

ÁRBITRO DE DERECHO SR. ENRIQUE BARROS BOURIE**2 de Agosto de 2002
ROL 277**

MATERIAS: Contrato de cesión de crédito - cumplimiento forzado con indemnización de perjuicios - boletas de garantía (stand by letters of credit) para garantizar el pago del saldo de precio (naturaleza, características y efectos: no producen novación por cambio de deudor) - desistimiento de informe pericial acogido con costas; obligación de pagar al perito el trabajo realizado hasta la fecha - negocio jurídico complejo que comprende diversos actos y contratos vinculados - facultades del contratante diligente.

RESUMEN DE LOS HECHOS: La empresa XXX dedujo demanda de cumplimiento forzado de un contrato de cesión de crédito, con indemnización de perjuicios, en contra de la empresa ZZZ Inc., por incumplimiento de la obligación de pagar el precio.

LEGISLACIÓN APLICADA:

Código Civil: artículos 12, 1.489, 1.545, 1.546, 1.634, 1.635, 1.698, 1.801 y siguientes.
Código de Procedimiento Civil: artículos 170 y 426.

DOCTRINA:

Las características y naturaleza jurídica de las Stand By Letters of Credit hacen de ellas documentos de garantía, pues éstas por definición son cartas de crédito emitidas con el fin de pagar al beneficiario en caso de incumplimiento de la parte deudora. Su particularidad radica en que permiten exigir su pago al banco emisor con sólo acreditar el incumplimiento del tomador o deudor. La cláusula quinta del contrato expresa inequívocamente que se trata de boletas bancarias de garantía y, a mayor abundamiento, se expresa que la demandada garantiza en el acto del contrato a la demandante el cumplimiento de la obligación de pagar el precio precisamente mediante esos instrumentos (Considerando 6 demanda).

De lo anterior se sigue que la entrega de tales instrumentos en ningún caso puede ser entendida como novación de la obligación porque no se cumplen los requisitos que establece el artículo 1.634 del Código Civil, en orden que el propósito de las partes haya sido inequívocamente novar, y con menor razón, se cumple el requisito que el artículo 1.635 establece para la novación por cambio de deudor, cuyo caso sería si se aceptara la argumentación de la demandada, porque en parte alguna del contrato se señala expresamente la voluntad de XXX de liberar a ZZZ de su obligación (Considerando N° 7 demanda).

Finalmente la demandada no acreditó legalmente haber pagado el saldo de precio de US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), que XXX señala adeudado, por lo que debe considerarse que aún se encuentra en mora de su pago, a contar del 17 de diciembre de 2000 por el total de la primera cuota del precio y a partir del 22 de junio de 2001 por el incumplimiento parcial de la obligación de pagar la segunda cuota (Considerando N° 8 demanda).

DECISIÓN: Se acoge la demanda de XXX, condenando a ZZZ a pagar la suma de un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica según su equivalente en moneda nacional al día del pago, calculado en la forma que determina el artículo 20 inciso primero de la Ley N° 18.010, más intereses corrientes hasta la misma fecha y que se calcularán sobre la base de ochocientos cincuenta mil dólares a partir del 17 de diciembre de 2000 y de ciento cincuenta mil dólares a partir del 22 de junio de 2001, con costas.

SENTENCIA ARBITRAL:

Santiago, 2 de agosto de 2002.

VISTOS:

- 1) Con fecha 9 de mayo de 2001, ante el Notario Público de Santiago don Enrique Tornero Figueroa, el abogado que suscribe aceptó el cargo de Árbitro de Derecho y juró desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible (fs. 13).

El arbitraje fue constituido para conocer y resolver las diferencias surgidas con motivo del cumplimiento del contrato de cesión de crédito celebrado entre la E.N.d.P., en adelante XXX, y M.Inc., en adelante ZZZ, por instrumento privado de fecha 23 de junio de 2000.

- 2) En comparendo de fijación de procedimiento fecha 17 de agosto de 2001 (fs. 47) se acordó que el Arbitraje de Derecho se sometería a las normas que establece el Código de Procedimiento Civil para el juicio

ordinario de mayor cuantía, con las modificaciones que las partes convinieron en ese acto, y se designó al Notario Público de Santiago don Iván Torrealba Acevedo como ministro de fe.

3) En ese mismo comparendo se declaró que las siguientes personas jurídicas serían las partes de este juicio:

- (i) Como **demandante**: E.N.d.P. (denominada XXX), empresa del giro de su denominación, con domicilio en A.V. N° 2.736, comuna de Las Condes, representada por don J.L.R.F., del mismo domicilio, quien delegó poder (fs. 22) a los señores A.C.U. y A.E.C., ambos domiciliados en calle N.Y. N° 33, piso 6, comuna de Santiago. La personería de don J.L.R.F. para representar a XXX consta de la escritura pública de fecha 17 de agosto de 2000, suscrita ante el Notario de Santiago don Martín Vásquez Cordero, suplente del titular de la 48ª. Notaría de Santiago, don José Musalem Saffie.
- (ii) Como **demandado**: M.Inc. (denominada ZZZ), empresa del giro industrial, sociedad constituida bajo las leyes de la República de Panamá, con domicilio en A.I.G. N° 2.934, oficina 1.000 comuna de Las Condes, representada por don C.C.C., del mismo domicilio. ZZZ designó abogado patrocinante y conferido poder a don M.B.L., domiciliado en calle C. N° 1.009, Comuna de Santiago, por presentación de 17 de agosto de 2001 (fs. 45).

4) La parte de XXX dedujo demanda de cumplimiento forzado de un contrato con indemnización de perjuicios en contra de ZZZ.

Funda su acción en el hecho que con fecha 23 de junio de 2000, XXX suscribió un contrato denominado "Contrato de Cesión de Crédito" (en adelante también denominado "El Contrato") en virtud del cual XXX vendió, cedió y transfirió a ZZZ un crédito de que XXX era dueño contra la sociedad mexicana denominada C.SA.de C.V. por una suma de US\$ 7.041.467,77 (siete millones cuarenta y un mil cuatrocientos sesenta y siete coma setenta y siete dólares de los Estados Unidos de Norteamérica).

Agrega que el precio de la cesión fue la suma de US\$ 2.291.408,66 (dos millones doscientos noventa y un mil cuatrocientos ocho coma sesenta y seis dólares de los Estados Unidos de Norteamérica).

Señala en su libelo que se acordó que el precio sería pagado de la siguiente manera:

- a) con la suma de US\$ 441.408,66 (cuatrocientos cuarenta y un mil cuatrocientos ocho coma sesenta y seis dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), cantidad que las partes dieron por pagada en el acto del contrato en la forma estipulada en dicho instrumento;
- b) con la suma de US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), cantidad que la demandada se obligó a pagar el 17 de diciembre de 2000; y,
- c) con la suma de US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), que la demandada se obligó a pagar el 22 de junio de 2001.

Expresa que a objeto de garantizar el pago del saldo de precio antes individualizado, ZZZ entregó a XXX dos boletas de garantía, "Stand by Letters" emitidas por el B.B.P. New York, por las respectivas sumas de US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) y US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), las que se habría obligado a mantener vigentes hasta la fecha de pago establecida para cada una de las cuotas más diez días.

Por un error del banco emisor, que ninguna de las partes habría advertido oportunamente, las referidas boletas de garantía se emitieron invirtiendo las fechas de vencimiento.

Así, la primera de las boletas que garantizaba la primera cuota se habría emitido por un monto de US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) con vencimiento el 17 de diciembre de 2000, en circunstancias que debió ser por US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica). Por otra parte, la segunda de ellas se habría emitido por un monto de US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) debiendo haberse emitido por la suma de US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), con vencimiento el 22 de junio de 2001.

XXX expresa que ZZZ no habría cumplido su obligación de pagar la primera cuota del saldo de precio del contrato de cesión de crédito. No obstante, XXX decidió no ejecutar la garantía entregada por ZZZ

porque ésta excedía el valor de la cuota a cobrar en la suma de US\$ 150.000 (ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), pero sí habría exigido el pago directo a ZZZ de la suma efectivamente adeudada.

Añade que ante el no pago de la segunda cuota, con fecha 22 de junio de 2001, habría hecho efectiva la segunda boleta de garantía, por un valor de US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), quedando un saldo insoluto de US\$ 150.000 (ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica).

Asimismo, deja expresa constancia que las garantías otorgadas por ZZZ no constituyen novación, al no haberse entendido expresa ni tácitamente que tales instrumentos novaban o tenían por objeto novar las obligaciones principales, las que deben entenderse vigentes.

Indica que la demandada habría infringido lo dispuesto en los Arts. 1.545 y 1.546 del Código Civil que indican que los contratos son una ley para los contratantes y que además deben cumplirse de buena fe. Agrega que la demandada no cumplió el contrato al omitir el pago del total de la primera cuota del saldo de precio por US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) y al no pagar el saldo de US\$ 150.000 (ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) de la cuota, por lo que nacen para la demandante las acciones que esas normas confieren al acreedor.

Solicita considerar que el contrato celebrado entre las partes es plenamente válido y que no contempla ninguna excepción en beneficio de ZZZ para excusarse del cumplimiento de sus obligaciones asumidas, que la demandante ha cumplido en forma íntegra y oportuna las contraprestaciones a que se obligó en dicho contrato, y que el no pago del total de la primera cuota del saldo de precio y del saldo de la segunda necesariamente constituye a la demandada en mora.

Concluye solicitando que se condene a ZZZ al pago de las prestaciones adeudadas a XXX ascendentes a la suma de US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), más la correspondiente indemnización de perjuicios, con expresa condenación en costas.

- 5) La parte de ZZZ opuso excepciones dilatorias (fs. 78) de falta de capacidad del demandante, o de personería o representación legal del que comparece a su nombre, establecida en el número 2 del Art. 303 del Código de Procedimiento Civil, y de falta de algún requisito en el modo de proponer la demanda, establecida en el número 4 del Art. 303 del Código de Procedimiento Civil.

La parte de XXX se allanó a las excepciones dilatorias (fs. 85) y corrigió su libelo en sus presentaciones de fs. 95 y 103, lo que se tuvo por efectuado mediante resoluciones de fs. 97 y 104, respectivamente.

- 6) La parte de ZZZ contestó la demanda de la contraria (fs. 175) solicitando su rechazo en todas sus partes con expresa condenación en costas.

Sostiene, en primer lugar, que se ha intentado una acción improcedente y que este Tribunal Arbitral no sería competente para conocerla, ya que se habría ejercido una acción incompatible con lo pretendido al solicitarse el cumplimiento forzado de un contrato, en circunstancias que debió solicitarse una acción declarativa ordinaria.

Agrega que de acuerdo a lo dispuesto en la cláusula novena del contrato de cesión de crédito de autos, sólo se otorga competencia a este Tribunal Arbitral para conocer de cualquier dificultad que surja entre las partes con motivo del presente acuerdo, y no para que el Árbitro ordene su ejecución.

En segundo lugar, y en subsidio de lo anterior, solicita el rechazo de la demanda de autos por no ser efectivos los hechos ni acertados los fundamentos de derecho que se plantean por la demandante para exigir el pago. Esto es, el saldo de precio que alega la demandante habría sido pagado por ZZZ. En efecto, si bien reconoce los valores de las cuotas del saldo de precio adeudado, expresa que llegado el vencimiento de la primera cuota por un valor de US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), la demandante, por una grave negligencia de su parte, dejó de cobrar la carta de crédito tomada en su favor.

Señala que de acuerdo a la naturaleza jurídica de las *Stand By Letters of Credit*, y si bien éstas nacen como una garantía del cumplimiento de una obligación, no tendrían el carácter de obligaciones accesorias, sino principales y de vida autónoma e independiente a la obligación que garantizan, haciéndose efectivas sólo al momento en que el deudor no paga, produciéndose una novación de la obligación conforme el Art. 1.636 del Código Civil. Esta novación encontraría apoyo en:

- a) la naturaleza jurídica de las *Stand By Letters of Credit*;
- b) la voluntad de las partes que las establecieron para el pago de una obligación; y
- c) las normas que las regulan, tanto las existentes en la legislación nacional como la costumbre complementaria de ley, normas internacionales aplicables en su silencio, esto es, las Reglas Uniformes elaboradas por la Comisión sobre Técnicas y Prácticas Bancarias de la Cámara Internacional de Comercio, específicamente las Reglas y Usos Uniformes para Créditos Documentarios y las Reglas Uniformes para Garantías a la Vista.

En tercer lugar, y en subsidio de lo anterior, expresa que ZZZ no estaría en mora de cumplir lo pactado, desde el momento que XXX no ha cumplido con las obligaciones que asumió previamente, en el marco del negocio jurídico complejo que dio origen al CONTRATO, en cuya base se encontraría una licitación de equipos de control de sólidos ubicados en la ciudad de Villahermosa, Estado de Tabasco, República de México, realizada por XXX en la cual habría participado la empresa I.SA., representada también por el apoderado de ZZZ.

A este respecto, expresa que XXX finalmente habría aceptado la oferta realizada por I.SA. por la suma de US\$ 2.250.000 (dos millones doscientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), cuyo precio se pagaría con una primera cuota de contado contra entrega, una segunda de US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) pagadera a 180 días después de la entrega, y una tercera de US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) a pagarse 360 días después de la entrega.

Expresa que parte de tales equipos se habrían encontrado embargados por el Departamento de Hacienda de México y otros bajo régimen temporal. Esta compleja situación habría llevado a XXX a proponer que I.SA. comprara el total de las acciones de C.SA.de C.V. de México, pues así se haría dueña de sus acciones, pero a un valor de US\$ 2.291.408,66 (dos millones doscientos noventa y un mil cuatrocientos ocho coma sesenta y seis dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), suma que comprendería el valor de los activos de una empresa completa.

Finalmente, se habría decidido que ZZZ adquiriera un 99% de las acciones de esa sociedad, en tanto que I.SA. sólo adquiriría un 1% de las acciones.

Este negocio complejo habría significado la celebración de los siguientes contratos en las fechas que se indican:

- 1) Con fecha 14 de junio de 2000, P.S.SA. habría cedido a XXX un crédito contra C.SA.de C.V. de México por US\$ 3.544.423,65 (tres millones quinientos cuarenta y cuatro mil cuatrocientos veintitrés coma sesenta y cinco dólares de los Estados Unidos de Norteamérica).
- 2) Con fecha 14 de junio de 2000, P.S.Corp SA. habría compensado parcialmente un crédito con C.SA.de C.V. de México y la diferencia a favor de esta última de US\$ 356.334,03 (trescientos cincuenta y seis mil trescientos treinta y cuatro coma tres dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) se habría cedido a ZZZ, quien luego lo entregaría en pago de parte del precio de la cesión que se cobra en autos.
- 3) Con fecha 17 de junio de 2000, XXX habría cedido a C.SA.de C.V. de México derechos litigiosos contra P.
- 4) Con fecha 23 de junio de 2000, XXX habría cedido a ZZZ un crédito contra C.SA.de C.V. de México, que sería el contrato fundante de este juicio.
- 5) Con fecha no referida, contrato de compraventa entre ZZZ y P.S.Corp SA., de fecha no referida, por el 99% de las acciones que esta última tenía en C.SA.de C.V. de México.

Así, concluye, el contrato cuyo cumplimiento se exige en la demanda no se bastaría a sí mismo, sino que depende y debe ser entendido dentro de un marco de negociaciones jurídicas, que convierten a las operaciones de que se ha dado cuenta en un negocio complejo, que debe ser analizado junto con las obligaciones que de cada uno de los actos individuales han surgido para las partes.

En cuarto lugar, en lo referente a los perjuicios demandados por XXX ellos serían improcedentes, tanto porque la acción deducida sería errónea como porque nada adeuda ZZZ a XXX, por haber caducado el derecho a cobro de esta última, sea por su sola culpa, sea porque XXX no habría cumplido con sus obligaciones y compromisos derivados del complejo negocio antes descrito.

- 7) Además, la parte de ZZZ interpuso demanda ordinaria reconvenzional de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios (fs. 175).

Los fundamentos de esta demanda reconvenzional son los siguientes: Ante todo entre XXX y ZZZ se habría celebrado un negocio jurídico complejo que comprendió una serie de actos y contratos que habrían tenido su inicio en una licitación de equipos y su conclusión en una compraventa de acciones. Ésta se habría estructurado sobre la base de diversos contratos, especialmente lo que se refiere al pago de su precio, que se materializaría mediante el contrato que sirve de fundamento a la demanda de autos. Prueba de ello sería que el precio de la licitación de equipos fue de US\$ 2.250.000 (dos millones doscientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), y el de la cesión de créditos de US\$ 2.291.408,66 (dos millones doscientos noventa y un mil cuatrocientos ocho coma sesenta y seis dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), lo que coincidiría con una oferta de compra de acciones y su posterior aceptación. Por otra parte, XXX jamás habría vendido los equipos de control de sólidos que se habrían encontrado en Villahermosa, Estado de Tabasco, República de México. Esto habría provocado que ZZZ aceptara las proposiciones de XXX, en orden a que comprara las acciones de la sociedad dueña de los equipos por un precio mayor, que incluyera activos de la empresa junto con un alegado crédito por cobrar contra P. por US\$ 3.000.000 (tres millones de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), lo que tampoco se habría cumplido.

Estos hechos constituirían una infracción a lo dispuesto en los Arts. 1.545 y 1.546 del Código Civil que disponen que los contratos legalmente celebrados son una ley para los contratantes y que deben cumplirse de buena fe.

Así, ZZZ se encontraría habilitada para demandar el cumplimiento forzado de las obligaciones contractuales convenidas conforme lo autoriza el Art. 1.489 del Código Civil.

- 8) La parte de XXX opuso a la demanda reconvenzional la excepción dilatoria de previo y especial pronunciamiento de incompetencia del Tribunal, con expresa condenación en costas (fs. 205).

Los fundamentos de esa excepción son los siguientes:

- a) El contrato de compraventa de acciones de C.SA.de C.V. entre ZZZ y P.S.Corp SA. se perfeccionó con fecha 21 de junio de 2000, y en conformidad a lo dispuesto en la cláusula novena se habría establecido que en caso de controversia con motivo de la interpretación de ese contrato ambas partes se someterían a la jurisdicción de los Tribunales de Santiago de Chile, renunciándose a cualquier otro fuero que por razón de su domicilio futuro pudiere corresponderles. En consecuencia, tales materias no serían de jurisdicción de un Juez Árbitro.
- b) De conformidad a la cláusula novena del contrato de cesión de crédito de 23 de junio de 2000 celebrado entre XXX y ZZZ, se habría establecido que cualquier duda o dificultad entre las partes con motivo del citado contrato sería resuelta por un Juez Árbitro, de manera que la competencia de este Tribunal Arbitral sería para resolver sólo controversias surgidas con motivo de ese contrato de cesión de crédito, y no de otro.

La parte de ZZZ evacuando el traslado conferido a fs. 231 expresó, ante todo, que la excepción opuesta deberá rechazarse por razones formales y prácticas, ya que obligaría a este Tribunal a pronunciarse acerca de si se trata de actos relacionados o bien del cumplimiento de un contrato desvinculado de cualquier otro. En segundo lugar, XXX habría confirmado la competencia de este Tribunal Arbitral pues habría contestado la demanda reconvenzional en el segundo otrosí de la presentación de fs. 205. En tercer lugar, expresa que la excepción debe rechazarse en virtud del contrato mismo que sirve de fundamento a la demanda toda vez que deberá entenderse dentro del marco de negociaciones jurídicas que convierten a las operaciones de que se ha dado cuenta en un negocio jurídico complejo. Finalmente expresa que no aceptar la competencia para conocer de la demanda reconvenzional de ZZZ sería exponerse a que el fallo que se dicte por este Tribunal resulte contradictorio con el que respecto del mismo negocio complejo sea dictado por otro Tribunal.

Por resolución de 28 de noviembre de 2001, este Tribunal Arbitral de Derecho acogió la excepción de

incompetencia para conocer de la demanda reconvenicional en virtud de los argumentos señalados en la respectiva resolución (fs. 237).

- 9) Asimismo, XXX evacuó el trámite de la réplica a fs. 205 y ZZZ el trámite de la dúplica a fs. 239, reproduciendo y complementando las partes los argumentos sostenidos en sus escritos de demanda y de contestación a la demanda.
- 10) Este Tribunal llamó infructuosamente a las partes a conciliación, luego de sostener con ellas conversaciones por separado (fs. 255 y 257).
- 11) Se recibió la causa a prueba y se fijaron los hechos sobre los cuales ésta debería recaer (fs. 257):
 1. Pago de las obligaciones del contrato de cesión de crédito por parte de ZZZ.
 2. Existencia y estipulaciones de una novación por cambio de deudor que habría extinguido las obligaciones de ZZZ emanadas del contrato de cesión de crédito.
- 12) La prueba rendida es la siguiente:

La parte de XXX rindió las siguientes pruebas:

- a) Instrumentos: (i) documento "Contrato de cesión de crédito", bajo apercibimiento del Art. 346 N° 3 del Código de Procedimiento Civil (fs. 52), no objetado; (ii) documento "Copia de solicitudes de pago realizadas por XXX a ZZZ", con citación (fs. 57, 58 y 59), no objetado; (iii) documentos "Copias de las dos boletas de garantía o Stand by Letters", con citación (fs. 61, 62 y 63), no objetados.
- b) Testigos: lista de fs. 259 y declaraciones de fs. 307 y 311 de los testigos don A.A.P.G. y de doña E.M.G.A., ambos tachados en virtud de la causal contenida en el N° 5 del Art. 358 del Código de Procedimiento Civil, esto es, ser trabajadores dependientes de la parte que los presenta.
- c) Confesional de la parte demandada: se solicitó que se citara a absolver posiciones a don C.C.C. en su calidad de representante de ZZZ, diligencia que se llevó a cabo en la audiencia del día 30 de mayo de 2002 (fs. 338).

La parte de ZZZ rindió las siguientes pruebas:

- a) Instrumentos acompañados con la contestación de la demanda:
 - (i) e-mail y carta de fecha 17 de marzo de 2000 recibidos por don C.C.C. como Presidente de I.SA., junto con anexo de bienes a vender y las Bases de Solicitud de oferta para la venta de equipos de control de sólidos de propiedad de la XXX- México;
 - (ii) bases de solicitud de oferta para la venta de Equipos de Control de Sólidos de propiedad de XXX", en castellano e inglés;
 - (iii) fax de 22 de marzo de 2000, enviado por XXX a I.SA.;
 - (iv) carta de 24 de marzo de 2000 enviada a C.S. de XXX por C.C.C. adjuntando sobre con oferta de compra de equipos;
 - (v) oferta presentada por XXX para la compra de equipos de control de sólidos de 24 de marzo de 2000;
 - (vi) carta de fecha 6 de abril de 2000, enviada por XXX a I.SA.;
 - (vii) borrador de Contrato Venta de Equipos de Control de Sólidos de Propiedad XXX en México";
 - (viii) carta de 20 de abril de 2000, enviada por C.C.C. a A.C.U.;
 - (ix) carta de fecha 17 de mayo de 2000, enviada por don C.C.C. a XXX;
 - (x) carta de fecha 23 de mayo de 2000, enviada por XXX a don C.C.C.;
 - (xi) carta de fecha 24 de mayo de 2000, enviada por XXX a don C.C.C.;
 - (xii) e-mail enviado con fecha 25 de mayo de 2000 por don A.C.U. a don C.C.C.;
 - (xiii) carta de fecha 26 de mayo de 2000, enviada por don C.C.C. a don A.C.U. de XXX;
 - (xiv) carta de fecha 29 de mayo de 2000 a don J.J.V., abogado de XXX en México;

- (xv) poder de fecha 1 de junio de 2000, otorgado por ZZZ a don J.J.U. para proceder a la compra de acciones de C.SA.de C.V. a P.S.Corp SA.;
- (xvi) contrato de cesión de crédito de fecha 14 de junio de 2000 entre P.S.SA. y XXX;
- (xvii) contrato de compensación parcial de crédito de fecha 14 de junio de 2000, entre P.S.Corp SA. de C.V. de México;
- (xviii) contrato de cesión de Derechos Litigiosos contra P. de fecha 17 de junio de 2000, entre XXX y C.SA.de C.V.;
- (xix) contrato de compraventa de Acciones entre ZZZ y P.S.Corp SA.;
- (xx) carta de fecha 7 de julio de 2000, en que XXX remite a I.SA./ ZZZ contratos ahí individualizados;
- (xxi) carta de fecha 16 de agosto de 2000, enviada por don J.J.U. a XXX;
- (xxii) carta de fecha 29 de septiembre de 2000, enviada por don J.J.U. a XXX;
- (xxiii) carta de fecha 4 de octubre de 2000, enviada por XXX a I.SA. remitiendo títulos de acciones de C.SA.de C.V.;
- (xxiv) carta de 16 de octubre de 2000, enviada por don J.J.U. a A.C.U.;
- (xxv) carta de fecha 20 de octubre de 2000, enviada por XXX a I.SA./ZZZ;
- (xxvi) carta de fecha 23 de octubre de 2000, enviada por XXX a I.SA.; y
- (xxvii) carta de fecha 13 de diciembre de 2000 enviada por C.C.C. a XXX.

- b) Confesional de la demandante: se solicitó que don A.C.U. absolviera posiciones en representación de XXX, lo que se verificó en la audiencia del día 22 de abril de 2002 (fs. 305).
- c) Peritaje: se solicitó que se practicara un informe pericial sobre legislación extranjera acerca de la naturaleza jurídica de las *Stand by Letter of Credit*, nombrándose como perito al abogado don Arturo Prado Puga (fs. 306) quien aceptó el cargo ante este Tribunal. La parte de ZZZ se desistió del peritaje solicitado (fs. 340), a lo que se hizo lugar, con costas, por resolución de 4 de junio de 2002 (fs. 341). A fs. 353 el perito se dio por notificado del desistimiento de la parte de ZZZ y solicitó se regularan sus costas, materia que ha quedado pendiente para esta sentencia definitiva.

A fs. 196 la parte de XXX observó documentos acompañados por ZZZ en la contestación de la demanda.

- 13) La parte de XXX formuló observaciones a la prueba (fs. 327).
- 14) Ambas partes presentaron escritos de Téngase presente en sus presentaciones de fs. 343 y 350, respectivamente.
- 15) Se citó a las partes a oír sentencia (fs. 354).

CONSIDERANDO, RESPECTO DE LAS TACHAS DEDUCIDAS A TESTIGOS:

Primero: Que la parte de XXX ha presentado como testigos a los señores A.A.P.G. y E.M.G.A., quienes debidamente citados, han asistido al comparendo realizado el día 26 de abril de 2002;

Segundo: Que la parte de ZZZ ha tachado a fs. 307 al testigo señor A.A.P.G. y a fs. 311 a doña E.M.G.A., fundada en que ambos serían trabajadores dependientes de la parte que lo presenta, causal de inhabilidad contenida en el N° 5 del Art. 358 del Código de Procedimiento Civil.

Tercero: Que la parte de XXX, por su parte, solicita en ambos casos el rechazo de la tacha por cuanto la protección que le proporcionan las leyes laborales a los testigos les proporcionan la debida protección y le garantizan independencia en su testimonio.

RESUELVO:

Que se acogen las tachas interpuestas en contra de los testigos don A.A.P.G. y doña E.M.G.A., porque de acuerdo a lo expresado por los testigos, su empleador actual y directo es la demandante, configurándose así los presupuestos establecidos en el Art. 358 N° 5 del Código de Procedimiento Civil para dar por establecida la inhabilidad que les afecta, por lo que no se les dará valor probatorio a sus declaraciones.

CONSIDERANDO EN CUANTO A LAS COSTAS DEL PERITO DON ARTURO PRADO PUGA

Primero: Que a fs. 286 ZZZ solicitó el nombramiento de un perito a fin de pronunciarse sobre la naturaleza jurídica de las *Stand by Letters of Credit* de conformidad a la legislación extranjera.

Segundo: Que a fs. 306, ambas partes estuvieron de acuerdo en solicitar se designara a don Arturo Prado Puga como perito de autos, y si éste no quisiere o no pudiere aceptar el cargo, a don Gonzalo Romero Astaburuaga.

Tercero: Que a fs. 324, don Arturo Prado Puga acepta el nombramiento como perito, señala la materia sobre la que versará su informe, propone honorarios y solicita un plazo para evacuar su informe.

Cuarto: Que a fs. 331 se le tuvo por notificado y por aceptado el nombramiento, ordenándose poner en conocimiento de la parte solicitante los honorarios propuestos conforme lo dispone el Art. 411 del Código de Procedimiento Civil.

Quinto: Que a fs. 340 la demandada renunció a la diligencia haciendo referencia al plazo señalado al perito para emitir su informe y que no se le había notificado de gestión alguna respecto del perito designado.

Sexto: Que a fs. 341 se hizo lugar, con costas, a la renuncia de la parte demandada. Posteriormente a fs. 353, el perito designado se da por notificado del desistimiento a la diligencia de informe pericial de fs. 286.

Séptimo: Que es un hecho que desde el momento en que el perito don Arturo Prado Puga aceptó el nombramiento comenzó su trabajo por medio de la recopilación de antecedentes, atendida la confianza comprometida en su nombramiento.

RESUELVO:

Se fijan en la suma de \$ 700.000 (setecientos mil pesos) los honorarios a favor del perito designado, siendo su pago de cargo de la demandada, conforme lo dispone el Art. 411 del Código de Procedimiento Civil.

CONSIDERANDO RESPECTO DE LA DEMANDA:

Primero: Que es un hecho no controvertido en autos que con fecha 23 de junio de 2000 las partes del juicio suscribieron un contrato de cesión de un crédito (fs. 6), en cuya cláusula sexta se expresó que el precio de la cesión sería de US\$ 2.291.408,66 (dos millones doscientos noventa y un mil cuatrocientos ocho coma sesenta y seis dólares de los Estados Unidos de Norteamérica). Este precio se pagaría con una cuota al contado por US\$ 441.408,66 (cuatrocientos cuarenta y un mil cuatrocientos ocho coma sesenta y seis dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), y con dos cuotas a plazo, por US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), pagadera al día 17 de diciembre de 2000, la primera, y por US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), pagadera el día 22 de junio de 2001, la segunda.

En esa misma cláusula ambas partes dejaron establecido que ZZZ garantizaría el saldo deudor de US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) y US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) con las correspondientes boletas bancarias de garantía, *Stand By Letters of Credit*, emitidas por el B.B.P. de New York.

Segundo: XXX solicitó que se condenara a ZZZ a pagar las prestaciones adeudadas ascendentes a la suma de US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) más la indemnización de perjuicios, con costas.

Tercero: En la contestación de la demanda y en el escrito de réplica ZZZ rechazó la demanda y sostuvo, en primer lugar, que la acción deducida sería improcedente y que este Tribunal sería incompetente para su conocimiento.

A ese efecto, la demandada argumenta que se habría intentado una acción de cumplimiento forzado de contrato, acción de naturaleza ejecutiva y no declarativa, teniendo este Tribunal sólo competencia para conocer de cualquier duda o dificultad que surja entre las partes con motivo del presente acuerdo, y no para que el Árbitro ordene su ejecución.

Cuarto: Al respecto, es necesario tener presente lo señalado en el Art. 1.489 del Código Civil, que faculta al contratante diligente para pedir la resolución o el cumplimiento del contrato, esto es, para que se declare en juicio declarativo que el acreedor tiene uno u otro derecho, y en ambos casos, con indemnización de perjuicios. En consecuencia, nada impide que en esta sede se pida que el Tribunal declare que el deudor debe cumplir lo debido, sirviéndole luego la sentencia de título en el juicio ejecutivo o en el procedimiento incidental subsecuente, de modo que esta excepción debe ser rechazada.

Quinto: En subsidio de lo anterior, solicita el rechazo de la demanda ya que el total del precio de la cesión habría sido completamente pagado por ZZZ a XXX. A tal efecto, se argumenta que ZZZ garantizó el pago del saldo de precio adeudado mediante dos boletas bancarias de garantía, Stand By Letters of Credit, por lo que habría operado novación al haberse sustituido la anterior obligación por una nueva, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1.636 del Código Civil (sic). Esta posición encontraría apoyo en las características y naturaleza jurídica de las Stand By Letters of Credit, en la voluntad de las partes que las establecieron para el pago de una obligación y en las normas que las regulan.

Sexto: Este Tribunal Arbitral rechazará la excepción precedente toda vez que las características y naturaleza jurídica de las Stand By Letters of Credit hacen de ellas documentos de garantía, pues éstas por definición son cartas de crédito emitidas con el fin de pagar al beneficiario en caso de incumplimiento de la parte deudora (Burton V. McCullough, Letters of Credit, 1988, Edit. Matthew Bender, 1.06). En efecto, la particularidad de las Stand By Letter of Credit radica en que permiten exigir su pago al banco emisor con sólo acreditar el incumplimiento del tomador o deudor. A su vez, la cláusula quinta del contrato expresa inequívocamente que se trata de boletas bancarias de garantía y, a mayor abundamiento, se expresa que ZZZ garantiza en el acto del contrato a XXX el cumplimiento de la obligación de pagar el precio precisamente mediante esos instrumentos.

Séptimo: De lo anterior se sigue que la entrega de tales instrumentos en ningún caso puede ser entendida como novación de la obligación porque no se cumplen los requisitos que establece el Art. 1.634 del Código Civil, en orden a que el propósito de las partes haya sido inequívocamente novar, y con menor razón, se cumple el requisito que el Art. 1.635 establece para la novación por cambio de deudor, cuyo caso sería si se aceptara la argumentación de la demandada, porque en parte alguna del contrato se señala expresamente la voluntad de XXX de liberar a ZZZ de su obligación.

Octavo: Finalmente, ZZZ no acreditó legalmente haber pagado el saldo de precio de US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), que XXX señala adeudado, por lo que debe considerarse que aún se encuentra en mora de su pago, a contar del 17 de diciembre de 2000 por el total de la primera cuota del precio y a partir del 22 de junio de 2001 por el incumplimiento parcial de la obligación de pagar la segunda cuota.

Por las anteriores motivaciones, disposiciones legales citadas, y visto, además, lo dispuesto en los Arts. 170 y 426 del Código de Procedimiento Civil; 12, 1.545, 1.546, 1.698, 1.801 y siguientes del Código Civil,

SE DECLARA:

- a) Que ha lugar a la demanda de fs. 64, debiendo pagar ZZZ a XXX la suma de US\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) según su equivalente en moneda nacional,

al día del pago, calculado en la forma que determina el Art. 20 inciso primero de la Ley N° 18.010 más intereses corrientes hasta la misma fecha y que se calcularán sobre la base de US\$ 850.000 (ochocientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) a partir del 17 de diciembre de 2000 y de US\$ 150.000 (ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) a partir del 22 de junio de 2001.

- b) Que se condena en costas a la demandada.

Dictada por el Juez Árbitro de Derecho don Enrique Barros Bourie.

Autoriza el ministro de fe don Iván Torrealba Acevedo.