

Pedro Pablo Vergara Varas
Árbitro Arbitrador
Fecha Sentencia: 1 de septiembre de 2010.
ROL 1135-2009

MATERIAS: Contrato de subarrendamiento de un local destinado al rubro gastronómico bar restaurante – nulidad relativa del contrato por dolo – reparación indemnizatoria – excepción de incompetencia absoluta para conocer de la demanda de nulidad relativa del contrato de arrendamiento.

RESUMEN DE LOS HECHOS: La sociedad XX Ltda. arrendó la propiedad a ZZ S.A., con el fin de que su giro fuera el de bar restaurante. Sin embargo expresa, que nunca logró explotar ese giro de modo pacífico, hecho imputable al arrendador, aun cuando se reconoce que tal impedimento se originó en la Municipalidad de Huechuraba, que no otorgó patente de alcoholes al local. Se alega que ese impedimento siempre fue conocido del arrendador. Fundado en ello, alega en primer lugar la nulidad relativa del contrato, fundando esta alegación en la existencia de dolo por parte del arrendador, quien maliciosamente habría inducido al arrendatario a celebrar el contrato. Pide además que se proceda la reparación indemnizatoria. En subsidio, y por las mismas razones ya expresadas, pide que se declare que ha incumplido el contrato de modo no culpable y que se declare la terminación de este por hecho que no le es imputable.

ZZ niega la existencia de dolo expresando que el obligado a habilitar el local y obtener por lo tanto las autorizaciones respectivas era la arrendataria, hecho que esta conocía perfectamente. Alega, además que el Tribunal carece de competencia para conocer de una demanda de nulidad, por cuanto este procedimiento se rige exclusivamente por la ley 18.101, que no habilita para tramitar una petición de esa especie. Interpone a su vez demanda reconvenzional de la demandada, por la que pide la restitución del local, el pago de las rentas de arrendamiento no pagadas desde mayo de 2009 en adelante, y la terminación y restitución del local arrendado.

Durante el trámite de conciliación, se llegó a acuerdo parcial por medio del cual las partes acordaron en la restitución del local y de los muebles que lo alhajaban respectivamente a cada parte. Quedó pendiente de resolver acerca de la nulidad del contrato y, en su caso, de ser declarado válido, la época de vigencia del contrato y el monto de las rentas que se adeudarían.

LEGISLACIÓN APLICADA:

Ley 18.101.

Ley 19.880: Artículo 7.

Código Civil: Artículos 45, 1.558, 1.679, 1.924, 1.925 y 1.932.

DECISIÓN: Se rechaza la excepción de incompetencia del Tribunal para conocer de la acción de nulidad impetrada:

1. Se rechaza la demanda de nulidad del contrato, impetrada por lo principal de la petición de XX.
2. Se rechaza la demanda del primer otrosí de esa demanda por la que XX alega que ZZ incumplió las obligaciones que impone el contrato.
3. Se rechaza la demanda de terminación de contrato y reconveniones de pago interpuesto por el arrendador.
4. No se emite pronunciamiento respecto de la demanda reconvenzional subsidiaria.
5. Que habiéndose restituido los bienes muebles introducidos por el arrendatario en el local, ha quedado resuelto ese aspecto de la controversia por el mérito de la transacción.
6. Se acoge únicamente la demanda subsidiaria que declara terminado el contrato por hecho no imputable al arrendatario y por ende, se le exonera de pagar las rentas de arrendamiento por todo el período en que, habiendo estado vigente el contrato sin embargo no pudo usar la propiedad para el fin previsto en el contrato.

7. No se condena en costas a ninguna de las partes, por haber tenido motivos plausibles para litigar.

SENTENCIA ARBITRAL:

Santiago, 1 de septiembre de 2010.

VISTOS:

1. Que en lo principal de fs. 60, don A.O., en representación de XX, persona jurídica del giro de su dominación demanda la nulidad relativa del contrato de subarrendamiento celebrado con ZZ con fecha 12 de noviembre de 2008, mediante escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don NT1 un contrato de subarrendamiento del local número ocho del centro comercial.

2. Indica que el referido contrato tenía por objeto el arriendo de un local destinado al giro descrito en la cláusula cuarta, esto es, al rubro gastronómico bar restaurante, considerando especialmente el expendio de bebida alcohólicas. Que el local se entregó en obra gruesa, para ser habilitado como restaurante correspondiendo todos los gastos de habilitación al subarrendatario. Ahora bien, el Departamento de Patentes de la Municipalidad de Huechuraba negó en forma verbal el otorgamiento de las patentes; en un principio se excusó la demora en el retardo habitual del Departamento de Obras de la misma entidad edilicia. Sin embargo, luego se exhibe la razón fundamental del verdadero rechazo, la ordenanza del Plan Regulador de la I. Municipalidad de Huechuraba requiere contar con una superficie mínima de 300 metros cuadrados, circunstancia que en la especie no se cumplía, por lo que se entiende que el subarrendador había ofrecido algo falso y que el destino que se consigna en el contrato no resulta posible. Indica que el subarrendador decide asumir sobre sí un riesgo que si bien conoce, o debía haber conocido, que el local no cumple con el requisito de metraje mínimo para los efectos de poder girar en el destino que se señala en el contrato, por lo cual debe declararse su nulidad. Expresa que el subarrendador de manera dolosa ha celebrado el contrato, a sabiendas que no iba a poder ser destinado para el fin arrendado.

3. En mérito de ello demanda en primer lugar la nulidad relativa del contrato por dolo. Pide además que se proceda la reparación indemnizatoria en toda la extensión que la ley permite. Que ha efectuado los siguientes desembolsos que reclama: Inversión en el local subarrendado \$ 70.000.000. Valor económico agregado del negocio por cuatro años ocho meses de contrato traído a valor presente: \$ 240.000.000, menos la tasa de descuento que el Tribunal estime pertinente aplicar según los usos comerciales para este tipo de operaciones. Daño moral. \$ 5.000.000 Costo alternativo de la inversión en infraestructura calculada proporcionalmente en el período aplicable, sobre la rentabilidad de la IPSA (en igual período, desde noviembre 2008 al día del pago efectivo).

4. En subsidio y por las mismas razones, pide que se declare que ZZ ha incumplido culpablemente el contrato. Alega que ha existido incumplimiento obligacional: De la buena fe contractual, del *promissory estoppel*, y de la obligación de reparación o indemnización. Es decir, si el local subarrendado se destina para un efecto determinado, considerando que la misma subarrendadora ha insistido en instancias pre-contractuales y contractuales, que tal efecto resulta no solo posible sino rentable, es evidente que de parte del subarrendador existe una obligación de garantía de las representaciones hechas, y no resultando tales ciertas, e infringidas dichas obligaciones de garantía, deba este reparar los perjuicios subsecuentes. Se sostiene que la obligación del subarrendador de concurrir a hacer disponible un inmueble en que se puede girar en el rubro señalado. Alega que del contrato celebrado aparece un comportamiento doloso ya latamente descrito.

5. Agrega que no ha pagado la renta pactada ya que la obligación de pago de la renta puede ser cumplida en la medida que el inmueble pueda girar en el rubro y en definitiva vender a público. Si se entiende existente

la obligación del subarrendatario a pagar la renta, es porque el subarrendador tenía la obligación de garantizar que el inmueble sirviera para el objeto señalado en el contrato. Dirige demanda en contra de ZZ ya individualizada, representada en la persona de su apoderado ya referido e individualizado. Solicita que se la acoja a tramitación en los términos indicados, y en definitiva, dé lugar en todas sus partes con costas. Es decir, que declare nulo el contrato de subarriendo individualizado y condene a la demanda a pagar los perjuicios referidos; o declare incumplida la obligación de hacer y la garantía del subarrendador y la condene al pago de perjuicios referidos, con costas.

6. En subsidio, en el primer otrosí y por las mismas razones ya expresadas, pide que se declare que ha incumplido el contrato de modo no culpable y que se declare la terminación de este por hecho que no le es imputable. Pide que le autorice a retirar los bienes muebles introducidos en el local; se libere de responsabilidad a los garantes y la restitución del local al arrendador.

7. En lo principal de fs. 98 contesta las demandas AB1 abogado en representación judicial de ZZ sociedad anónima del giro de su denominación, ambos domiciliados en DML, comuna de Huechuraba, Región Metropolitana. Comienza por hacer lo que denomina consideraciones previas. Alega que resulta sorprendente pretender transformar un conflicto de relativa simpleza en una especie de telaraña cuyo único objetivo es alterar en forma evidente el manifiesto incumplimiento de la sociedad XX y confundir al señor Juez Árbitro con argumentos que no tienen ningún asidero fáctico ni jurídico. Señala que el presente juicio se trata sobre un conflicto jurídico de relativa simpleza y su origen deriva del manifiesto incumplimiento de la demandante y arrendataria en el pago de las rentas correspondientes a los meses de mayo, junio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre del 2009 y todas las correspondientes al 2010 hasta la fecha. gastos comunes de abril del 2009 y en adelante, y el fondo de Promoción desde el mes de mayo de 2009 y en adelante, esto es, todos conceptos acordados entre las partes en el contrato de arrendamiento respectivo.

8. Agrega que también durante la segunda mitad del año 2009 la demandante y su representante estuvieron llevando a cabo varias reuniones y negociaciones para poder transigir respecto a lo adeudado y llegaron a confeccionar un borrador de transacción que nunca se suscribió, época en que la demandante cambió su estrategia, se olvidó de todos los acuerdos y decidió efectuar el requerimiento correspondiente al señor Juez. A causa del fracaso de las negociaciones, el 2 de septiembre del año 2009, ZZ interpuso una demanda civil de terminación de contrato de subarrendamiento de bienes inmuebles por no pago de rentas y desahucio ante el 15 Juzgado Civil de Santiago, demanda que no pudo notificarse por cuanto el receptor judicial de San Miguel, efectuó búsqueda negativa respecto a los representantes de XX.

9. Opone excepción de incompetencia absoluta para conocer de la demanda de nulidad relativa del contrato de arrendamiento. Que sin perjuicio de tenor de la cláusula señalada precedentemente, las normas procedimentales contempladas en la Ley 18.101, son de orden público e irrenunciable para las partes, de forma tal, que todas aquellas materias no reguladas en el citado cuerpo legal, no pueden de manera alguna ventilarse en un juicio de arrendamiento. El Artículo 1 de la Ley 18.101 "el contrato de arrendamiento de bienes urbanos (...) se regirá por las disposiciones de esta ley, y, en lo previsto en ellas por el Código Civil. Por su parte el Título III de la Ley en comento dispone que las normas sobre competencia y procedimiento deberán aplicarse a los juicios de desahucio, terminación del arrendamiento, restitución de la propiedad por expiración del tiempo estipulado por el contrato o por extinción del derecho del arrendador, indemnización de perjuicios que intente el arrendador o el arrendatario y otros que versen sobre las demás cuestiones derivadas el contrato.

10. En cuanto al fondo de la acción de nulidad relativa del contrato y la indemnización de perjuicios, y para el evento que el señor Juez Arbitro estime que tiene competencia para conocer de la referida acción de nulidad, solicita su rechazo, con expresa condena en costas, por los fundamentos siguientes: Niega todos y cada uno de los hechos que le sirven al fundamento a la demandante para solicitar al Tribunal la declaración de nulidad relativa del acto o contrato de arrendamiento ya que tenía conocimiento que (1) el local arrendado debía ser

habilitado por el subarrendatario como restaurante, (2) que se encontraba obligado a asumir los gastos de la puesta en marcha del local arrendado, (3) que con fecha 12 de enero de 2009 la demandante solicitó a la Municipalidad la patente correspondiente y que a la presente fecha estaría aprobada. Que conforme a lo expuesto se puede afirmar a ciencia cierta que la presente demanda no tiene ningún asidero en los hechos, que presupone malas intenciones, dolo o culpa por parte de su representada. Que se suscribió el respectivo contrato de subarrendamiento con la demandante, pensando precisamente lo contrario de lo que ella señala en su demanda, esto es, que efectivamente XX, tenía un cierto manejo del giro bar restaurante. Sin embargo la realidad de las cosas fue distinta y según lo reconoce la propia demandante, ZZ trató de ayudarla, sugerirle ideas para efectos de que el local arrendado aumentara su afluencia de público, situación que no ocurrió a diferencia de otros locales vecinos. Rechaza las imputaciones de dolo o culpa en el otorgamiento del contrato porque nunca fue una obligación contemplada en el contrato porque la aprobación o rechazo de la patente es un acto de autoridad que no depende de la voluntad del arrendador. Que sin perjuicio de ello, en cuanto a las circunstancias que rodearon a la celebración del contrato, del texto de la demanda, da la impresión que se pretende hacer creer al señor Juez Árbitro que se engañó a la contraria. Era la demandada que debía manejar con precisión los antecedentes al momento de instalar un local con características de bar restaurante, por cuanto debió saber o manejar los riesgos de su negocio; tales riesgos competen a quien lo administraba. La demandante debe a la demandada las rentas de mayo de 2009 en adelante y hasta el día de hoy no las ha pagado. La que ha actuado de mala fe es la demandante quien intentó de sacar del inmueble subarrendado los bienes muebles que lo guarnecen. Que los actos propios desplegados por el demandante en relación a los correos electrónicos dan cuenta de un supuesto vicio que anularía relativamente el contrato, este contrato a lo menos fue ratificado por ejecución voluntaria de la obligación contratada, ello de conformidad a los Artículos 1.693 y siguientes del Código Civil.

11. Con respecto a la solicitud de declaración de incumplimiento contractual que pretende la demanda, con indemnización de perjuicios, tal solicitud debe ser rechazada porque el actor pretende a través de su demanda incorporar cláusulas ajenas al contrato de arrendamiento, las que nunca fueron pactadas por las partes. La obligación del arrendatario era pagar la renta en forma de cálculo establecida en el contrato, pagar los gastos comunes desde mayo 2009 en adelante incumplió reiteradamente sus obligaciones. Las obligaciones del arrendador eran las señaladas en el Artículo 1.924 números 1, 2, 3 y ninguna de estas se incumplió por su parte. Toda la documental que se acompañan a la demanda, es demostración suficiente que la demandante al momento de arrendar el inmueble tuvo acceso a ella, y sin embargo de todas formas suscribió el contrato.

12. En relación a la demanda de declaración de incumplimiento no culpable de la obligación que señala el subarrendatario, pide que se rechace en todas sus partes, con costas. La obligación básica del contrato era pagar la renta y esta no se ha pagado. Por la razón anterior la demanda debe ser rechazada, por cuanto a la voluntad de un tercero expresada por el demandante dependiente de la voluntad de un tercero no formó parte del contrato de subarrendamiento suscrito por las partes, por lo que incumplimiento del pago de la renta es absolutamente imputable a la parte demandante. La demandante tendrá que acreditar la efectividad de sus dichos y que efectivamente el no pago de la renta se debe a la negativa de la municipalidad a entregar la patente, esto es mayo del 2009. Alega que la demandada desde mayo de 2009 no ha sido capaz de entregar a su representada el local arrendado, y que habiendo tenido la posibilidad de transigir en forma clara, transparente y en beneficio de las parte, no lo realizó cuando tuvo la oportunidad de hacerlo.

13. Pide que se rechacen las demandas impuestas por XX en todas sus partes, por los fundamentos expuestos en el cuerpo de este escrito, con costas.

14. Por el segundo otrosí de fs. 98 demanda reconventionalmente la terminación inmediata de contrato de subarrendamiento por no pago de rentas, cobro de renta y restitución de bienes inmuebles, y en el segundo otrosí, en subsidio a la demandada reconventional, acciona reconventionalmente de terminación inmediata

de subarrendamiento por incumplimiento grave de obligaciones contractuales que indica, y restitución. Solicita el rechazo en todas sus partes con expresa condena en costas.

15. A fs. 155, don R.C., en representación de XX, contesta las demandas reconventionales y pide su rechazo, fundado en los mismos antecedentes vertidos para su demanda subsidiaria de declaración de incumplimiento no culpable.

16. A fs. 122 se dio inicio al comparendo de estilo. Se reiteró la prueba ofrecida en las demandas y contestación; llamada las partes a conciliación, estos alcanzaron acuerdo parcial en lo que se refiere a la restitución del local. Además, el demandante modificó sus pretensiones indemnizatorias, lo que hizo mediante escrito que rola a fs. 129 y fs. 164.

17. A fs. 141 se recibió la causa a prueba la que fue modificada, conforme el acta de fojas 148. Se procedió a recibir la testimonial recibíndose la de don A.F., sin que se formulen tachas. A fs. 160 y siguientes consta la diligencia de absolución de posiciones de la parte de ZZ.

18. Que adicionalmente el Tribunal ha procedido a analizar la documental ofrecida por las partes y que se ha agregado al cuaderno de documentos, Toda esta prueba es analizada conforme a las reglas de la sana crítica, según se describe, en lo pertinente de lo considerativo del fallo, sin perjuicio de lo que se expresa a continuación respecto de la documental acompañada por las partes en los escritos de demandas y contestación.

19. Respecto de la documental de la demandante, XX, el certificado de zonificación de la DOM de Huechuraba refiere que la superficie mínima de los restaurantes es de 300 metros cuadrados. Sin embargo, la Contraloría General de la República expresa en el citado oficio que ello no es legal. Adicionalmente, no puede dejar de mencionarse que esa limitación no parece ser ajustada al ordenamiento chileno. Desde luego, la Ley 28.105 (Ley del Tabaco) permite la existencia de restaurantes de superficie menor. En efecto, el Artículo 12 de esa ley dispone que en los restoranes, bares, pubs, discotecas, ...y demás establecimientos similares, con una superficie superior a 100 metros cuadrados destinados a la atención de público... En aquellos lugares señalados en el inciso anterior, pero cuya superficie destinada a la atención de público sea igual o inferior a 100 metros cuadrados, se podrá optar por ser un lugar para fumadores o para no fumadores... De lo expresado se sigue que la demandada no tenía por qué asumir que existía una norma, claramente improcedente.

20. La sucesión de correos electrónicos no permite inferir nada útil a los efectos de lo discutido en este juicio.

21. Tampoco permite inferir deducciones relativas a lo discutido en autos, los planos, permisos municipales y similares acompañados por la demandante.

22. Respecto de los documentos acompañados por la demandada (fs. 98 en adelante) ellos dan cuenta de hechos que las partes aceptaron o no controvirtieron en definitiva.

23. A fs. 169 se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

24. Que, como ha quedado expresado en lo expositivo, el asunto sometido a la decisión del Tribunal, dice relación con el fin para el cual XX arrendó la propiedad a ZZ, ya que según expresa, en definitiva nunca logró explotar ese giro de modo pacífico, hecho que, señala, es imputable al arrendador, aun cuando se reconoce que tal impedimento se originó en la Municipalidad de Huechuraba, que no otorgó patente de alcoholes al local. Se alega que ese impedimento siempre fue conocido del arrendador.

25. Fundado en ello, alega en primer lugar la nulidad relativa del contrato, fundando esta alegación en la existencia de dolo por parte del arrendador, quien maliciosamente habría inducido al arrendatario a celebrar el contrato. Sobre este aspecto el demandante abunda en las teorías modernas del dolo, que se han separado de la mera definición legal del Artículo 44 del Código Civil. Concluyen entonces que el contrato es nulo en sede de los Artículos 1.682 y 1.691 del referido código.

26. La demandada, ZZ, niega la existencia de dolo expresando que el obligado a habilitar el local y obtener por lo tanto las autorizaciones respectivas era la arrendataria, hecho que esta conocía perfectamente. Alega, además (fs. 99) que este Tribunal carece de competencia para conocer de una demanda de nulidad, por cuanto este procedimiento se rige exclusivamente por la ley 18.101, que no habilita para tramitar una petición de esa especie.

27. El Tribunal dejó esta cuestión para definitiva según consta a fs. 122, por lo que en primer término hay que resolver sobre la competencia de este Tribunal para conocer de una demanda de nulidad del contrato.

- a) Según consta del Acta de fs. 56, efectivamente el procedimiento que rige es el de la Ley 18.101 que es una ley especial y que, por ende, por aplicación de lo dispuesto en el Artículo 4 del CC, rige con preferencia a las normas generales. Más precisamente, las leyes de excepción, cual es el caso de la Ley 18.101, rigen con preferencia a las normas generales y no pueden aplicarse por analogía a otras situaciones.
- b) El Artículo 7 de la Ley 18.101 regula las materias a que se refiere la ley, y esa norma comienza señalando que se aplica “a los juicios relativos a los contratos de arrendamiento de inmuebles a que se refiere el Artículo 1 de esta ley”. Y nadie ha debatido que el inmueble arrendado es de aquellos a que se refiere el señalado Artículo.
- c) A continuación el Artículo 7 enumera los casos a los cuales “en especial” debe aplicarse la ley, lo cual constituye una enunciación y no un listado taxativo de materias.
- d) Por lo tanto, la Ley 18.101 regula todo lo relativo a los contratos de arrendamiento de inmuebles, sin que pueda entenderse que limita la discusión a ciertas materias.
- e) Por ende, se rechaza la alegación de incompetencia de este Tribunal para conocer de la acción de nulidad por dolo del contrato.

28. Corresponde resolver entonces si es que el contrato celebrado está afectado por dolo, esto es, si XX fue inducido a contratar por ZZ, a sabiendas esta última que daba en arriendo, para un fin determinado, un local que a la postre no iba a servir para ese fin, ya que no cumplía con los requisitos que la municipalidad exigía para otorgarle una patente de alcohol, elemento básico para el desarrollo del giro previsto en la cláusula tercera del contrato de fs. 7.

29. El estatuto de la nulidad es excepcional, ya que la regla general es la validez de los contratos a tal punto que, mientras un Tribunal no declare que el acto carece de validez, el acto respectivo está inserto en el ordenamiento jurídico y goza de validez plena a lo menos provisional.

30. Lo anterior permite inferir que para la declaración de nulidad de un contrato, hay que acreditar de modo más o menos fehaciente los hechos que la motivan. En este caso, debiera acreditarse que ZZ sabía que el local que arrendaba no era apto para el giro de “restaurante bar” ya que para ello se requería patente de alcoholes y la Municipalidad exigía para el otorgamiento de ese permiso una superficie mayor a 300 metros cuadrados.

31. En el caso de autos, la prueba rendida no permite tener por acreditado tal aserto, que exige al actor demostrar que el demandado o bien quería defraudarlo (dolo directo) o que representándose la existencia de graves inconvenientes para con su contratantes, simplemente los omitió, desdeñando la posibilidad de que su actuación pudiese o no acarrear daños (dolo eventual). El único antecedente que hay en el proceso es el

certificado de la Municipalidad de 2009, que es muy posterior al contrato de arrendamiento y que no permite presumir que el arrendador lo conocía y que procedió, con fines de engaño, a celebrar el contrato. Es más, no hay en el proceso antecedentes que demuestren que ZZ estaba al tanto de esa exigencia municipal, la que además fue declarada improcedente por la Contraloría, o de que existieran impedimentos de orden arquitectónico que conspiraran gravemente en el logro del giro para el cual el local se daba en arriendo.

32. Desde el punto de vista de lo que son las intenciones del arrendador, la parte de XX citó a ZZ a absolver posiciones y en esa diligencia de fs. 160 y siguientes, no consta que el representante de la arrendadora haya aceptado siquiera conocer de la exigencia de metraje mínimo para la obtención de la aludida patente. En este punto el Tribunal destaca que el mérito de la confesional no puede nunca favorecer al confesante, puesto que ello no constituye “confesión”. Lo que se señala en este considerando es que la confesión no permite tener por acreditado el hecho que pretende el actor XX y nada más.

33. Por lo expuesto, este Tribunal rechazará la demanda de nulidad fundada en dolo, puesto que no se ha acreditado la concurrencia de este.

34. En subsidio de la nulidad por dolo, XX alega que ZZ incumplió el contrato. Expone que el local se arrendó para destinarlo a restaurante bar y que el plan de negocios del local fue conocido del arrendador y era un supuesto del negocio el expendio de bebidas alcohólicas. De esta manera, lo que XX sostiene es que el arrendador estaba obligado a entregar un local que permitiera su explotación como restaurante bar, lo cual, obviamente, exige contar con los permisos para vender alcohol. Se expresa que el arrendador presentó como cierta una condición que solo era una contingencia. Y en esto se hacen diversas reflexiones sobre la Teoría del Acto Propio.

35. Agrega que la Municipalidad de Huechuraba, por escrito, les expresó que la superficie mínima para la explotación de un local que expendiera alcoholes, era de 300 metros (certificado de zonificación de 2009). De este modo, señala que el local que se arrienda, dado la zona en que se encuentra ubicado, no es apto para el fin previsto en el contrato y, sin dudas, querido por ambas partes, según se desprende de la correspondencia privada intercambiada por arrendador y arrendatario.

36. Dado el fracaso en la obtención de los permisos, la propia demandante recurrió a la Contraloría General de la República en octubre de 2009 (más de un año después de suscrito el contrato) denunciando a la Municipalidad ante la negativa de conceder patente de alcoholes. El resultado de ello, es que la patente de alcoholes se otorga recién en enero de este año 2010. Además, según consta del oficio de 26 de marzo de 2010 de la Contraloría General de la República a la Municipalidad, agregado al cuaderno de documentos, el organismo contralor representó a la Municipalidad lo obrado por esta, tanto por haber concedido patentes provisionales para el expendio de alcoholes, como por exigir una superficie mínima para el otorgamiento de estas. Representa también la demora de la Municipalidad y lo dispuesto en el Artículo 7 de la Ley 19.880 sobre Bases de Procedimientos Administrativos.

37. La demandada, ZZ, a fs. 103 y 104 y tocante a la demanda de incumplimiento de contrato expresa que no era su obligación lo relativo a la dación de patentes comerciales para la explotación del local, todo lo cual corría por parte del arrendatario ya que era la dueña del negocio proyectado y por ende, la patente solo se le podía otorgar al arrendatario sin intervención del arrendador. Y que en todo caso, todo lo señalado como incumplimiento le es imputable a la municipalidad y no al arrendador.

38. Que el Artículo 1.924 del CC dispone que es obligación del arrendador, entregar la cosa arrendada; mantenerla en estado de servir para el fin a que ha sido arrendada y a librar al arrendatario de toda turbación o embarazo en el goce de la cosa arrendada.

39. Que a su vez, la cláusula tercera del contrato de arrendamiento (subarrendamiento) dispone que ZZ da en arrendamiento a XX el local número ocho del centro comercial, de una superficie aproximada de 198,5 mts. Y en la cláusula cuarta se conviene que “el inmueble será destinado al rubro gastronómico, bar restaurante... La cláusula quinta deja constancia que el local se entrega en obra gruesa para su habilitación por el arrendatario. Y, por último, en lo que interesa al caso, la renta de arrendamiento se pacta en función de un porcentaje de las ventas del local con un mínimo garantizado de 89,36 UF que varía de año en año. Se da un plazo de gracia de cuatro meses para el pago de la primera renta hasta el 17 de marzo de 2009.

40. Que, en consecuencia, corresponde estimar si el arrendado cumplió sus obligaciones, entendiendo que lo que XX le imputa es que no lo hizo, porque el local no servía para el fin a que fue arrendado.

41. En este sentido, analizada las pruebas rendidas y las alegaciones de las partes, no hay discusión en que el problema que surgió fue la no obtención de patentes de alcoholes, lo que dificultó y por último imposibilitó el ejercicio del giro comercial para el que se había entregado en arriendo la propiedad.

42. Es claro que la negativa de la Municipalidad, no es un hecho que pueda atribuirse más que a esta. Y más decidor en este aspecto es lo resuelto por la Contraloría, que declaró la improcedencia de cobrar patentes provisionales o hacer exigencias de otro orden para el otorgamiento de la patente según consta del ya referido oficio de 26 de marzo de 2010 de la Contraloría General de la República a la Municipalidad.

43. Lo que alega XX es que ZZ estaba en conocimiento de la zonificación municipal que le impedía dar la patente. Sin embargo, como queda dicho, la Contraloría dictaminó la improcedencia de esa exigencia, la que, por ende, no resulta imputable a ZZ.

44. Como bien señala la actora, la responsabilidad exige la concurrencia de un factor de imputación, esto es, incumplimiento atribuible a dolo o culpa del contratante. Sin embargo, como se ha reiterado ya, las imputaciones parecen decir relación más con actuaciones ilegales de la Municipalidad que con culpa o dolo del arrendador ZZ. No concuerda este Tribunal con la afirmación que se hace en la demanda (página 21) en orden a que la arbitrariedad de la Municipalidad no puede servir de excusa a la subarrendadora (ZZ) para exonerarse de sus obligaciones. La regla general en derecho es que se responde de los propios actos y excepcionalmente –cuando se trata de responsabilidad contractual- de los actos de los dependientes conforme al Artículo 1.679 del CC. Por lo tanto, no siendo la Municipalidad un dependiente de ZZ, sus hechos o actuaciones no son imputables a la arrendadora y no pueden servir de base a tener por acreditado incumplimiento de contrato.

45. Se alega adicionalmente la existencia de un vicio oculto de la cosa arrendada, que debe ser saneado por el arrendador en conformidad a lo dispuesto por el Artículo 1.932. Sin embargo, esta norma solo justifica el derecho de poner término anticipado al contrato, y no a dar por configurada una contravención a este.

46. Por lo que se viene señalando, no es posible declarar que el arrendador ha incumplido sus obligaciones, porque los hechos en que se hace consistir el incumplimiento no le son imputables.

47. En el primer otrosí se demanda en subsidio, la terminación del contrato sin culpa del arrendador, fundado en los mismos hechos que ya se han expuesto, y que el arrendador reclama no le son imputables y, aún más, que correspondía o eran de cargo exclusivo de la arrendataria, a quien simplemente se le entregó un local, en obra gruesa, para que lo habilitara para el giro previsto, siendo de cargo de la arrendataria la obtención de los permisos, y la ejecución de las mejoras necesarias. Aun cuando no lo diga en esos términos, lo que se expresa es que el riesgo del negocio proyectado por la arrendataria le concernía solo a ella sin garantía alguna por parte del arrendador.

48. La arrendataria alega en este sentido que hizo ingentes inversiones en el inmueble y que se ha producido un evento de fuerza mayor en los términos del Artículo 1.558 del CC. Alega, anticipándose a la demanda reconvenzional del arrendador, que no ha podido pagar las rentas de arrendamiento, por cuanto por un hecho que no le es imputable, no ha podido generar los flujos necesarios para el pago de la renta de arrendamiento pactada en el contrato.

49. Dado la naturaleza de estas alegaciones, este Tribunal procederá, antes de decidir sobre esta demanda subsidiaria a analizar la demanda reconvenzional de la demandada, por la que pide la restitución del local y demanda el pago de las rentas de arrendamiento no pagadas desde mayo de 2009 en adelante, y la terminación y restitución del local arrendado.

50. Contestando la demanda reconvenzional, XX reitera lo que ya se ha reseñado, en orden a que la arrendadora sabía de los impedimentos que existían para el otorgamiento de patentes y pidiendo, en consecuencia, que se rechace la demanda reconvenzional.

51. En este punto cabe destacar que la demanda no controvierte adeudar las rentas devengadas desde mayo de 2009, por lo que se tendrá este como hecho de la causa.

52. Corresponde, en consecuencia, resolver sobre la demanda reconvenzional de terminación del contrato sin culpa y la reconvenzional del arrendador, en que pide lo mismo, y que se condene a XX, a pagar las rentas de arrendamiento no pagadas y devengadas desde mayo de 2009 en adelante. Ambas cuestiones dicen relación, obviamente, con un solo hecho jurídico; la terminación del contrato.

53. Cabe agregar en este punto que, como se expresó en lo expositivo, las partes conciliaron parcialmente a este respecto y acordaron en la terminación del contrato según da cuenta el Acta de fs. 122, por lo que no cabe resolver sobre ello.

54. Queda pendiente entonces determinar si XX tiene derecho a que el contrato se declare terminado desde que no pudo obtener la patente para su operación, de conformidad con el Artículo 1.932 del Código Civil, y el monto de las rentas que adeuda.

55. Que de todo lo que se viene señalando, es claro que XX no pudo explotar el giro para el cual arrendó el local, o solo pudo hacerlo de modo imperfecto, pero ello se debió a un hecho del tercero, la Municipalidad de Huechuraba, que solo vino a otorgar la patente respectiva en enero de 2010. Como ese hecho no es imputable al arrendador, este no puede responder de tales hechos, ya que no podía hacer nada para impedirlos, y el causante de ellos no era su dependiente.

56. Sin embargo, entre las obligaciones del arrendador y, conforme lo dispone el Artículo 1.924 número 3 del CC, se encuentra la de librar al arrendatario de toda turbación o amenaza en el goce de la cosa arrendada. Por ende, la ley le impone al arrendador desplegar la conducta encaminada a solucionar las turbaciones en el goce de la cosa. Sin embargo, el inciso segundo del Artículo 1.925 resuelve una situación análoga a esta, disponiendo que en estas circunstancias, cuando el impedimento proviene de un hecho de fuerza mayor, no es responsable el arrendador de indemnizar perjuicios. Y no cabe duda, a la luz del Artículo 45 del CC que los actos de la Municipalidad de Huechuraba -la autoridad- son hechos de fuerza mayor, no imputables al arrendador.

57. De esta forma, se concluye en que el arrendatario nunca pudo gozar de la cosa enteramente, pero por hechos que no son imputables al arrendador, y que no le obligan a este a indemnizar perjuicios provenientes del hecho de la autoridad.

58. Por lo tanto, se acogerá la demanda subsidiaria del primer otrosí en cuanto se declara terminado el contrato por hecho no imputable, liberándose de toda responsabilidad por esos hechos al arrendatario y sus garantes. Habiéndose ya restituido el local no procede emitir pronunciamiento a ese respecto. Consecuente con esta declaración, se niega lugar a la demanda de reconvenciones de pago del arrendador, puesto que se ha declarado terminado el contrato, sin culpa del arrendador, pero por hechos que implican que el arrendatario nunca pudo en realidad destinar el local arrendado de modo pacífico y según lo previsto por las partes al contratar, a los fines previstos en el contrato.

RESUELVO:

- 1°. Que se rechaza la excepción de incompetencia de este Tribunal para conocer de la acción de nulidad impetrada.
- 2°. Que se rechaza la demanda de nulidad del contrato, impetrada por lo principal de la petición de XX.
- 3°. Que se rechaza la demanda del primer otrosí de esa demanda de fs. 60, por la que XX alega que ZZ incumplió las obligaciones que impone el contrato.
- 4°. Que se rechaza la demanda de terminación de contrato y reconvenciones de pago interpuesto a fs. 98 por el arrendador.
- 5°. Que no se emite pronunciamiento respecto de la demanda reconvencional subsidiaria del segundo otrosí de fs. 98.
- 6°. Que habiéndose restituido los bienes muebles introducidos por el arrendatario en el local, ha quedado resuelto ese aspecto de la controversia por el mérito de la transacción de fs. 122 y los escritos de las partes de fs. 129, 133 y 142 que dan cuenta de haberse procedido a retirar los muebles, a la restitución del local, reclamando XX por las mejoras inmobiliarias que quedan a favor del local (hundidas) y que por ende no le pueden ser restituidas.
- 7°. Que se acoge únicamente la demanda subsidiaria del segundo otrosí de fs. 60 que declara terminado el contrato por hecho no culpable del arrendador.
- 8°. Que no se condena en costas a ninguna de las partes, por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Autorícese la presente sentencia por Ministro de fe, como está acordado en el Acta. Se reitera para tal efecto a la Notario de Santiago doña NT2. Sentencia dictada por el Árbitro señor Pedro Pablo Vergara Varas.