUINTO: Que miradas así las cosas, en el caso *sub judice*, el legitimado pasivo de las acciones invocadas por la recurrente, es sin duda, la sociedad Ondavisión Crell S.A, dándose a su respecto la calidad e interés

que determinan ser legítimo contradictor, es decir, legitimatio *ad causam*, toda vez que las acciones dirigidas en contra del cocontratante, la sociedad Cooperativa Rural Eléctrica Llanquihue Ltda., afectaban directamente a su existencia (acciones de nulidad y terminación anticipada) y a su patrimonio (acción de certeza de aportes) no dándosele la oportunidad de defensa, conculcándose a su respecto la garantía constitucional del debido proceso; DECIMOSEXTO: Que en el caso sublite pudo darse lo que en doctrina se denomina litisconsorcio o acumulación subjetiva, es decir, la concurrencia de pluralidad de partes activas o pasivas. Existió tal posibilidad de un litisconsorcio pasivo necesario impropio, es decir, que la naturaleza de la relación jurídica determina que el asunto controvertido debe ser resuelto a través de una decisión única por el juez. Así la actora debió accionar no solo en contra de Cooperativa Rural Eléctrica Llanquihue Ltda., sino que, necesariamente, además, en contra de Ondavisión Crell S.A cuya nulidad y terminación anticipada se solicitaba, en el orden de prelación indicado en la demanda por encontrarnos ante un caso de litisconsorcio pasivo necesario, por cuanto las acciones intentadas, de ser acogida cualquiera de ellas, afectaba directamente a Ondavisión Crell S.A. en su personalidad jurídica o en su patrimonio. DECIMOSÉPTIMO: Que, consecuentemente, los errores de derecho denunciados no se han cometido, por lo que el recurso en estudio debe ser también desestimado. Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764, 765, 766, 767 y 768 del Código de Procedimiento Civil, se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por el abogado Nelson Ibacache Doddis, en representación de la sociedad demandante, en lo principal y primer otrosí de fojas 1326, en contra de la sentencia definitiva de nueve de octubre de dos mil tres, escrita a fojas 1320. Regístrese y devuélvase con sus agregados. Redacción del abogado integrante Sr. Herrera. Rol N° 5242-03. Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, por los Ministros Sres. Jorge Rodríguez A., Rubén Ballesteros C., y Sergio Muñoz G. y Abogados Integrantes Sres. Oscar Herrera V. y Hernán Álvarez G. No firma el Abogado Integrante Sr. Álvarez G. no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar ausente. Autorizado por la Secretaria Subrogante Sra. Carola Herrera Brummer.-