

Javier Carvallo Pardo

Árbitro Arbitrador

Fecha Sentencia: 21 de septiembre de 2010

ROL 1096-2009

MATERIAS: Contrato de promesa de compraventa de inmuebles – contrato de compraventa de inmuebles – simulación lícita relativa – condición suspensiva positiva cumplida – entrega material del inmueble – posesión real o efectiva - excepción de contrato no cumplido - cálculo del daño emergente – acreditación del lucro cesante – procedencia del daño moral.

RESUMEN DE LOS HECHOS: La comunidad XX dedujo demanda de incumplimiento de contrato en contra de ZZ, por el no pago del saldo del precio pactado en un contrato de compraventa de inmuebles. Dicho saldo se había documentado con ocasión de un contrato de promesa de compraventa mediante un título de crédito, que las partes dejaron en poder del Notario Público de Santiago NT1. El Notario que conservaba el documento se negó a entregarlo, en respuesta a una petición unilateral de ZZ, que se fundó en un supuesto incumplimiento por parte de los vendedores de entregar materialmente uno de los inmuebles, al haber dejado enseres y entregado llaves que no habrían correspondido a la cerradura de la puerta de acceso al mismo. Considerando incumplida la obligación de pagar el precio pactado por la compraventa, la comunidad solicitó el cumplimiento forzado del contrato, con indemnización de perjuicios.

Por su parte, ZZ demandó reconvenzionalmente la resolución del contrato con indemnización de perjuicios, alegando el incumplimiento por parte de la comunidad XX de su obligación de entregar materialmente la propiedad.

LEGISLACIÓN APLICADA:

Código Orgánico de Tribunales: Artículo 223.

Código de Procedimiento Civil: Artículo 636.

Código Civil: Artículos 44, 670, 686, 1.483, 1.552, 1.556, 1.559.

Inciso 2º del Artículo 6 de la Ley N 18.010.

DOCTRINA: Para resolver el fondo del asunto, el Tribunal Arbitral tuvo que tener en consideración que el saldo de precio reclamado por la comunidad demandante no surgía del contrato de compraventa cuyo cumplimiento forzado se solicitaba sino que del instrumento que lo antecedió, constituido por una promesa de compraventa, de la cual se derivaba el depósito título de crédito cuya entrega negó el Notario Público en cuyo poder se encontraba. A juicio del sentenciador, las disposiciones de ambos contratos debían ejecutarse en forma complementaria y prevalecer la voluntad real de las partes, por sobre aquellas disposiciones que no necesariamente correspondían a la realidad. En tal sentido, se acreditó la existencia de un saldo insoluto de precio, pese a que en el contrato de compraventa se le daba por pagado. Sobre esta base, se estableció que existía una simulación lícita relativa, cuyos efectos jurídicos fueron tratados en los Considerandos 14º a 19º.

Como lógica consecuencia de lo anterior, el análisis se centró en determinar si la comunidad XX había cumplido las condiciones establecidas en la promesa de compraventa para obtener el pago del saldo de precio que se le adeudaba; es decir, si se había verificado la entrega material de la propiedad y, en caso afirmativo, si dicha condición fue adecuadamente acreditada al Notario Público NT1. (Considerandos 20º y 21º).

Conforme los antecedentes allegados al proceso, el sentenciador estimó que la condición suspensiva positiva, consistente en la entrega material de una de las propiedades, se encontraba cumplida, toda vez que la compradora ZZ estaba en posesión material de ella y ejercía a su respecto aquellas facultades que solo otorga el derecho de dominio. (Considerando 23º).

Las razones invocadas por la compradora para impedir el pago del saldo del pago del precio fueron desestimadas, por considerarse irrelevantes y carentes de aptitud para configurar un incumplimiento a la obligación de los vendedores de entregar materialmente las propiedades, desechándose, en consecuencia, la excepción de contrato no cumplido deducida por la parte demandada. (Considerando 26°).

En cuanto a los perjuicios solicitados por la comunidad XX, el Tribunal Arbitral dio por acreditado el daño emergente, condenando a la demandada a pagar el saldo de precio insoluto, con reajustes e intereses corrientes para operaciones reajustables, conforme al Artículo 1.559 del Código Civil. El lucro cesante se desechó por no haberse acreditado, lo que también ocurrió con la pretensión de los demandantes de obtener una indemnización por daño moral, por estimarse que la naturaleza del incumplimiento no era apta para penetrar en la esfera íntima de los demandantes hasta el punto de ocasionar el dolor y/o aflicción que este tipo de perjuicio requiere. (Considerandos 36° a 38°).

DECISIÓN: La demanda principal fue acogida, condenándose a ZZ a pagar el saldo insoluto de precio con reajustes e intereses corrientes para operaciones reajustables. Como consecuencia de lo anterior, se desecharon las excepciones de incumplimiento contractual y la demanda reconventional opuestas por la demandada, la que fue, además, condenada al pago de las costas del juicio, por estimar el Tribunal Arbitral que no tuvo motivo plausible para litigar.

SENTENCIA ARBITRAL:

21 de septiembre de 2010.

PARTE EXPOSITIVA

VISTOS:

I. ORIGEN Y PARTES DE LA CONTROVERSIA

I.1. La controversia materia de este arbitraje tiene origen en las diferencias surgidas en torno a la ejecución de dos contratos sucesivos, que son los que a continuación se individualizan: (a) Un primer contrato de promesa de compraventa, (en adelante también “la promesa”) que se suscribió ante el Notario Público de Santiago don NT1, el 29 de agosto de 2008, entre doña ZZ, con domicilio en DML, en calidad de promitente compradora, por una parte; y, por la otra, la comunidad integrada por los señores (i) XX1; (ii) XX2; (iii) XX3; (iv) XX4; y, (v) XX5, todos domiciliados en calle DML3, como promitentes vendedores; y, (b) Un contrato de compraventa (en adelante también “la compraventa”), suscrito entre las mismas partes el 25 de noviembre de 2008, ante el Notario Público de Santiago don NT1.

I.2. El propósito de los contratos antes individualizados fue la venta de los inmuebles ubicados todos en la calle DML. El precio de la compraventa ascendió a la suma de \$ 225.000.000 (doscientos veinticinco millones de pesos).

II. CLÁUSULA COMPROMISORIA

En las cláusulas novena y séptima, respectivamente, de los contratos de promesa y compraventa antes mencionados, las partes estipularon que cualquier dificultad surgida entre ellas en relación con la existencia o inexistencia, validez o nulidad, cumplimiento o incumplimiento, resolución, aplicación, interpretación o cualquier otra materia relacionada directa o indirectamente con los mismos, serían resueltas breve y sumariamente, en única instancia y sin ulterior recurso, por un Árbitro Arbitrador nombrado por ellas de común acuerdo. Para el caso de desacuerdo, las partes otorgaron mandato especial e irrevocable a la Cámara de Comercio de Santiago A.G. para que, a solicitud escrita de cualquiera de ellas, designara a un Árbitro

Arbitrador de entre los integrantes del cuerpo arbitral de su Centro de Arbitraje y Mediación. El Árbitro quedó especialmente facultado por las partes para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción.

III. INICIO DE LAS ACTUACIONES ARBITRALES, DESIGNACIÓN DE ÁRBITRO Y CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

III.1. Las actuaciones pertinentes al arbitraje se inician mediante una presentación de fecha 22 de julio de 2009, que rola a fojas 1 y siguientes de autos, mediante la cual la comunidad formada por los señores (i) XX1; (ii) XX2; (iii) XX3; (iv) XX4; y, (v) XX5 (en adelante también, indistintamente, “los demandantes” y “los vendedores”), solicitan al Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago la designación de un Árbitro para resolver la controversia surgida con la señora ZZ (en adelante también, indistintamente, “la demandada” y “la compradora”), en relación a la ejecución de los contratos ya individualizados.

III.2. El Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago (en adelante también “CAM Santiago”), acogió a tramitación dicha solicitud, asignando a la causa el Rol número 1096-09. Por resolución de fecha 27 de julio de 2009, y de conformidad a los referidos contratos de promesa y de compraventa, el Presidente del CAM Santiago designó al suscrito como Árbitro Arbitrador para resolver esta controversia, lo que fue puesto en conocimiento de los involucrados.

III.3. Ninguna de las partes se opuso a la designación, de manera que el 13 de agosto de 2009 este Árbitro fue notificado de la designación por la Notario Público señora NT2, Titular de la Notaría de Santiago, según consta del acta que rola a fojas 29. En ese mismo acto, el suscrito aceptó el cargo y juró desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible.

III.4. El arbitraje se constituyó por resolución de 24 de agosto de 2009, en cuyo mérito se citó a las partes a un comparendo para la fijación de las reglas de procedimiento. Dicha resolución rola a fojas 30 y siguientes de autos.

IV. FIJACIÓN DE LAS REGLAS DE PROCEDIMIENTO DEL JUICIO ARBITRAL

IV.1. La audiencia para la fijación de las Reglas de Procedimiento se llevó a efecto el día 9 de septiembre de 2009, en las oficinas del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, con la asistencia de los abogados señores AB1 y AB2, quienes comparecieron en representación de la parte solicitante del arbitraje. La parte demandada no compareció a esta audiencia, circunstancia que quedó consignada en el Acta respectiva.

IV.2. A continuación, este Juez Árbitro procedió a establecer el objeto del arbitraje, ratificar lo dispuesto en las Cláusulas Novena del Contrato de Promesa de Compraventa y Séptima del Contrato de Compraventa antes individualizados, dar cuenta de las facultades conferidas tanto para substanciar el proceso, como para fallar, en calidad de Árbitro Arbitrador, fijar el lugar del arbitraje, circunstancias todas que quedaron consignadas en el Acta que rola a fojas 40 y siguientes de autos.

IV.3. No obstante lo anterior, con motivo de la presentación del incidente de nulidad promovido por la parte demandada, referente al comparendo de fijación de las reglas de procedimiento indicado en el numeral IV.1 precedente, y ante el allanamiento de la parte demandante, este Juez Árbitro declaró la nulidad procesal de la notificación de la demanda y de todos los actos procesales efectuados con posterioridad a ello, citando a las partes a un nuevo comparendo de fijación de las Reglas del Procedimiento, según consta de la resolución de 6 de octubre de 2009, que rola a fojas 113 y siguientes de autos.

IV.4. Con fecha 22 de octubre de 2009 se llevó a efecto la nueva audiencia para la fijación de las Reglas de Procedimiento, en las oficinas del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, con asistencia de los abogados señores AB1 y AB2, en representación de la parte solicitante del arbitraje. No obstante encontrarse legalmente emplazada, la parte demandada no compareció, circunstancia que quedó consignada en el Acta que da cuenta de la misma audiencia.

IV.5. En ese acto, y por aplicación de lo dispuesto en la cláusula séptima de la compraventa, este Árbitro procedió a fijar como reglas de procedimiento las establecidas por el Reglamento Procesal de Arbitraje del CAM Santiago. Asimismo, se determinaron como sedes del Tribunal Arbitral las oficinas del CAM Santiago y las oficinas del Árbitro.

IV.6. Las resoluciones dictadas en dicha audiencia quedaron consignadas en el acta que rola a fojas 127 y siguientes del expediente del presente juicio arbitral.

IV.7. El Artículo 33° del Reglamento Procesal de Arbitraje del CAM Santiago, establece un plazo de seis meses contados desde la fecha de la aceptación del cargo para la substanciación total del juicio arbitral. Este plazo es prorrogable por igual período si el Tribunal Arbitral lo estima necesario. En la especie, el término original de seis meses para la ejecución del encargo vencía el 25 de abril del 2010, pero fue prorrogado por el Árbitro hasta el 25 de octubre de 2010, como consta de la resolución de fojas 404 de autos.

V. LA DEMANDA DE LOS SEÑORES XX1, XX2, XX3, XX4 Y XX5

V.1. La demanda de los señores (i) XX1; (ii) XX2; (iii) XX3; (iv) XX4; y, (v) XX5, se encuentra acompañada a fojas 134 y siguientes y se dirige en contra de doña ZZ. En dicho libelo, los vendedores pretenden que la demandada sea forzada a cumplir con su obligación de pagar el saldo de precio del contrato de compraventa de fecha 25 de noviembre de 2008, en relación con el contrato de promesa de compraventa de fecha 29 de agosto de 2009, y condenada al pago de los perjuicios materiales y morales derivados de tal incumplimiento.

V.2. En el acápite denominado “Relación de los hechos en que se basa la demanda y fundamentos que la apoyan”, los demandantes exponen que, por escritura pública de promesa de compraventa de 29 de agosto de 2008, prometieron vender a la señora ZZ los inmuebles ubicados en DML1 y DML2. Señalan los vendedores que en la cláusula tercera de esa escritura, se pactó que el precio de la compraventa prometida ascendería a la suma única y total de \$ 225.000.000 (doscientos veinticinco millones de pesos), que se pagarían de la siguiente forma:

V.2.1. Con la suma de \$ 100.000.000 (cien millones de pesos) que se pagó al momento de suscribir la promesa mediante cuatro Vale Vistas Endosables, por las sumas y montos que indica en su libelo; y,

V.2.2. El saldo de precio, ascendente a la suma de \$125.000.000.- (ciento veinticinco millones de pesos), se pagaría con la entrega de dos Depósitos a Plazo Renovables por \$ 62.500.000 (sesenta y dos millones quinientos mil pesos), cada uno, emitidos a nombre de don XX1 y de doña XX5, los que se dejaron en custodia en la notaría de Santiago de don NT1.

V.3. Las instrucciones específicas que las partes dejaron al Notario para la entrega de los Depósitos a Plazo Renovables indicados en V.2.2. precedente, indican: “El señor Notario, o su suplente, deberá entregar los depósitos a plazo, cada uno por la suma de \$ 62.500.000 a la vendedora una vez que se acredite el cumplimiento de las siguientes condiciones: El primer depósito (sic) a plazo endosable será entregado una vez que los bienes inmuebles objeto del presente instrumento hayan sido inscritos a nombre de la compradora en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, libres de toda hipoteca, prohibición, embargo, litigio y, en general, libre de cualquier gravamen o derecho preferente a favor de terceros. El segundo depósito a plazo endosable deberá entregarse a la vendedora por el señor Notario o su suplente una vez que

la parte vendedora haya efectuado la entrega material de la propiedad a la compradora, totalmente libre de ocupantes, con sus pagos por cuenta de suministros y contribuciones al día. Dicha condición debería ser acreditada mediante acta de entrega del inmueble libre de todo ocupante y con las cuentas de suministros y de contribuciones pagadas”.

V.4. Agregan los demandantes que el 25 de noviembre de 2008, ante el Notario Público don NT1, las partes celebraron la compraventa definitiva. Indican además, que en la cláusula tercera de dicha escritura se estipuló que el precio de la compraventa de los inmuebles se encontraba íntegramente pagado, pese a que, de conformidad con la promesa, aún se encontraba pendiente el pago de \$ 125.000.000 (ciento veinticinco millones de pesos), suma que se encontraba respaldada por dos “Pagarés por Captación”, por la suma de \$ 62.906.250 (sesenta y dos millones novecientos seis mil doscientos cincuenta pesos) cada uno, cuya entrega quedaba sujeta a las instrucciones transcritas en V.3.

V.5. En relación a la entrega material de los inmuebles, la cláusula sexta de la compraventa, dejaba constancia de las siguientes circunstancias: (a) Que la propiedad de calle DML1, se entregó al momento de la firma del contrato de promesa de compraventa; (b) Que el inmueble de calle DML2, sería entregado al momento de la firma de la escritura pública que daba cuenta del contrato de compraventa definitivo; y, (c) Que la entrega material del inmueble de calle DML3, se efectuaría dentro del plazo de 90 días siguientes a aquel en que la propiedad estuviese inscrita a nombre de la compradora, libre de todo ocupante y con todas sus cuentas de servicios y contribuciones al día. La misma cláusula estableció una multa en favor de la compradora, equivalente a media Unidad de Fomento por cada día de atraso.

V.6. Con fecha 23 de diciembre de 2008, y conforme a las instrucciones otorgadas por las partes para el cumplimiento de la promesa, don XX1 retiró desde la Notaría del señor NT1, el primer Pagaré por Captación por \$ 62.906.250 (sesenta y dos millones novecientos seis mil doscientos cincuenta pesos), quedando pendiente la entrega del segundo y último título de crédito por idéntica suma, el que debía ser entregado a la señora XX5 una vez efectuada la entrega material de la propiedad de calle DML3. Todo ello, de conformidad con lo señalado en la letra c) de la cláusula sexta de la compraventa.

V.7. Afirman los demandantes que el 13 de marzo de 2009, los vendedores realizaron la entrega material del inmueble ubicado en DML3 a la señora ZZ, quien en ese acto tomó posesión material de la mencionada propiedad. Al efecto, las partes levantaron un acta dando cuenta de la entrega de las llaves de la propiedad a la compradora, debidamente suscrita por ambas partes.

V.8. Continúan los vendedores señalando que, en mérito del acta antes indicada, doña XX5 concurrió a la Notaría de don NT1 para retirar el último Pagaré en custodia, encontrándose con la negativa del Notario a entregarlo, invocando para ello una carta de 16 de marzo del 2009, a través de la cual la compradora, señora ZZ, le solicitaba retener dicho documento, aduciendo un incumplimiento de los demandantes en relación con la entrega material de la propiedad de calle DML3. Manifiestan los vendedores que el fundamento material de la carta enviada por la compradora al Notario, consiste en que las llaves que le fueron entregadas no corresponderían al inmueble de calle DML3.

V.9. Con la finalidad de acreditar al Notario señor NT1 el cumplimiento de la obligación de entrega del inmueble en cuestión, los demandantes alegan haberle encargado al Notario Público de la Notaría de Santiago, don NT3, certificar que la compradora se encontraba en posesión material del inmueble de calle DML3.

V.10. Agregan que, para ello, el Notario señor NT3 concurrió a la propiedad y certificó haberse constituido en las propiedades ubicadas en calle DML1 y DML3, constatando que ellas correspondían a inmuebles contiguos, que se apreciaban deshabitados, con sus puertas cerradas y con actividad de construcción en su interior. A mayor abundamiento, agregan que el acta da cuenta que, al golpear la puerta de la propiedad

correspondiente a la numeración DML3, le abrió una persona que dijo llamarse G.R., quien informó que dichas propiedades ya no pertenecían a la familia de don XX1, sino que eran de propiedad de doña ZZ. Finalmente, don G.R. habría señalado al Notario certificante que la compradora contrató los servicios de la empresa constructora del señor G.R. con el fin de remodelar ambas propiedades.

V.11. Continúan los demandantes señalando que, pese al tenor del acta notarial levantada por el Notario NT3, el Notario señor NT1 nuevamente se negó a entregarles el segundo Pagaré correspondiente al saldo del precio, por estimar incompleta el acta otorgada por el Notario señor NT3. Ante tal circunstancia, indican haberle solicitado al Notario señor NT1 que verificara personalmente la entrega material del inmueble conforme con las instrucciones impartidas por las partes, petición que les fue negada, a su juicio, en forma injustificada.

V.12. Agregan los actores haber efectuado gestiones de acercamiento con la demandada, a objeto de solucionar el conflicto existente, sin tener éxito en las mismas.

V.13. En virtud de lo expuesto, los demandantes solicitan, como primera pretensión, que este Juez Árbitro ordene el cumplimiento forzado de la compraventa y que, en definitiva, condene a la compradora a pagarles el saldo del precio mediante la entrega del Pagaré por \$ 62.906.250 (sesenta y dos millones novecientos seis mil doscientos cincuenta pesos), en los términos de las instrucciones impartidas por las partes al Notario Público señor NT1, protocolizadas bajo el 28 de octubre de 2008.

V.14. La segunda pretensión de los demandantes consiste en obtener que este Tribunal Arbitral condene a la demandada al pago los perjuicios materiales y morales derivados del incumplimiento contractual, los que avalúan en la suma de \$ 52.269.098 (cincuenta y dos millones doscientos sesenta y nueve mil noventa y ocho pesos). Este monto se desglosa por los actores como sigue: (a) \$ 35.000.000 (treinta y cinco millones de pesos) por concepto de Daño Moral; (b) \$ 10.000.000 (diez millones de pesos) por concepto de Daño Emergente, especialmente gastos médicos; y, (c) \$ 7.269.098 (siete millones doscientos sesenta y nueve mil noventa y ocho pesos) por Lucro Cesante, consistente en los intereses corrientes del capital adeudado.

V.15. En lo que respecta al derecho, los demandantes sostienen que procedería la indemnización de los perjuicios derivados del incumplimiento de la compradora, por concurrir, en la especie, todos los requisitos legales, según se explica a continuación.

V.16. En primer lugar, en relación con la imputabilidad del incumplimiento de la demandada de su obligación de pagar el saldo de precio de la compraventa, los actores argumentan que, con fecha 13 de marzo de 2009, los vendedores efectuaron la entrega material del inmueble ubicado en calle DML3, mediante la entrega de las llaves de la propiedad a la compradora. Indican que el inmueble fue entregado libre de todo ocupante y con sus cuentas de servicios y contribuciones al día. Agregan, que estos hechos constan del acta de 13 de marzo de 2009, suscrita por doña ZZ y don XX2.

V.17. No obstante lo anterior, dicen que, con fecha 16 de marzo de 2009, la demandada dio orden escrita al Notario señor NT1 de retener el pago del saldo de precio de la compraventa respaldado mediante el Pagaré por Captación, por la suma de \$ 62.906.250 (sesenta y dos millones novecientos seis mil doscientos cincuenta pesos), cuya custodia se había encomendado a este último.

V.18. Afirman que, conforme lo indicado por la cláusula tercera de la promesa, el Pagaré debía entregarse una vez acreditada al Notario señor NT1 la circunstancia de haberse cumplido la condición de entregar materialmente la propiedad correspondiente al DML3 a la parte compradora. Indican que dicha condición se habría cumplido plenamente con la suscripción y exhibición del acta singularizada en V.16.

V.19. Asimismo, sostienen que el contrato de promesa indica expresamente la forma en que debe probarse el cumplimiento de esta condición: “mediante acta de entrega del inmueble suscrita por las partes o acta notarial en que conste la entrega del inmueble libre de ocupantes y con todas las cuentas de suministros y contribuciones pagadas”.

V.20. De este modo, concluyen que el incumplimiento de la obligación es imputable a la demandada, agregando incluso que es el resultado de su actuar doloso por haber instruido al Notario para retener el Pagaré no obstante haber recibido el inmueble.

V.21. En segundo término, los demandantes señalan que la demandada se encuentra en mora de cumplir lo pactado. Argumentan que el saldo de precio se hizo exigible el día 13 de marzo de 2009, fecha en la que se efectuó entrega material del inmueble de calle DML3. En este contexto, afirman que la demandada se constituyó en mora de cumplir con su obligación de pagar el saldo de precio el día 16 de marzo del año 2009, fecha en la que habría instruido unilateralmente al señor Notario Público don NT1 que retuviese el documento que respaldaba el pago antes referido.

V.22. En tercer lugar, los demandantes señalan que el incumplimiento de la obligación de pago del saldo de precio por parte de la demandada, les ha causado daños materiales y morales que deben ser indemnizados, según el siguiente desglose:

V.22.1. Daño moral: Sostienen que los hechos relatados han causado depresión, angustia, estrés y aflicción a cada uno de los vendedores. Afirman que la situación de los actores es extremadamente grave atendida la avanzada edad de todos ellos y su precaria condición económica. Avalúan los perjuicios por este concepto en la suma total de \$ 35.000.000 (treinta y cinco millones de pesos), los que distribuyen en partes iguales para cada uno de los vendedores en la suma de \$ 7.000.000 (siete millones de pesos);

V.22.2. Daño emergente: Derivado de la imposibilidad de poder contar con el dinero correspondiente al saldo de precio de la compraventa, circunstancia que los ha obligado a tener que recurrir a sus ahorros o al financiamiento de parientes para subsistir. Cuantifican los perjuicios por este concepto en la suma única y total de \$ 10.000.000 (diez millones de pesos); y,

V.22.3. Lucro cesante: Finalmente, los vendedores solicitan la indemnización del interés corriente de la obligación de dinero que estiman incumplida. Avalúan tales perjuicios en la suma de \$ 7.269.098 (siete millones doscientos sesenta y nueve mil noventa y ocho pesos), correspondientes al período transcurrido entre la fecha de la constitución en mora de la demandada y la fecha de presentación de la demanda de autos.

V.23. Adicionalmente, y como una tercera pretensión, los demandantes solicitan que a los dineros pretendidos se les agreguen los reajustes e intereses.

V.24. Finalmente, solicitan los actores la condena en costas de la compradora demandada.

V.25. En lo que respecta al derecho, los demandantes fundan sus pretensiones en los Artículos del Código Civil números 1.489, condición resolutoria tácita; 1.551, constitución en mora del deudor; 1.545, principio de la fuerza obligatoria de los contratos; 1.546, aplicación del principio de la buena fe en materia contractual; 1.556, indemnización de perjuicios; 1.871, obligación de pagar el precio en el contrato de compraventa; 1.872 inciso 1º, forma en que debe cumplirse la obligación del comprador de pagar el precio; y 1.873, condición resolutoria en el contrato de compraventa con motivo del no pago del precio, cuya aplicación fundamentan con jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema.

V.26. En resumen, las peticiones que los demandantes someten a la consideración de este Tribunal Arbitral, consisten en: (a) Que se ordene el cumplimiento forzado de la compraventa, a fin de que la demandante pague el saldo del precio ascendente a la suma de \$ 62.500.000 (sesenta y dos millones quinientos mil pesos); (b) Que se condene a la parte demandada al pago de una indemnización de perjuicios ascendente a la suma de \$ 52.269.098 (cincuenta y dos millones doscientos sesenta y nueve mil noventa y ocho pesos) por concepto daño emergente, lucro cesante y daño moral; (c) Que a los dineros anteriores se les agreguen reajustes e intereses; y (d) Que se condene a la parte demandada al pago de las costas de la causa.

VI. LA CONTESTACIÓN DE DOÑA ZZ

VI.1. Doña ZZ solicita el rechazo en todas sus partes de la demanda de los vendedores, en base a las consideraciones de hecho y derecho que expone en su contestación de fojas 154 de autos, en la que pide, además, la condena en costa de los demandantes.

VI.2. La parte demandada inicia su contestación señalando que efectivamente el día 13 de marzo de 2009 se hizo “una *pseudo* entrega” de las llaves del inmueble ubicado en calle DML3, agregando que con ello se suponía que la compradora tomaría posesión material del inmueble, libre de todo ocupante o enseres, con sus cuentas e instalaciones funcionando y al día.

VI.3. Sin embargo, señala que, para su sorpresa, las llaves entregadas no correspondían a la cerradura del referido inmueble, situación que posteriormente habría sido certificada por un Notario y por varios testigos, y comunicada a uno de los hermanos XX, quien le habría contestado que nada sabía al respecto.

VI.4. Con motivo de esta situación se habría sentido engañada y ante la negativa de los demandantes a explicar las razones de lo que califica como un incumplimiento de los vendedores de su obligación de entregar el inmueble, el lunes 16 de marzo de 2009 dio orden al Notario NT1 para que retuviera el Pagaré correspondiente al saldo de precio.

VI.5. Indica a continuación la demandada que, el 19 de marzo de 2009, un empleado suyo hizo traer a un cerrajero con la finalidad de abrir las puertas del inmueble de calle DML3, constatando que en el lugar habían habitaciones cerradas con llave que contenían enseres de los vendedores, que faltaban cañerías, y que el lugar estaba lleno de basura y escombros acopiados. Indica que todas estas circunstancias darían cuenta, además, del incumplimiento de los actores de su deber de entregar el inmueble libre de enseres.

VI.6. Continúa la compradora señalando que los hechos expuestos dejan en evidencia que los vendedores incumplieron en forma previa las obligaciones que les imponía el contrato de compraventa, y muy específicamente, su deber de entregar el inmueble antes señalado en tiempo y forma. Así, indica que no existe por su parte mora o incumplimiento alguno, por cuanto “la mora purga la mora”, configurándose como primera defensa la “excepción de contrato no cumplido” contemplada en el Artículo 1.552 del Código Civil.

VI.7. Respecto de las gestiones de acercamiento referidas por los actores en su demanda, sostiene que no fueron tales y que resultaron además fallidas por culpa de los propios demandantes, según explica en su escrito de contestación.

VI.8. En cuanto a los perjuicios demandados, la compradora indica que ellos no son efectivos y agrega que, aún en el evento de existir, devienen del incumplimiento previo de los vendedores. Agrega que, en todo caso, los perjuicios deben ser probados por quien los alega, tanto en su especie como en su monto.

VI.9. Señala a continuación que el daño emergente no existe y que tampoco concurre en la especie lucro cesante por cuanto el Depósito por Captación actualmente se encuentra devengando interés. Finalmente,

indica que tampoco asiste en el caso de autos el daño moral alegado por los actores, dado que los demandantes, al incumplir sus obligaciones, se habrían colocado previa y voluntariamente en mora.

VI.10. A mayor abundamiento argumenta que no se configurarían los requisitos exigidos por la ley para que prospere una demanda de indemnización de perjuicios.

VI.11. En lo que respecta al derecho que justifica su excepción, la demandada expone que en todo contrato de compraventa existen elementos de la esencia, entre los que están la cosa vendida y el precio. Agrega, asimismo, que existen obligaciones recíprocas, como hacer la tradición o entregar la cosa vendida y pagar el precio por la cosa comprada. Continúa expresando que las obligaciones principales del vendedor, según el Artículo 1.824 del Código Civil, consisten en la entrega o tradición de la cosa vendida y el saneamiento, y que el Artículo 1.826 del mismo cuerpo normativo, dispone que el vendedor está obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o en la época prefijada en él. A continuación, cita el Artículo 1.828 del Código Civil, que obliga al vendedor a entregar lo que reza el contrato.

VI.12. Del análisis de las disposiciones legales citadas concluye la demandada que, pese a que los vendedores recibieron el pago parcial de una gran parte del precio, no cumplieron con su obligación esencial de entregar el objeto de la compraventa. Lo anterior, por cuanto al haber entregado llaves falsas del inmueble a la compradora, nunca se materializó la entrega de la cosa vendida. A mayor abundamiento, indica que el inmueble está parcialmente ocupado con enseres de los vendedores. De esto se sigue necesariamente, que la parte vendedora no realizó la entrega del inmueble de calle DML3, ni en tiempo ni en forma, y además, que se constituyó en mora de cumplir con sus obligaciones

VI.13. Por lo anterior, habiéndose constituido en mora los vendedores en su obligación de entregar a la compradora el inmueble materia de autos, la demandada no se encuentra en obligación de pagar el remanente del precio, ni de dar instrucciones al Notario en tal sentido. Agrega la demandada, que es plenamente aplicable en la especie la institución de la mora del acreedor establecida en los Artículos 1.548, 1.680, 1.826, inciso segundo y 1.827, todos del Código Civil.

VI.14. Sigue la contestación de la demanda indicando que los contratos deben ejecutarse de buena fe conforme lo dispone el Artículo 1.546 del Código Civil. Señala que la entrega de llaves falsas por parte de los demandantes deja en evidencia su actuar doloso y de mala fe, el que a su juicio, es anterior al cambio de instrucciones que efectuó la demandada en el sentido de que no se pagara el saldo del precio pendiente. Sin embargo, sostiene que este cambio de instrucciones no es sino una consecuencia del incumplimiento y engaño de los actores. Indica que todo lo expuesto debe ser relacionado con lo dispuesto en el Artículo 1.551 del Código Civil, numeral primero, por lo que fuerza concluir que no existe incumplimiento alguno de su parte. Refuerza tales afirmaciones con citas doctrinarias del profesor Fernando Fueyo Laneri.

VI.15. Como consecuencia de lo anterior, la demandada señala que a los vendedores no les asiste el derecho de demandar ni el cumplimiento forzado de la compraventa ni la indemnización de perjuicios, por cuanto nadie puede aprovecharse de su propio dolo. Sostiene, además, que su parte fue diligente al impedir el pago del saldo del precio ya que en el interior del inmueble existen, hasta la fecha, especies de propiedad de los demandantes.

VI.16. En cuanto a la responsabilidad contractual alegada por los vendedores como fundamento de su acción indemnizatoria, la demandada señala que existe un error de la actora, puesto que no concurren en la especie los requisitos legales de procedencia, según a continuación se indica.

VI.17. En tal sentido, aducen que para que se configure la responsabilidad contractual, deben concurrir copulativamente los siguientes elementos: (a.) Existencia de una relación contractual válida; (b.) Inejecución

de la conducta comprometida; (c.) Reproche subjetivo u objetivo al infractor; (d.) Existencia de daños; y, (e.) Una relación causal entre el incumplimiento y el daño causado.

VI.18. En relación con el primer elemento, la demandada señala que en el caso de autos es indiscutida la existencia de una relación contractual válida entre las partes. Sin embargo, explica que los demandantes no han respetado las normas sobre interpretación y ejecución de los contratos y acusa la vulneración de los Artículos 1.560 y 1.566 del Código Civil. Afirma la compradora, que los contratos materia de autos tendrían el carácter de contratos de adhesión, por cuanto sus cláusulas fueron dictadas por los propios demandantes, en su calidad de acreedores, y por tanto, deben ser interpretadas en su contra.

VI.19. En cuanto al segundo elemento, esto es, a la inejecución de la conducta comprometida, la compradora señala que ha sido la parte demandante quien no cumplió en forma diligente con sus obligaciones, al no entregar las informaciones básicas e imprescindibles para que pudiera cumplir con la propia, en tiempo y de acuerdo a la forma pactada. Agrega que los vendedores no pueden demandar una indemnización de perjuicios en circunstancias que la prestación no se ha cumplido por causa de su propia actuación culpable o dolosa. Sostiene que ello implicaría “aprovecharse de su propio dolo” en la ejecución del contrato, situación que se encuentra expresamente prohibida en nuestra legislación.

VI.20. A continuación, indica la demandada que tampoco concurre en el caso *sub lite* el tercer elemento de la responsabilidad contractual, esto es, el reproche subjetivo u objetivo al infractor o factor de imputación dado por la existencia de culpa o dolo. Señala que han sido los demandantes quienes, en forma previa, han incumplido las obligaciones pactadas, situación que la exoneraría de responsabilidad en este caso.

VI.21. En cuanto al supuesto daño indemnizable, indica la compradora que, aun cuando la demanda cumple con la exigencia formal de indicar los perjuicios materiales y morales demandados, tal pretensión se ha señalado en términos vagos e imprecisos.

VI.22. En último lugar, la contestación analiza la relación causal entre el incumplimiento y el daño producido, concluyendo que al no haber incumplimiento culpable o doloso de parte de la demandada, malamente puede darse por cumplido este requisito de la responsabilidad contractual, rechazando de plano su configuración.

VI.23. Sobre la base de los antecedentes de hecho y derecho expuestos, la compradora solicita a este Tribunal Arbitral que niegue lugar a todas y cada una de las demandas, acciones y pretensiones de la demandante.

VI.24. Finalmente, solicita la condena en costas de los vendedores demandantes.

VII. LA DEMANDA RECONVENCIONAL DE DOÑA ZZ

VII.1. En el otrosí de su presentación de fojas 154 y siguientes, doña ZZ deduce demanda reconvencional en contra de los señores XX1, XX2, XX3, XX4, y XX5, todos de apellidos XX, quienes se encuentran debidamente individualizados.

VII.2. Solicita a este Tribunal Arbitral que declare la resolución de la compraventa celebrada el 25 de noviembre de 2008 ante el Notario Público de Santiago don NT1, todo ello con indemnización de perjuicios y expresa condena en costas de los demandados reconvencionales.

VII.3. La demanda reconvencional sostiene que los vendedores han incumplido las obligaciones que les impone la compraventa, muy especialmente, la de no entregar materialmente el inmueble de calle DML3, al

haber dado a la compradora unas llaves falsas del referido inmueble tratando de aprovecharse así de su propio dolo.

VII.4. Continúa la compradora indicando que los vendedores recibieron un pago parcial correspondiente a una parte importante del precio total estipulado en la compraventa. Agrega que quedó un saldo insoluto de aproximadamente \$ 62.500.000 (sesenta y dos millones quinientos mil pesos), que debía pagarse contra la entrega material de la cosa vendida de conformidad con las instrucciones notariales otorgadas. Sin embargo, sostiene que la entrega material no se llevó a efecto toda vez que los vendedores hicieron una *pseudo* entrega, mediante llaves falsas que no correspondían al inmueble vendido. A mayor abundamiento, señala que el inmueble se habría encontrado parcialmente ocupado con especies de los vendedores en una pieza que estaba cerrada con llave.

VII.5. Concluye, entonces, que los vendedores se encuentran en mora de cumplir con su obligación de entregar la propiedad materia de la compraventa. Esta situación, a juicio de la compradora, justifica plenamente su decisión de instruir al Notario señor NT1 de no entregar a los vendedores el Pagaré por Captación depositado por las partes en poder suyo.

VII.6. En cuanto al derecho, la demanda reconvenzional se funda en los Artículos del Código Civil números 1.489, condición resolutoria tácita; 1.824, obligación del vendedor de hacer la entrega o tradición de la cosa vendida; 1.826, época de entrega de entrega de la cosa vendida; y, 1.828, obligación de entrega de la cosa vendida. Asimismo, la demandante reconvenzional invoca el Artículo 1.552 del Código Civil que contempla la excepción de contrato no cumplido, agregando que en este caso, es plenamente aplicable la institución de la mora del acreedor.

VII.7. La demandante reconvenzional sostiene que el Artículo 1.489 del Código Civil la autoriza a demandar, junto a la resolución del contrato, la indemnización de perjuicios respectiva. Agrega que el incumplimiento de la obligación de entregar la cosa vendida por parte de los actores principales le habría causado perjuicios tanto patrimoniales como morales que le deben ser indemnizados.

VII.8. Señala la demandante reconvenzional que, con ocasión de la mora de los vendedores en la entrega del inmueble, ha debido pagar multas y honorarios a contratistas y asesores por más de \$200.000.000 (doscientos millones de pesos). En efecto, indica que no le ha sido posible cumplir con sus propios contratos como consecuencia del incumplimiento de los demandantes principales y demandados reconvenzionales. Adicionalmente, sostiene que existen otros montos pendientes cuyo monto específico aún no conoce y que anuncia, se acreditarán en la etapa probatoria.

VII.9. Agrega la actora reconvenzional que los trabajos de remodelación que realizó en el inmueble hicieron subir su valor y lo han mejorado ostensiblemente, debiendo por tanto restituirse estos fondos, por tratarse de mejoras que califica como útiles.

VII.10. A continuación indica que el incumplimiento de los demandados reconvenzionales le ha producido serios problemas familiares, además de daños psicológicos y en su autoestima.

VII.11. Finalmente, la compradora hace reserva expresa de su derecho de discutir la especie y monto de los perjuicios sufridos, de conformidad con el derecho que le confiere el Artículo 173 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil. Funda esta solicitud en la circunstancia que, a su juicio, no es posible determinar su monto total a la fecha de la interposición del libelo reconvenzional.

VIII. LA CONTESTACIÓN DE LOS VENEDORES A LA DEMANDA RECONVENZIONAL

VIII.1. Evacuando el traslado que les fuera conferido por resolución de fojas 189, los vendedores solicitan el rechazo de la demanda reconvenzional de resolución de contrato e indemnización de perjuicios, con drástica y ejemplar condena en costas, por las consideraciones de hecho y derecho que a continuación se detallan.

VIII.2. Los demandados reconvenzionales controvierten las afirmaciones contenidas en la demanda reconvenzional, señalando que jamás engañaron a la parte compradora mediante la entrega de llaves falsas. Asimismo, señalan que no es efectivo que la propiedad haya quedado parcialmente ocupada con enseres de su propiedad y que, en el evento que hayan quedado algunas especies dentro del inmueble, no serían sino más que dos o tres bienes de escasa valoración y consideración.

VIII.3. Exponen que con fecha 13 de marzo de 2009 se realizó la entrega material de la propiedad ubicada en calle DML3, a la compradora, quedando la propiedad a entera disposición de esta última. Lo anterior es, a su juicio, una realidad fáctica y jurídica innegable e irrefutable. A continuación, señalan que ha sido la propia demandante reconvenzional la que ha reconocido en diversos pasajes de sus presentaciones el hecho de encontrarse en posesión material del inmueble. Agregan que, jurídicamente, la entrega material del inmueble se verificó a través de la inscripción de fojas 72.435 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, con fecha 11 de diciembre del año 2008.

VIII.4. Por otra parte, indican que en el caso *sub lite*, no ha existido negativa del acreedor a recibir el precio de la compraventa, sino que todo lo contrario. De tal modo, sostienen, no es aplicable en la especie la mora del acreedor invocada por la demandante reconvenzional. Citan doctrina del profesor René Abeliuk Manasevich para reforzar estas afirmaciones.

VIII.5. Siguen los demandados indicando que la excepción de contrato no cumplido también es improcedente, por cuanto tanto la doctrina como la jurisprudencia permiten concluir que, incluso en el evento que se hubiesen entregado llaves falsas o dejado algunas especies de los vendedores en la propiedad vendida, tales circunstancias no son suficientes para configurar la excepción invocada por la actora reconvenzional. Hacen referencia a pasajes de los libros del profesor Jorge López Santa María y René Abeliuk Manasevich para justificar estos asertos. Citan, asimismo, Jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia.

VIII.6. En mérito de las consideraciones y fundamentos anteriores, los demandados reconvenzionales solicitan a este Tribunal Arbitral el rechazo de la demanda reconvenzional, con costas.

IX. LLAMADOS A CONCILIACIÓN

IX.1. Conforme a lo dispuesto en el Artículo 24 del Reglamento Procesal de Arbitraje del CAM Santiago, aplicable a este juicio en virtud de lo dispuesto en el punto 5 de las Bases de Procedimiento que rolan a fojas 127 y siguientes, una vez concluido el período de discusión, el Árbitro llamó a las partes a conciliar sus diferencias, citando a una audiencia que se celebró, con tal propósito, el 10 de diciembre de 2009 en las oficinas del CAM Santiago.

IX.2. En la audiencia, este Tribunal Arbitral declaró iniciado el proceso de conciliación, dejándose constancia en actas que los apoderados de las partes acordaron consultar con sus respectivos clientes sobre las posibilidades de un acuerdo y concurrir a nueva audiencia el día 18 de diciembre del año 2009.

IX.3. La nueva audiencia se llevó a efecto el día acordado, en las oficinas del CAM Santiago, y llamadas las partes a conciliación, esta no se produjo.

X. RECEPCIÓN DE LA CAUSA A PRUEBA

X.1. La recepción de la causa a prueba se materializó a través de resolución fojas 201 de estos autos arbitrales, a través de la cual este Tribunal Arbitral declaró iniciado el período probatorio, fijó los hechos sobre los cuales debía recaer la actividad probatoria y otorgó a las partes un plazo para que formularan sus observaciones a los puntos propuestos.

X.2. Ninguna de las partes efectuó observaciones al auto de prueba, cuyos puntos de prueba fueron los siguientes:

X.2.1. Estipulaciones y obligaciones emanadas de los contratos suscritos entre las partes, concretamente, los Contratos de Promesa de Compraventa de fecha 29 de agosto de 2008, y de Compraventa de fecha 25 de noviembre del 2008.

X.2.2. Términos y estipulaciones de las instrucciones notariales protocolizadas en la Notaría de Santiago de don NT1 con fecha 28 de octubre del año 2008.

X.2.3. Cumplimiento dado por las partes a las obligaciones estipuladas en los contratos e instrumentos individualizados en los dos numerales precedentes.

X.2.4. Existencia, origen, naturaleza, y monto de los perjuicios demandados.

X.2.5. Relación de causalidad entre los perjuicios demandados y los hechos o acciones en que radicarían los incumplimientos alegados.

XI. MEDIOS DE PRUEBA AGREGADOS AL PROCESO

XI.1. Prueba aportada por la parte demandante principal

XI.1.1. Prueba documental

XI.1.1.1. A fojas 12 y siguientes se acompaña copia autorizada de escritura pública de Contrato de Promesa de Compraventa celebrado entre doña ZZ y don XX1 y otros, otorgada ante el Notario Público de Santiago don NT1 con fecha 29 de agosto de 2008.

XI.1.1.2. A fojas 16 y siguientes se acompaña copia autorizada de escritura pública de Contrato de Compraventa celebrado entre doña ZZ y don XX1 y otros, otorgada ante el Notario Público de Santiago don NT1 con fecha 25 de noviembre de 2008.

XI.1.1.3. En un otrosí del escrito de fojas 134 y siguientes, se solicitó que se tuviesen por reiterados los siguientes documentos materialmente acompañados al proceso, con citación:

XI.1.1.3.1. Documento de fojas 59; copia autorizada de Acta de Diligencia, extendida el 19 de marzo de 2009 por el Notario Público de la Notaría de Santiago, don NT3, que rola a fojas 59.

XI.1.1.3.2. Documento de fojas 60; copia autorizada de boleta emitida por la empresa Aguas Andinas, con fecha 17 de marzo de 2009, concerniente al consumo del inmueble ubicado en calle DML3, y su correspondiente comprobante de pago.

XI.1.1.3.3. Documento de fojas 61; copia autorizada de boleta emitida por la empresa Chilectra, con fecha 13 de marzo de 2009, relativa al inmueble ubicado en calle DML3, y su correspondiente comprobante de pago.

- XI.1.1.3.4.** Documento de fojas 62; copia autorizada de comprobante de pago extendido por la Tesorería General de la República con fecha 16 de marzo de 2009, que corresponde al inmueble de calle DML3.
- XI.1.1.3.5.** Documento de fojas 63; copia autorizada de Certificado de Deuda Morosa extendida por la Tesorería General de la República con fecha 19 de marzo de 2009, del inmueble de calle DML3.
- XI.1.1.3.6.** Documento de fojas 64; copia simple de instrucciones entregadas con fecha 28 de octubre de 2008, por doña ZZ, en la Notaría de Santiago de don NT1.
- XI.1.1.3.7.** Documento de fojas 65; copia autorizada de carta dirigida por doña ZZ al señor Notario Público de Santiago, don NT1, con fecha 16 de marzo de 2009.
- XI.1.1.3.8.** Documento de fojas 66; copia simple de 2 documentos denominados "Pagaré por Captación", dejados bajo la custodia del señor Notario Público don NT1 junto con las instrucciones señaladas en el numeral precedente.
- XI.1.1.3.9.** Documento de fojas 67; copia simple de declaración unilateral de doña ZZ, de fecha 18 de noviembre del año 2008, donde se modifican las instrucciones individualizadas, de la Notaría de Santiago de don NT1.
- XI.1.1.3.10.** Documento de fojas 68, copia fiel de la inscripción de dominio vigente del inmueble ubicado en calle DML1 y DML2.
- XI.1.1.3.11.** Documento de fojas 69, copia fiel de inscripción de dominio vigente del inmueble ubicado en calle DML3.
- XI.1.1.3.12.** Documento de fojas 70; Ordinario de 2009, correspondiente al certificado de 31 de agosto de 2009, emitido por el Director de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Santiago.
- XI.1.1.3.13.** Documento de fojas 71; copia autorizada del Acta de Entrega del inmueble ubicado en calle DML3.
- XI.1.1.4.** En un otrosí de su presentación de fojas 215 y siguientes, los vendedores presentaron los documentos que a continuación se indican, y que este Tribunal Arbitral tuvo por acompañados con citación:
- XI.1.1.4.1.** Documento de fojas 218; factura número 206 emitida por don M.P., por la suma de \$ 580.000, referida a gastos del servicio funerario de don XX3.
- XI.1.1.4.2.** Documento de fojas 219; comprobante de recaudación emitido por el Cementerio General, por la suma de \$ 123.603, por concepto de gastos de sepultación de don XX3.
- XI.1.1.4.3.** Documento de fojas 220 y siguientes; Contrato de Trabajo suscrito con fecha 14 de julio de 2009, entre don B.J. y doña S.Q.
- XI.1.1.4.4.** Documento de fojas 222; "Liquidación de Remuneraciones" de doña S.Q., correspondiente al mes de julio del año 2009.
- XI.1.1.4.5.** Documento de fojas 223; "Liquidación de Remuneraciones" de doña S.Q., correspondiente al mes de agosto del año 2009.

XI.1.1.4.6. Documento de fojas 224; "Liquidación de Remuneraciones" de doña S.Q., correspondiente al mes de septiembre del año 2009.

XI.1.1.4.7. Documento de fojas 225; "Liquidación de Remuneraciones" de doña S.Q., correspondiente al mes de octubre del año 2009.

XI.1.1.4.8. Documento de fojas 226; "Liquidación de Remuneraciones" de doña S.Q., correspondiente al mes de noviembre del año 2009.

XI.1.1.4.9. Documento de fojas 227; "Liquidación de Remuneraciones" de doña S.Q., correspondiente al mes de diciembre del año 2009.

XI.1.1.4.10. Documento de fojas 228; "Liquidación de Remuneraciones" de doña S.Q., correspondiente al mes de enero de 2010.

XI.1.1.4.11. Documento de fojas 229 y siguientes; Finiquito de Trabajador, de 3 de febrero de 2010, suscrito entre don B.J. y doña S.Q.

XI.1.1.4.12. Documento fojas 231 y siguiente; copia de Declaración y Pago Simultáneo de Obligaciones Previsionales, y anexo trabajadores con idéntico número de serie, relativo a doña S.Q., quien cuidaba a don XX3.

XI.1.1.4.13. Documento de fojas 234 y siguiente; boleta de Ventas y Servicios emitida por la sociedad TR1, de 22 de enero de 2010 y Recibo de Honorarios Médicos, con timbre de igual fecha, ambos por la suma de \$ 105.680.

XI.1.1.4.14. Documento de fojas 236; boleta de Ventas y Servicios emitida por la sociedad TR1, de 22 de enero de 2010, por la suma de \$144.939.

XI.1.1.4.15. Documento de fojas 237; boleta de Ventas y Servicios emitida por la sociedad TR2, de 22 de enero de 2010, por la suma de \$907.488.

XI.1.1.4.16. Documento de fojas 238; Bono de Atención Nominativo de fecha 14 de diciembre de 2009, por la suma de \$128.543.

XI.1.1.4.17. Documento de fojas 239; Bono de Atención Nominativo de fecha 14 de diciembre de 2009, por la suma de \$12.247.

XI.1.1.4.18. Documento de fojas 240; Bono de Atención Nominativo de fecha 14 de diciembre de 2009, por la suma de \$81.189.

XI.1.1.4.19. Documento de fojas 241; Bono de Atención Nominativo de fecha 14 de diciembre de 2009, por la suma de \$39.784.

XI.1.1.4.20. Documento de fojas 242; Bono de Atención Nominativo de fecha 14 de diciembre de 2009, por la suma de \$764.644.

XI.1.1.4.21. Documento de fojas 243; Bono de Atención Nominativo de fecha 14 de diciembre de 2009, por la suma de \$9.624.

XI.1.1.4.22. Documento de fojas 244; Bono de Atención Nominativo de fecha 14 de diciembre de 2009, por la suma de \$120.586.

XI.1.1.4.23. Documento de fojas 245; Bono de Atención Nominativo de fecha 14 de diciembre de 2009, por la suma de \$1.490.

XI.1.1.4.24. Documento de fojas 246; Estado Cuenta Paciente Definitiva - Resumida de fecha 22 de enero de 2010, emitida por la TR2, por la suma de \$ 1.777.280.

XI.1.1.4.25. Documento de fojas 247 y siguientes; Estado Cuenta Paciente Definitiva- detallada de fecha 22 de enero de 2010, emitida por la TR2, por la suma de \$ 1.777.280.

XI.1.1.4.26. Documento de fojas 255; boleta de Ventas y Servicios emitida por TR3 el 26 de febrero de 2010, por la suma de \$ 1.487.862.

XI.1.1.4.27. Documento de fojas 256; Comprobante de Recaudación Interna el TR3 de 26 de febrero de 2010, por la suma de \$ 1.487.862.

XI.1.1.4.28. Documento de fojas 257; Prefectura Estado Cuenta Paciente, emitido por el TR3 el 26 de febrero de 2010, por la suma de \$ 8.385.652.

XI.1.1.4.29. Documento de fojas 258; Bono de Atención Nominativo de 18 de febrero de 2010, por la suma de \$ 545.119.

XI.1.1.4.30. Documento de fojas 259; Bono de Atención Nominativo de 18 de febrero de 2010, por la suma de \$ 326.146.

XI.1.1.4.31. Documento de fojas 260; Bono de Atención Nominativo de fecha 18 de febrero de 2010, por la suma de \$ 3.264.019.

XI.1.1.4.32. Documento de fojas 261, Bono de Atención Nominativo de 18 de febrero de 2010, por la suma de \$ 412.016.

XI.1.1.4.33. Documento de fojas 262; Bono de Atención Nominativo de 18 de febrero de 2010, por la suma de \$ 71.831.

XI.1.1.4.34. Documento de fojas 263; Bono de Atención Nominativo de 18 de febrero de 2010, por la suma de \$ 12.552.

XI.1.1.4.35. Documento de fojas 264; Bono de Atención Nominativo de 18 de febrero de 2010, por la suma de \$ 302.767.

XI.1.1.4.36. Documento de fojas 265; Bono de Atención Nominativo de 18 de febrero de 2010, por la suma de \$ 155.391.

XI.1.1.4.37. Documento de fojas 266; "Detalle de Cuenta" emitido por el TR3 con fecha 15 de enero de 2010, por la suma de \$ 8.385.652.

XI.1.1.4.38. Documento de fojas 271; boleta de Ventas y Servicios emitida por TR2 con fecha 13 de julio de 2009, por la suma de \$ 1.542.353.

XI.1.1.4.39. Documento de fojas 272; boleta de Ventas y Servicios emitida por TR1 con fecha 13 de julio de 2009, por la suma de \$ 317.040.

XI.1.1.4.40. Documento de fojas 273; boleta de Ventas y Servicios emitida por TR2 con fecha 12 de junio de 2009, por la suma de \$ 1.820.873.

XI.1.1.4.41. Documento de fojas 274; boleta de Ventas y Servicios emitida por TR1 con fecha 12 de junio de 2009, por la suma de \$ 179.127.

XI.1.1.5. Por escrito de fojas 277, los vendedores acompañaron los documentos que se individualizan a continuación, y que este Tribunal Arbitral tuvo por acompañados con citación, a excepción de los que expresamente se indican:

XI.1.1.5.1. Documento de fojas 279; “consulta estado de causas” impreso desde el Portal de Internet del Poder Judicial, con información de la causa de 2009, seguida ante el 29° Juzgado Civil de Santiago.

XI.1.1.5.2. Documento de fojas 280; “consulta estado de causas”, impreso desde el Portal de Internet del Poder Judicial, que contiene la individualización de los litigantes de la causa de 2009, seguida ante el 29° Juzgado Civil de Santiago.

XI.1.1.5.3. Documento de fojas 281 y siguiente; copia simple de la demanda de cobro de honorarios interpuesta con fecha 19 junio de 2009, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, causa de 2009.

XI.1.1.5.4. Documento de fojas 283 y siguientes; copia simple del Contrato de Prestación de Servicios de 23 de julio de 2008, celebrado entre doña ZZ y don H.A. Este documento se tuvo por acompañado bajo el apercibimiento del Artículo 346 número 3 del Código de Procedimiento Civil.

XI.1.1.5.5. Documento de fojas 286; copia simple de la resolución de 23 de junio de 2009, dictada por el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009.

XI.1.1.5.6. Documento de fojas 287; copia simple de la resolución de 6 de julio de 2009, dictada por el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009.

XI.1.1.5.7. Documento de fojas 288; copia simple de la resolución de 20 de julio de 2009, dictada por el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009.

XI.1.1.5.8. Documento de fojas 289 y siguiente; copia simple del acta de la audiencia de absolución de posiciones realizada el 10 de septiembre de 2009, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009. Este documento se tuvo por acompañado bajo el apercibimiento del Artículo 346 número 3 del Código de Procedimiento Civil.

XI.1.1.5.9. Documento de fojas 291; copia simple del escrito presentado el 15 de octubre de 2009, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009, cuya suma señala “Se certifique”.

XI.1.1.5.10 Documento de fojas 292; copia simple de la resolución de 16 de octubre de 2009, dictada por el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009.

XI.1.1.5.11. Documento de fojas 293 y siguientes; copia simple de la medida precautoria solicitada el 20 de octubre de 2009, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.12. Documento de fojas 299; copia simple del escrito presentado el 25 de octubre de 2009, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009, cuya suma indica “Solicitud que indica”. Este documento se encuentra singularizado bajo el número 18 de la presentación de fojas 277.

XI.1.1.5.13. Documento de fojas 300; copia simple de la resolución de 21 de octubre de 2009, dictada por el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.14. Documento de fojas 301; copia del escrito en que se pide el cumplimiento incidental de la sentencia dictada por el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009, de fecha 26 de octubre del año 2009.

XI.1.1.5.15. Documento de fojas 303; copia simple de la resolución de 28 de octubre de 2009, dictada por el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009.

XI.1.1.5.16. Documento de fojas 304; copia simple del atestado de la receptora judicial doña C.C., de 6 de noviembre de 2009, extendido en la causa de 2009.

XI.1.1.5.17. Documento de fojas 305; copia simple del comprobante de envío de correspondencia emitido por la empresa TR4, de 19 de noviembre de 2009.

XI.1.1.5.18. Documento de fojas 306; copia simple del atestado de la receptora judicial doña C.C., de 19 de noviembre de 2009, extendido en la causa de 2009.

XI.1.1.5.19. Documento de fojas 307; copia simple del escrito presentado ante el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009, de fecha 25 de noviembre del año 2009, cuya suma señala “solicita lo que indica”.

XI.1.1.5.20. Documento de fojas 308 y siguientes; copia simple de la tercería de dominio presentada por los vendedores con fecha 25 de noviembre de 2009, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.21. Documento de fojas 312; copia simple de la resolución dictada con fecha 26 de noviembre de 2009, por el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009.

XI.1.1.5.22. Documento de fojas 313; copia simple de la resolución dictada el 26 de noviembre de 2009, por el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.23. Documento de fojas 314 y siguientes; copia simple del escrito presentado con fecha 30 de noviembre de 2009, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.24. Documento de fojas 316; copia simple de la resolución dictada el 2 de diciembre de 2009, por el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.25. Documento de fojas 317 y siguientes; copia simple del escrito de contestación de tercería de dominio ingresada con fecha 17 de diciembre del 2009, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.26. Documento de fojas 324; copia simple de la resolución dictada el 21 de diciembre de 2009, por el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.27. Documento de fojas 325 y siguientes; copia simple del escrito sobre contestación de la tercería de dominio, presentado con fecha 24 de diciembre del año 2009, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009. Este documento se tuvo por acompañado bajo el apercibimiento del Artículo 346 número 3 del Código de Procedimiento Civil.

XI.1.1.5.28. Documento de fojas 330; copia simple de la resolución dictada el 30 de diciembre de 2009, por el 29° Juzgado Civil de Santiago en la causa de 2009.

XI.1.1.5.29. Documento de fojas 331 y siguientes; copia de la resolución dictada el 12 de enero de 2010, por el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.30. Documento de fojas 333 y siguientes; copia simple del escrito de reposición y apelación subsidiaria presentado el 18 de enero de 2010, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.31. Documento de fojas 335; copia simple de la resolución dictada el 29 de enero de 2010, por el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009.

XI.1.1.5.32. Documento de fojas 336; copia simple del escrito presentado ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009, el 2 de marzo de 2010.

XI.1.1.5.33. Documento de fojas 337, copia simple del escrito presentado el 4 de marzo de 2010, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa de 2009, cuya suma indica “Se oficie”.

XI.1.1.6. Por presentación de 30 de marzo de 2010, los vendedores acompañaron en abono a sus pretensiones los documentos que se individualizan a continuación, y que este Tribunal Arbitral tuvo por acompañados al proceso, con citación.

XI.1.1.6.1. Documento de fojas 341; Certificado de Dominio del inmueble ubicado en calle DML, emitido por el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, con vigencia al día 9 de diciembre del año 2008.

XI.1.1.6.2. Documento de fojas 342; Certificado de Residencia de don XX2, emitido por la 19° Comisaría de Providencia de Carabineros de Chile.

XI.1.1.6.3. Documento de fojas 343; Certificado de Residencia de doña XX4, emitido por la 19° Comisaría de Providencia de Carabineros de Chile.

XI.1.1.6.4. Documento de fojas 344; Liquidación de Pago.

XI.1.1.6.5. Documento de fojas 345; Liquidación de Pago.

XI.1.1.6.6. Documento de fojas 346; Liquidación de Pago.

XI.1.1.6.7. Documento de fojas 347; copia simple de dos boletas de liquidación de Renta Vitalicia, de 6 de diciembre de 2009 y 23 de enero de 2010, respectivamente.

XI.1.1.7. Mediante escrito de fojas 352, los demandantes principales acompañaron los documentos que a continuación se indican, y que este Tribunal Arbitral tuvo por agregados al proceso, con citación.

XI.1.1.7.1. Documento de fojas 354; Certificado de defunción de don XX3, extendido por el Servicio de Registro Civil e Identificación, de 1 de febrero de 2010.

XI.1.1.7.2. Documento de fojas 355; copia simple de documento denominado Solicitud Liquidación de Crédito de Consumo, emitido por Banco BO1.

XI.1.1.8. A fojas 362 los demandantes principales acompañan informe médico emitido el 1 de abril de 2010, por la doctora señora T.T., relativo a la persona de doña XX5. Este informe fue acompañado a los autos arbitrales con citación.

XII.1.2. PRUEBA TESTIMONIAL

XII.1.2.1. A fojas 434 y siguientes, figura la declaración del testigo señor NT3, chileno, abogado y Notario Público, con domicilio en calle DML, quien sin tacha y legalmente examinado, declaró sobre el punto 3 del auto de prueba.

XII.1.2.2. A fojas 438 y siguientes, figura la declaración del testigo señor P.V., chileno, contador público y auditor, con domicilio en calle DML, quien sin tacha y legalmente examinado, declaró sobre los puntos 3, 4 y 5 del auto de prueba.

XII.1.2.3. A fojas 445 y siguientes, figura la declaración de la testigo señora M.B., chilena, cosmetóloga, con domicilio en calle DML. La testigo fue tachada por las inhabilidades del Artículo 358 números 6 y 7 del Código de Procedimiento Civil, esto es, por carecer de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto y por tener íntima amistad con la persona que los presenta o enemistad respecto de la persona contra quien declaren, respectivamente. Prestó declaración al tenor de los puntos 3, 4 y 5 del auto de prueba de fojas 201.

XII.1.3. Absolución de posiciones

A fojas 455 se encuentra agregada el acta de la diligencia de absolución de posiciones prestada por la compradora doña ZZ, solicitada por la parte vendedora el 23 de marzo de 2010 y decretada por este Tribunal Arbitral por resolución de fojas 275 de autos.

XII.1.4. Oficio

A fojas 490 se encuentra agregado al proceso el oficio de 2010, remitido a este Tribunal Arbitral por la Dirección de Obras de la Ilustre Municipalidad de Santiago, incorporado como resultado de la diligencia probatoria solicitada por la parte demandante a fojas 208 y decretado mediante resolución que rola a fojas 209 de autos.

XII.2. Prueba aportada por la parte demandada

XII.2.1. Prueba documental

Por presentación de 9 de abril de 2010, la compradora acompañó a estos autos arbitrales, los documentos que se individualizan a continuación, y que este Tribunal Arbitral tuvo por acompañados al proceso, con citación.

XII.2.1.1. Documento de fojas 367 y siguientes; original de Contrato de Obras Civiles celebrado entre doña ZZ y el arquitecto señor S.M., de 5 de enero de 2009. Este documento fue objetado por los vendedores por falta de autenticidad, mediante presentación de fojas 449.

XII.2.1.2. Documento de fojas 370 y siguientes; original de Contrato General de Construcción celebrado entre doña ZZ y el señor N.Q., de 23 de febrero de 2009. Este documento fue objetado por los vendedores por falta de autenticidad, mediante presentación de fojas 449.

XII.2.1.3. Documento de fojas 372 y siguientes; 3 (tres) “Recibo de Dinero”, suscritos por el señor N.Q., con fecha 12, 18, y 25 de marzo de 2009, respectivamente. Estos documentos fueron objetados por los vendedores por falta de autenticidad, mediante presentación de fojas 449.

XII.2.1.4. Documento de fojas 375; Acta Notarial de 13 de marzo de 2009, emitida por el señor Notario don NT4, en que certifica que las dos llaves entregadas por el señor H.A., no corresponden a la puerta principal del inmueble ubicado en la calle DML3. Este documento fue observado por la parte vendedora, por presentación de fojas 449.

XII.2.1.5. Documento de fojas 376 y siguientes; copia simple de escritura pública de compraventa de los inmuebles de calle DML, de 25 de noviembre de 2008, con sus respectivas inscripciones en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago.

XII.2.1.6. Documento de fojas 387 y siguientes; declaración bajo juramento por escritura pública de don G.R., de 30 de marzo de 2010, prestada ante el Notario Público suplente don NT5, de la Notaría de Santiago. Este documento fue objetado por los vendedores por falta de veracidad de las declaraciones contenidas en él, por presentación de fojas 449.

XII.2.1.7. Documento de fojas 390; fotocopia simple de copia autorizada por el Notario señor NT3, del acta de entrega suscrita entre doña ZZ y don XX2, de 13 de marzo de 2009, en que se entregan a la compradora las llaves correspondientes al inmueble ubicado en calle DML3. Este documento fue observado por la parte vendedora, por presentación de fojas 449.

XII.2.2. Prueba testimonial

XII.2.2.1. A fojas 396 y siguientes, figura la declaración del testigo señor H.A., chileno, asesor de seguros, domiciliado en calle DML. El testigo fue tachado por la inhabilidad del Artículo 358 número 6 del Código de Procedimiento Civil, esto es, por carecer de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto y declaró al tenor de los puntos 3, 4 y 5 del auto de prueba.

XII.2.2.2. A fojas 407 y siguientes, figura la declaración del testigo señor S.M., chileno, arquitecto, domiciliado en calle DML, quien no fue tachado y declaró al tenor de los puntos 4 y 5 del auto de prueba.

XII.2.2.3. A fojas 414 y siguientes, figura la declaración del testigo señor R.C., chileno, bodeguero, domiciliado en calle DML, quien no fue tachado y declaró al tenor del punto 3 del auto de prueba.

XIII. OBSERVACIONES A LA PRUEBA

Doña ZZ, demandada principal y demandante reconvenzional, presentó sus observaciones a la prueba, mediante presentación que rola a fojas 468 y siguientes. Los demandantes principales y demandados reconvenzionales, no efectuaron observaciones a la prueba.

XIV. CIERRE DEL PROCEDIMIENTO Y CITACIÓN A OÍR SENTENCIA

Conforme a lo establecido en el Artículo 31 del Reglamento Procesal de Arbitraje del CAM Santiago, este Tribunal Arbitral declaró cerrado el procedimiento y citó a las partes a oír sentencia, a través de resolución de fecha 14 de septiembre de 2010, que rola a fojas 531.

PARTE CONSIDERATIVA

Sobre la base de lo expuesto y considerando:

I. EN CUANTO A LAS OBJECIONES DE DOCUMENTOS

Primero: Como se señaló anteriormente en el numeral XII.2.1., a fojas 449 y siguientes la parte demandante objetó y observó los documentos que la compradora acompañó a fojas 365 y siguientes. Este Tribunal Arbitral confirió traslado de las objeciones por resolución de fojas 451, el que fue evacuado por la parte demandada por presentación de fojas 462.

Segundo: En relación con los documentos singularizados con los números 1, 2 y 3 de fojas 365, fueron impugnados por emanar de terceros ajenos al juicio y de no haber sido reconocidos en juicio, de modo que no consta su autenticidad. En cuanto al documento singularizado con el número 7, fue impugnado por falta de veracidad en las declaraciones que en él se contienen.

Tercero: De la revisión de los documentos individualizados con los números 1 y 3 de fojas 365, es posible constatar que ambos emanan de un tercero ajeno a este arbitraje y de la propia demandada, no siendo reconocidos por su autor, don N.Q., dentro de este proceso arbitral.

En esta materia, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago ha sido clara y uniforme en establecer que corresponde acoger la objeción de documentos privados emanados de terceros que no han sido reconocidos en juicio por quienes aparecen otorgándolos, agregando que un documento privado emanado de un tercero no es sino una prueba testifical rendida sin las formalidades legales, y por consiguiente nula y carente de mérito.

En el mismo sentido se ha pronunciado la doctrina nacional. En palabras de don Carlos Anabalón *“reconocidos legalmente, cobrarán el valor de una declaración de testigo, en virtud y con aplicación de las reglas establecidas en los Artículos 384 N° 1 y 426, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil, en relación con la del Artículo 1.703 del Código Civil (...)”*.

De este modo, se acogerá la objeción planteada por los demandantes respecto de los documentos signados con los números 1 y 3 del escrito que rola a fojas 365 de autos.

Cuarto: Respecto del documento singularizado con el número 2 de la presentación de fojas 365, consta de la declaración prestada por el testigo señor S.M. que rola a fojas 407 y siguientes, que el instrumento ha sido reconocido por su autor como auténtico. Así, la objeción promovida será rechazada por este Juez Árbitro.

Quinto: En cuanto al documento acompañado por la demandada con el número 7 de la presentación de fojas 365, la impugnación de falta de veracidad en las declaraciones que en él se contienen será desechada por no fundarse en causal legal, sin perjuicio del valor probatorio que se reconozca en definitiva a este documento.

Sexto: Finalmente, este sentenciador no considera necesario pronunciarse en este acápite respecto a las observaciones formuladas por la demandante en su escrito de fojas 449, optando por hacerlo más adelante, cuando se aprecie su mérito probatorio.

II. EN CUANTO A LAS TACHAS

II.1. EN CUANTO A LA TACHA FORMULADA AL TESTIGO SEÑOR H.A.

Séptimo: En la audiencia testimonial de fecha 12 de abril de 2010, cuya acta se agrega a fojas 396 y siguientes, la parte demandante deduce la tacha prevista en el número 6 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, respecto del testigo presentado por la demandada, señor H.A., fundada en el reconocimiento que este último hizo de su carácter de demandante en un juicio de cobro de honorarios incoado en contra de la compradora, en el que se persigue la ejecución de una sentencia sobre los dineros que respaldan el Pagaré por Captación guardado en la custodia del señor Notario Público don NT1 y que constituye el saldo de precio de la compraventa materia de esta litis. Dicho juicio se sigue actualmente ante el 29º Juzgado Civil de Santiago. Agrega que estos hechos se encuentran acreditados, además, con abundante prueba documental acompañada en estos autos.

En razón de lo anterior, indica que el testigo tiene un interés pecuniario y cierto en el resultado de este juicio, y que tal interés es suficiente para transformar su declaración en parcial, y por tanto, al testigo en inhábil para declarar.

Octavo: A juicio de este Juez Árbitro, el tenor de la declaración del señor H.A. acredita que el testigo reconoce la circunstancia de haber accionado en contra de la demandada de autos ante el 29º Juzgado Civil de Santiago, solicitando el pago de servicios profesionales prestados, existiendo en la actualidad una sentencia favorable en su favor.

A lo anterior cabe agregar que a fojas 293 y siguientes de autos, consta una solicitud de medida precautoria presentada por el apoderado del testigo ante el 29º Juzgado Civil de Santiago, en virtud de la cual se solicitó la retención de la suma de \$ 62.906.250 (sesenta y dos millones novecientos seis mil doscientos cincuenta pesos) contenidos en el Pagaré por Captación individualizado con folio.

Noveno: Que, en virtud de lo antes señalado, no admite discusión para este sentenciador que el testigo señor H.A. tiene efectivamente un interés económico en el juicio, puesto que, en el evento de dictarse una sentencia favorable a la demandada, el testigo tendrá acceso a una mayor cantidad de bienes para ejecutar el cumplimiento del fallo obtenido en su favor ante la justicia ordinaria.

Por consiguiente, este Árbitro considera que del mérito de autos se desprende la concurrencia de la causal de tacha alegada y considera que debe ser acogida, cuestión que será resuelta de dicha manera en la parte pertinente de esta sentencia.

II.2. EN CUANTO A LA TACHA FORMULADA A LA TESTIGO DOÑA M.B.

Décimo: En la audiencia de 20 de abril de 2010, que rola a fojas 445, la parte demandada deduce las causales de inhabilidad previstas en los números 6 y 7 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, en contra de la testigo de los vendedores, doña M.B.

Funda las tachas promovidas, en el hecho que la testigo carecería de la imparcialidad necesaria para declarar, por cuanto habría declarado ser compañera de trabajo del señor J.B. hace una década, y, a su juicio, dicha situación hace presumir en forma seria, grave y fundada que tiene algún grado de amistad con la parte que la ha presentado a declarar como testigo.

Undécimo: En lo que respecta a la causal del número 6 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil alegada, este Árbitro estima que no existe antecedente alguno que permita dar por probado que esta tiene un interés pecuniario directo o indirecto en el resultado del juicio. Por el contrario, preguntada la testigo si tenía interés en los resultados del juicio manifestó expresamente que no.

Duodécimo: Respecto de la causal de inhabilidad prevista en el número 7 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, este sentenciador estima que la parte demandada no ha cumplido con la carga procesal

de señalar los hechos graves en que se funda la amistad que vincularía a la testigo con la parte demandante. Cabe hacer presente que la causal de inhabilidad invocada exige que la amistad sea íntima o, en otras palabras, muy estrecha.

En este sentido, la Jurisprudencia ha señalado que: *“La amistad íntima no se configura por el solo hecho de conocerse como amigos dos individuos desde chicos y visitarse de vez en cuando, sino por aquel afecto personal, puro y desinteresado, ordinariamente recíproco, que nace y se fortalece con el trato y que pueda señalarse desde afuera como zona espiritual honda y reservada de una persona que la introduce en el afecto o ánimo de otra en términos de estrecharse una en la otra...”*¹

Consistentemente con lo anterior, no concurren en la testigo tachada los requisitos de la causal alegada. Ninguno de los antecedentes allegados al proceso permiten dar por acreditada una amistad íntima que relacione a la testigo con uno de los vendedores y, la sola circunstancia de trabajar con uno de los vendedores hace más de diez años no es suficiente para presumir la existencia de un vínculo íntimo o estrecho que habilite a este Tribunal a dar por establecida la causal de tacha alegada.

De este modo, la tacha deducida respecto de la testigo doña M.B. será rechazada por este Juez Árbitro, lo que será fallado en este sentido en la parte resolutive de esta sentencia.

III. EN CUANTO AL FONDO

Decimotercero: Se ha solicitado a este Tribunal Arbitral resolver las diferencias surgidas en torno al cumplimiento de la compraventa singularizada en la parte expositiva de esta sentencia, celebrada el 25 de noviembre de 2008 entre doña ZZ, como compradora, y la comunidad integrada por los señores (i) XX1; (ii) XX2; (iii) XX3; (iv) XX4; y, (v) XX5, todos XX, como vendedores.

Como se señaló anteriormente, la pretensión de los demandantes principales es obtener el cumplimiento forzado del contrato, consistente en el pago del saldo de precio, con indemnización de perjuicios materiales y morales, más reajustes, intereses y costas. Por su parte, la parte compradora, ha solicitado reconventionalmente la resolución de la compraventa con indemnización de perjuicios; todo ello también con costas.

III.1. La primera pretensión de los demandantes principales.

Decimocuarto: Es importante tener presente, para los efectos del análisis que a continuación se desarrolla, que el núcleo del conflicto surgido entre las partes no se encuentra en las disposiciones de la compraventa, cuyo cumplimiento forzado y resolución solicitan respectivamente las partes vendedora y compradora, sino que en un contrato de Promesa de Compraventa, relacionado con aquel, suscrito por las mismas partes el 29 de agosto de 2008, ante el Notario Público de Santiago don NT1.

Decimoquinto: En efecto, pese a que en la cláusula tercera del contrato de compraventa el precio por la venta de las propiedades de calle DML se declaró como pagado al contado y recibido a su entera satisfacción por los vendedores, constituye un hecho no controvertido por las partes en este proceso que, a la fecha de la celebración de este último contrato, se encontraba aún pendiente de pago un saldo de precio por sesenta y dos millones quinientos mil pesos, que se había garantizado a través del depósito en poder de un Notario Público de un Pagaré por Captación por la suma de sesenta y dos millones novecientos seis mil doscientos cincuenta pesos, cuya entrega quedó sujeta al cumplimiento por parte de los vendedores de la obligación de

¹ Corte de Apelaciones de Valparaíso, 10 de agosto de 1990, en autos sobre recurso de apelación Rol de 1990, N° identificador Legal Publishing 19609.

entregar materialmente las propiedades a la compradora, libres de ocupantes y con los pagos de suministros y contribuciones al día.

Decimosexto: Cabe preguntarse, por consiguiente, si en el caso de autos ha de prevalecer la realidad surgida del contrato de promesa o las estipulaciones contenidas en la compraventa, en relación con el pago del precio. Para resolver este punto, este sentenciador considera necesario analizar el instituto jurídico de la simulación.

Decimoséptimo: La simulación es, a decir de Ferrara en cita por el Tratadista Víctor Vial del Río, “...*La declaración de un contenido de voluntad no real, emitida conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir con fines de engaño la apariencia de un negocio jurídico que no existe o es distinto a aquel que realmente se ha llevado a cabo*”². Ahora bien, esta simulación puede ser ilícita o lícita, dependiendo de si tiene o no como propósito ocasionar perjuicios a terceros. Mientras la primera es causal de invalidez del acto jurídico simulado, la segunda será válida entre las partes que concurrieron a la celebración del acto o contrato que la contiene. Por otra parte, la simulación puede ser absoluta o relativa; la absoluta corresponderá a un acto jurídico inexistente y la relativa dará cuenta de un acto jurídico distinto o celebrado en condiciones diferentes de las realmente convenidas por las partes.

El derecho chileno no sanciona la simulación en sí misma, ni la prohíbe en forma específica. Por el contrario, en palabras del profesor Víctor Vial. “...*implícitamente, y dentro de ciertos límites, la ley permite la simulación*...”³

Decimooctavo: En concepto de este sentenciador, los antecedentes allegados a este proceso dan cuenta de una simulación lícita relativa. En efecto, tanto la promesa como la compraventa son actos jurídicos que cumplen con todos los requisitos que la Ley exige para su existencia y validez y son, además, actos jurídicos que se complementan, siendo la promesa la que se ocupa de la forma en que -en la práctica- se debía pagar el precio por los inmuebles que han sido materia de este litigio. Por otra parte, no ha surgido en este proceso ningún antecedente que lleve a suponer que los actos jurídicos antes referidos hayan tenido como finalidad ocasionar perjuicios a terceros, razón que conduce a este Tribunal Arbitral a calificarlos como lícitos.

Decimonoveno: Pues bien, para este Tribunal Arbitral resulta claro que, en la especie, existió una simulación lícita relativa, pues la voluntad real de las partes era que el precio de la compraventa debía pagarse en la forma establecida en la cláusula tercera del contrato de promesa de compraventa, no siendo efectivo que al 25 de noviembre de 2008, fecha en que se celebra el contrato de compraventa, el precio estuviese pagado. En efecto, ambas partes estaban conscientes que existía un saldo de \$ 62.500.000 que aún permanecía en poder del Notario Público, ante cuya presencia se celebraron los dos contratos anteriores.

Vigésimo: Por consiguiente, lo que corresponde, primeramente, a este sentenciador es determinar si, a la fecha, existe algún saldo de precio que se adeude por la venta de las propiedades que han sido materia de este litigio y, en tal caso, si los vendedores han cumplido con los requisitos convenidos en el contrato de promesa para obtener su pago.

Con respecto a lo primero, constituye un hecho no controvertido en este proceso que el Pagaré por Captación por \$ 62.906.250 utilizado para garantizar el pago del saldo de precio de \$ 62.500.000 por las propiedades de calle DML, aún se encuentra en poder del Notario Público don NT1, quien se ha negado hasta ahora a entregarlo, por haber recibido una instrucción unilateral de la compradora en tal sentido.

² VIAL DEL RÍO, Víctor. Teoría General del Acto Jurídico. Quinta edición actualizada y aumentada. Editorial jurídica de Chile, 2003, página 140.

³ VIAL DEL RÍO, Víctor. *Op. Cit.*, página 144.

En lo que respecta al segundo punto; esto es, si los vendedores dieron cumplimiento a los requisitos establecidos para percibir dicho saldo de precio, resulta pertinente revisar lo que se estableció en la cláusula tercera de la promesa que es materia de autos: “...Dos depósitos a plazo, a treinta días, renovables automáticamente por sesenta y dos millones quinientos mil pesos cada uno, a nombre de don XX1 y XX5 respectivamente. Los depósitos a plazo serán dejados por la vendedora en custodia del señor Notario Público que autoriza, al momento de la firma de la escritura de compra venta definitiva, con las siguientes instrucciones: El señor Notario, o su suplente, deberá entregar los depósitos a plazo, cada uno por la suma de sesenta y dos millones quinientos mil pesos, a la vendedora una vez que se acredite el cumplimiento de las siguientes condiciones: El primer depósito a plazo endosable será entregado una vez que los bienes inmuebles objeto del presente instrumento Hayan [sic] sido inscritos a nombre de la compradora en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, libres de toda hipoteca, prohibición, embargo, litigio y, en general, de cualquier gravamen o derecho preferente a favor de terceros. El segundo depósito a plazo endosable deberá entregarse a la vendedora por el señor Notario o su suplente una vez que la parte vendedora haya efectuado la entrega material de la propiedad a la compradora, totalmente libre de ocupantes, con sus pagos por cuenta de suministros y contribuciones al día. Dicha condición deberá ser acreditada mediante acta de entrega del inmueble suscrita por las partes o acta notarial en que conste la entrega del inmueble libre de ocupantes y con todas las cuentas de suministros y contribuciones pagadas”.

Vigésimo Primero: De la sola lectura de la cláusula transcrita, queda de manifiesto que la entrega del último depósito a plazo materia de esta litis a los vendedores, se encontraba sujeta a la condición suspensiva de que se efectuara la entrega material del inmueble ubicado en calle DML3, cuyo cumplimiento debía ser acreditado al señor Notario Público don NT1.

Corresponde, en consecuencia establecer, en primer término, si tal entrega material se verificó o no en los términos convenidos y, en caso afirmativo, si dicha condición fue adecuadamente acreditada al Notario Público ya mencionado.

Vigésimo Segundo: Ahora bien, para resolver si, en el caso *sub lite*, los vendedores dieron cumplimiento a su obligación de entregar materialmente la propiedad de calle DML3, es preciso determinar cuál es el alcance de esta obligación de los vendedores.

Como sabemos, en nuestro ordenamiento jurídico la noción de “entregar” se asocia indefectiblemente a la idea de “hacer la tradición” de la cosa vendida. En el caso de los inmuebles, dicha obligación se entiende cumplida por la inscripción de la propiedad raíz a nombre de la compradora en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces. Así lo dispone el Código Civil en sus Artículos 670 y 686 inciso primero, entre otras disposiciones.

Pese a ello, este sentenciador considera que la obligación de “entrega material” va más allá de la mera inscripción de los inmuebles a nombre de la compradora, lo que se confirma por el hecho de que esta última era la condición para la entrega del primero de los Depósitos a Plazo, lo que efectivamente se verificó.

Así, la noción de “entrega material” utilizada por las partes debe ser asociada al concepto de “posesión real”, esto es, al otorgamiento a la parte compradora del uso y goce efectivo del inmueble adquirido, con ánimo de señor y dueño. En efecto, a la tradición legal debía seguir su entrega efectiva, la que, además, se debía producir con todos los pagos de servicios y contribuciones al día.

Esta distinción es entendida de la misma manera por la jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores de Justicia⁴, que, sobre el particular, han fallado:

⁴ Corte de Apelaciones de Talca, 10 de julio de 2008, Rol de 2004, N° identificador Legal Publishing 39433.

“3º) Que, en atención a que la subasta pública constituye una venta forzada en que el ejecutado es legalmente representado por el juez, sobre este pesan las obligaciones que afectan al vendedor, las que no se agotan con la tradición que la inscripción importa, sino que requieren de la entrega material, deber este acerca del cual don Arturo Alessandri R. sostiene: *“La obligación del vendedor es entregar la cosa, realizar un acto material para poner al comprador en posesión legal i material de la cosa vendida a fin que pueda gozar de ella tranquilamente como señor i dueño”* (De la compraventa y promesa de venta. Edición 1917, Tomo I, página 843).

Más adelante, en la página 852 de la misma obra se lee: *“Para que la obligación de entregar que el contrato de venta impone al vendedor se reputa cumplida se requiere: 1) Que haya realmente intención de entregar la cosa al comprador e intención de adquirirla por parte de este; 2) que se verifique la inscripción del contrato, o sea, que el vendedor se despoje de todos los derechos que tenga sobre la cosa; 3) que el vendedor la abandone por completo de manera que el comprador pueda utilizarla; i 4) que el comprador se halle en situación de ejercitar sobre ella todos los actos propios de un dueño, es decir, que reciba la posesión real, de hecho, efectiva de la cosa”*.

Vigésimo Tercero: Teniendo a la vista los antecedentes aportados por las partes, este Juez Árbitro ha llegado a la convicción que los vendedores efectivamente dieron cumplimiento a su obligación de entregar materialmente todos los inmuebles materia de la compraventa, en los términos definidos en el contrato de promesa.

En efecto, se ha acreditado en autos:

1. Que los vendedores señores XX manifestaron en todo momento su intención inequívoca de entregar materialmente los inmuebles a la compradora señora ZZ.
2. Que se ha verificado sin reparos la inscripción de las propiedades ubicadas en calle DML, a nombre de la compradora señora ZZ en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, verificándose la tradición o entrega legal de la propiedad. Así consta de los documentos acompañados a fojas 68 y 69 de autos, los cuales no han sido objetados en este proceso.
3. Que los vendedores han hecho abandono de cada una de las propiedades objeto de la compraventa, permitiendo que la señora ZZ pueda hacer ocupación de las mismas. Así se acreditó mediante los certificados de residencia y defunción de fojas 341, 342, 343 y 354, respectivamente. Estos documentos, tampoco fueron objetados en este juicio.
4. Que la compradora tomó la posesión material de todas las propiedades, en especial del inmueble de calle DML3, quedando habilitada para ejercitar sus derechos como señora y dueña a su respecto. En efecto, ha quedado demostrado en autos que esta última propiedad fue objeto de demoliciones y obras de construcción, las cuales no podrían haberse realizado si doña ZZ no hubiese estado en posesión del inmueble en cuestión.

Esta última circunstancia deberá tenerse por acreditada mediante los siguientes instrumentos:

- 4.1. Acta notarial del señor Notario Público don NT3 y su declaración testimonial de fojas 434;
- 4.2. Informe aportado por la Dirección de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Santiago, acompañado en autos a fojas 70, que no ha sido objetado por las partes; y,
- 4.3. Confesión judicial de la compradora, al señalar, como uno de los fundamentos de su demanda reconventional, que los trabajos de remodelación, realizados en el inmueble de calle DML3 lo habrían mejorado ostensiblemente, haciendo subir su valor.

Vigésimo Cuarto: Habiéndose establecido que los vendedores hicieron entrega material de la compradora, en los términos de la cláusula tercera del contrato de promesa, resulta necesario esclarecer la forma en que acreditaron dicha circunstancia al Notario Público señor NT1. Solo así podrá determinarse si se dio cumplimiento a la condición suspensiva positiva de la cual dependía el pago del saldo de precio de la compraventa.

Como se desprende de la sola lectura de la cláusula tercera de la promesa, las partes señalaron que la entrega material del inmueble debía acreditarse mediante “acta de entrega del inmueble suscrita por las partes o acta notarial en que conste la entrega del inmueble libre de ocupantes y con todas las cuentas de suministros y contribuciones pagadas”.

Dicha acta fue suscrita por ambas partes el 13 de marzo de 2009 y se encuentra acompañada en copia autorizada a este proceso a fojas 71, sin haber sido objetada, razón por la que este Tribunal Arbitral le dará valor de plena prueba para acreditar esta circunstancia.

El instrumento que nos ocupa da cuenta de la entrega de dos llaves correspondientes a la propiedad ubicada en calle DML3, consignando, además, la existencia de algunas especies de propiedad de los vendedores en el interior de una de las habitaciones del referido inmueble.

Así las cosas, resulta incuestionable que, en el caso *sub lite*, se deba tener por verificada la condición suspensiva positiva a la que las partes sujetaron la entrega a los vendedores Pagaré por Captación número de folio 222, que inexplicablemente aún se encuentra en manos del Notario Público don NT1.

Vigésimo Quinto: Por otra parte, la alegación de que las llaves entregadas por los vendedores no correspondieran a la propiedad de calle DML3, no altera en nada las conclusiones anteriores porque, aun cuando esta circunstancia sea efectiva, no pasa de ser un incidente menor que tenía muchísimas soluciones distintas a la emisión de la instrucción unilateral que impidió la entrega por parte del Notario señor NT1 del Pagaré por Captación que garantizaba el saldo de precio de la compraventa.

Lo dicho es consistente con lo que señala el Código Civil en su Artículo 1.483. Esta disposición, dispone claramente que una condición “...*debe ser cumplida del modo que las partes han probablemente entendido que lo fuese, y se presumirá que el modo más racional de cumplirla es el que han entendido las partes...*”.

Así las cosas, habiéndose convenido la forma específica en que debía probarse el cumplimiento de la condición, no procede que la declaración unilateral de una de ellas tenga el efecto de modificar dicho pacto, el que debe tenerse por cumplido al tenor de los antecedentes allegados a este proceso.

Vigésimo Sexto: Finalmente, corresponde que este sentenciador se haga cargo de la alegación de la compradora de que los vendedores habrían incumplido su obligación de entregar el inmueble de calle DML3, al haber dejado en ella enseres menores de su propiedad, lo que -en su concepto- se acreditaría con la ya mencionada acta de entrega de las llaves de fecha 13 de marzo de 2009, que rola a fojas 71 de autos.

Este Tribunal Arbitral tendrá por acreditada la existencia de enseres menores de los vendedores en una de las habitaciones de la propiedad antes referida, pero estimará que dicha circunstancia no ha limitado o restringido de manera alguna el uso y goce del inmueble en cuestión por parte de la compradora.

Así las cosas, el incumplimiento que se imputa en este sentido a los vendedores no resulta determinante, ni tiene la entidad o aptitud de constituirlos en mora de su obligación de entregar materialmente uno de los inmuebles materia de la compraventa.

Vigésimo Séptimo: Habiéndose establecido que los vendedores cumplieron con su obligación de entregar en tiempo y forma los inmuebles materia de la compraventa, corresponde pronunciarse respecto del cumplimiento de la obligación de la compradora de pagar el saldo de precio de la compraventa.

A este respecto, y como se señaló en la parte expositiva de esta sentencia, la compradora justifica la instrucción de retener el documento que garantizaba el saldo de precio en el hecho de recibir un juego de llaves que no servían para acceder al inmueble de calle DML3. Lo anterior, en su concepto, configuraría la excepción de contrato no cumplido establecida en el Artículo 1.552 del Código Civil.

A este respecto, este sentenciador tendrá en consideración que la mera invocación de la mencionada disposición, constituye un reconocimiento tácito de parte de la compradora de su propio incumplimiento. En otras palabras, quien opone la excepción de contrato no cumplido, confiesa que ella misma ha incumplido su obligación, pero sostiene la legalidad de su conducta, fundada en el incumplimiento de la otra.

Vigésimo Octavo: Sobre la base de los razonamientos de los considerandos anteriores, este sentenciador dará por establecido que la única obligación incumplida en relación con los contratos materia de autos, es aquella que pesaba sobre doña ZZ, de pagar el saldo de precio convenido por la compra de los inmuebles a que se refiere este proceso.

III.2. La segunda pretensión de los demandantes principales

Vigésimo Noveno: Como segunda pretensión, los demandantes solicitan que la demandada sea condenada al pago de una indemnización de perjuicios ascendente a \$ 52.269.098 (cincuenta y dos millones doscientos sesenta y nueve mil noventa y ocho pesos), que se desglosan como sigue:

- (a) Por concepto de Daño Emergente, la cantidad de \$ 10.000.000 (diez millones de pesos).
- (b) Por concepto de Lucro Cesante, la cantidad de \$ 7.269.098 (siete millones doscientos sesenta y nueve mil noventa y ocho pesos).
- (b) Por concepto de Daño Moral, la cantidad de \$ 35.000.000 (treinta y cinco millones de pesos).

Trigésimo: Para determinar la procedencia de esta pretensión, deberá analizarse la concurrencia de los requisitos de la indemnización de perjuicios, que son los siguientes: (i) Incumplimiento contractual; (ii) Imputabilidad de ese incumplimiento; (iii) Existencia de daños o perjuicios; (iv) Relación causal entre el incumplimiento imputable y el resultado dañoso; y, (v) Mora del deudor.

Trigésimo Primero: En cuanto al primero de dichos requisitos, esto es, la existencia de un incumplimiento, este sentenciador se remitirá a lo ya señalado en los considerandos anteriores, los que se darán por reproducidos en lo que resulten pertinentes, debiendo darse por establecido el incumplimiento de la compradora de su obligación de pagar el total del precio convenido en la compraventa que es materia de estos autos arbitrales.

Trigésimo Segundo: En relación con la imputabilidad del incumplimiento, que se mencionó antes como segundo requisito, lo que se busca es determinar si concurre algún factor objetivo o subjetivo de atribución de responsabilidad. Será subjetivo, cuando surja de alguna acción u omisión culpable o dolosa del incumplidor y será objetivo cuando dependa del riesgo creado por su conducta.

Trigésimo Tercero: A este respecto, este sentenciador tendrá en consideración que, en materia contractual, la conducta o prestación comprometida en favor de otro, se encuentra asociada a un deber implícito: Debe

cumplirse “...con la diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios”. Así lo dispone el Código Civil en su Artículo 44.

En atención a que se trata de un deber incorporado a la obligación principal, producido el hecho del incumplimiento la ley presumirá la concurrencia del factor de imputación, siendo de cargo del contratante que ha incumplido la acreditación de que su actuar no ha sido negligente; así lo dispone el Artículo 1.547 inciso tercero del mismo cuerpo normativo.

Trigésimo Cuarto: En el caso *sub lite*, según se ha expuesto latamente en diversos pasajes de esta sentencia, está plenamente acreditado que la compradora incumplió con su obligación de pagar el saldo de precio de la compraventa. Asimismo, del mérito de autos surge que dicho incumplimiento fue voluntario y no justificable en la supuesta infracción de menor entidad en que habrían incurrido los vendedores.

Finalmente, la compradora no ha justificado en autos la concurrencia de alguna causal que elimine los efectos del factor de imputación, como serían un caso fortuito o de fuerza mayor, la ausencia de culpa o el hecho de un tercero.

Así las cosas, este Juez Árbitro estima que, en la especie, se encuentra acreditado el incumplimiento culpable de la compradora, lo que permitiría que pueda ser responsabilizada pecuniariamente por ello.

Trigésimo Quinto: Como tercer requisito de procedencia, la indemnización de perjuicios requiere de la existencia de daño. En efecto, no basta el mero incumplimiento; es necesario, además, que tal incumplimiento sea gravoso para aquella parte que cumplió con el contrato.

A decir del profesor René Abeliuk, el perjuicio en materia contractual, “...es el detrimento que sufre una persona en su patrimonio, sea una disminución real y efectiva que constituye el daño emergente, sea que se la prive de una ganancia futura, lo que constituye el lucro cesante”.⁵

El Artículo 1.556 del Código Civil establece este principio al disponer que: “La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento”.

En el caso de autos, los vendedores han reclamado daño emergente, lucro cesante y daño moral y lo que corresponde, por consiguiente, es determinar su procedencia, conforme a la ley y al mérito de este proceso.

Trigésimo Sexto: En lo que respecta al daño emergente, los vendedores han señalado que la imposibilidad de poder contar con el dinero correspondiente al saldo de precio de la compraventa, los obligó a recurrir a sus ahorros o al financiamiento de parientes para subsistir. Cuantifican los perjuicios por este concepto en la suma de \$ 10.000.000 (diez millones de pesos).

Para resolver adecuadamente este punto, este Juez Árbitro estima pertinente señalar que el daño emergente corresponde a “un detrimento patrimonial efectivo que experimenta uno de los contratantes con ocasión del incumplimiento...”.⁶ En otras palabras, lo que se debe establecer es la existencia de una disminución efectiva del patrimonio de los demandantes y no una simple merma en sus flujos de caja, que -como veremos más adelante- podrá tener otras soluciones en el contexto de este proceso. Planteadas así las cosas, la pretensión indemnizatoria de los vendedores tendrá que ser desestimada, pues del mérito de autos no surge ningún antecedente que conduzca a este sentenciador a concluir que el patrimonio de los vendedores haya experimentado un detrimento que no pueda solucionarse con el cumplimiento forzado de la obligación.

⁵ ABELIUK MANASEVICH René, *Las Obligaciones*, Tomo II. Editorial Jurídica de Chile, Página 674.

⁶ RODRIGUEZ GREZ, Pablo. *Responsabilidad Contractual*. Editorial Jurídica de Chile, 2003. Página 226.

Trigésimo Séptimo: En relación con el lucro cesante, los actores han solicitado la indemnización del interés corriente por la suma de dinero que estiman incumplida. Avalúan dichos perjuicios en la suma de \$ 7.269.098 (siete millones doscientos sesenta y nueve mil noventa y ocho pesos), que atribuyen a intereses corrientes devengados durante el período transcurrido entre la fecha de la constitución en mora de la demandada y la fecha de presentación de la demanda de autos.

En principio, este sentenciador está de acuerdo que, siendo la obligación incumplida el pago de una suma de dinero, ni siquiera es necesaria la prueba, pues, por aplicación de lo dispuesto en el Artículo 1.559 Código Civil, basta solamente con acreditar el retardo.

No obstante, este Tribunal Arbitral tendrá en consideración que en el régimen económico-jurídico de los intereses se distinguen tres aspectos fundamentales: (a) el lapso durante el cual se producen; (b) la tasa aplicada; y, (c) la plataforma o base de cálculo que se ha utilizado.

A este respecto, solo el primero de los puntos se encuentra explicitado en la demanda, pero nada se dice de los otros dos. En efecto, el libelo en comento no incluye ninguna tabla de desarrollo o referencia a un documento que permita explicar cómo llegan los demandantes a establecer la suma de \$ 7.269.098 que reclaman por concepto de lucro cesante. Tampoco dejan a este Tribunal Arbitral en libertad para establecer su cuantía, en base a lo que la ley dispone sobre esta materia.

Así las cosas, este sentenciador no dará lugar a la pretensión de condena por lucro cesante solicitada por los vendedores, como se resolverá en lo pertinente de esta sentencia.

Trigésimo Octavo: Finalmente y en lo que respecta al daño moral, sostienen los demandantes que el incumplimiento les ocasionó cuadros de depresión, angustia, estrés y aflicción. Afirman que su situación es extremadamente grave, atendida su avanzada edad y precaria condición económica y avalúan los perjuicios por este concepto en la suma total de \$ 35.000.000 (treinta y cinco millones de pesos), que se distribuyen en partes iguales para cada uno de ellos; es decir, la suma de \$ 7.000.000 (siete millones de pesos) por cada demandante.

Como sabemos, la jurisprudencia reciente de nuestros Tribunales ha dado cabida al daño moral proveniente de responsabilidades contractuales; entre otras razones, porque no se encuentra excluida por el Artículo 1.556 del Código Civil. Así las cosas, lo que corresponde es determinar si procede que los demandantes sean indemnizados por este concepto, en relación con el incumplimiento que nos ocupa.

A este respecto, este Tribunal Arbitral encuentra difícil imaginar cómo el incumplimiento de una obligación de pago de precio en una compraventa, por injustificada que haya sido, pueda tener la aptitud de penetrar en la esfera íntima de los vendedores hasta el punto de ocasionar en ellos el dolor y aflicción que se relatan en la demanda. Por otro parte, los medios de prueba allegados al proceso, tampoco permiten tener por acreditado el grado de aflicción que el incumplimiento pudo haberle ocasionado a los actores; mucho menos valorarlo adecuadamente. Por lo mismo, este Tribunal Arbitral no considera acreditada, en la especie, un perjuicio por concepto de daño moral.

Trigésimo Noveno: Atendido lo razonado en los considerandos anteriores, resulta innecesario referirse a la concurrencia de los otros requisitos de procedencia de la pretensión indemnizatoria, al no encontrarse acreditada en autos la existencia de perjuicios, lo que motivará su rechazo en la parte resolutive de esta sentencia.

III.3. La tercera pretensión de los demandantes principales

Cuadragésimo: Como tercera pretensión, los demandantes principales solicitan que, cualquier suma de dinero a la que la demandada resulte condenada, se pague reajustada y con intereses corrientes.

A este respecto, este Tribunal Arbitral tendrá en consideración que los hechos que dan lugar a este proceso se produjeron a partir del día 16 de marzo del 2009, que es la fecha en la que doña ZZ instruyó unilateralmente al Notario Público, señor NT1, la retención del documento que respaldaba el pago del saldo de precio de la compraventa materia de estos autos.

En este contexto, se deberán tener por reproducidos los considerandos Decimocuarto a Vigésimo Octavo de esta sentencia, en los que se estableció que la parte compradora había incumplido con su obligación de pagar la suma de \$ 62.500.000 correspondientes al saldo de precio por la compraventa.

Pues bien, no está demás recordar que, desde 1969 a la fecha, nuestra jurisprudencia ha sido unánime en la necesidad de sumar al capital adeudado, el aumento correspondiente al alza porcentual del Índice de Precios al Consumidor (IPC) entre las fechas en que el deudor se constituyó en mora y la del pago efectivo. El IPC se calcula oficialmente por el Instituto Nacional de Estadísticas desde 1928 hasta el presente y cuando se hace referencia a su variación porcentual, siempre se alude al IPC acumulado durante el período correspondiente.

Por consiguiente, este sentenciador no tiene duda alguna que el capital de \$ 62.500.000 que se adeuda como saldo de precio por la compraventa, deberá pagarse debidamente reajustado conforme a la variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor entre el 16 de marzo del 2009 y la fecha del pago efectivo.

Cuadragésimo Primero: Por su parte, y en base a lo que dispone el Artículo 1.559 del Código Civil, si la obligación incumplida consiste en pagar una cantidad de dinero, "...El acreedor no tiene necesidad de justificar perjuicios cuando solo cobra intereses; basta con el hecho del retardo".

En este orden de ideas, habiéndose establecido en autos que la fecha del retardo es coincidente con la retención injustificada del documento con el que se pagaría el saldo de precio de la compraventa, tendremos que concluir que los intereses deberán aplicarse entre el 16 de marzo del 2009 y la fecha de su pago efectivo.

Lo que corresponde a continuación es establecer el tipo de interés a aplicar. En este sentido, si -como ocurre en la especie- las partes nada han dicho sobre esta materia para el evento de constituirse en mora, el concepto de interés legal a que se refiere el ya mencionado Artículo 1.559 debe ser entendido como una referencia al interés corriente para operaciones reajustables, que es aquel que fija mes a mes la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, en cumplimiento de lo establecido por el inciso dos del artículo seis de la Ley 18.010.

Cuadragésimo Segundo: Por consiguiente, y atendiendo a lo ya expresado, este Tribunal Arbitral acogerá la tercera pretensión de los demandantes y en la parte resolutive de esta sentencia ordenará pagar el saldo de precio adeudado debidamente reajustado conforme a la variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor y con los intereses corrientes para operaciones reajustables que haya fijado la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, para el período transcurrido entre el 16 de marzo de 2009 y la fecha del pago efectivo.

III.4. La demanda reconvenzional de la demandada principal

Cuadragésimo Tercero: En concordancia con lo razonado en los considerandos anteriores y, en especial, por estar acreditado en autos que los señores XX hicieron entrega material de los inmuebles en la época convenida en los contratos de promesa y recompraventa a la compradora, señora ZZ, no se configura

infracción alguna al Artículo 1.826 del Código Civil, invocado como fundamento jurídico de la demanda reconvenzional de resolución de contrato con indemnización de perjuicios, deducida por esta última.

Cuadragésimo Cuarto: De este modo, este Tribunal Arbitral desechará íntegramente y en todas sus partes la demanda reconvenzional deducida por la parte compradora, la que debe considerarse totalmente vencida en sus pretensiones reconvenzionales, para los efectos de la condena en costas de la parte resolutive de este fallo.

PARTE RESOLUTIVA

Y **VISTOS**, además, lo dispuesto en los Artículos 636 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, el Artículo 223 del Código Orgánico de Tribunales, estipulaciones de las partes para la fijación de las bases de procedimiento, disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas;

SE RESUELVE:

- 1°. Acoger la objeción deducida respecto de los documentos acompañados bajo los números 1 y 3 de fojas 365, sin costas.
- 2°. Desechar las objeciones deducidas en relación a los documentos acompañados bajo los números 2 y 7 de fojas 365, sin costas.
- 3°. Acoger la tacha deducida en contra del testigo señor H.A., sin costas.
- 4°. Desestimar la tacha presentada contra la testigo doña M.B., sin costas.
- 5°. Acoger las pretensiones primera y tercera de los demandantes, ordenando a la demandada, señora ZZ, que proceda a pagar a la comunidad integrada por los señores XX1, XX2, XX3, XX4 y XX5, la suma de \$ 62.500.000 (Sesenta y dos millones quinientos mil pesos), debidamente reajustada de acuerdo a la variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor publicado por el Instituto Nacional de Estadísticas para el período transcurrido entre el 16 de marzo del 2009 y la fecha del pago efectivo, cantidad a la que deberán sumarse los intereses corrientes para operaciones reajustables publicados por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, por el mismo período antes mencionado.
- 6°. Rechazar la excepción de contrato no cumplido deducida por la demandada.
- 7°. Rechazar la segunda pretensión de los demandantes de condenar a la señora ZZ a indemnizar los perjuicios derivados de su incumplimiento.
- 8°. Rechazar íntegramente la demanda reconvenzional; y,
- 9°. Condenar en costas a la demandada y demandante reconvenzional, señora ZZ, por haber sido vencida totalmente en sus respectivas defensas y acciones y estimar este sentenciador que no ha tenido motivos plausibles para litigar.

Javier Carvallo Pardo, Juez Árbitro. Doña NT2, Notario Público, Actuario. Santiago, 21 de septiembre de 2010.