

Antonio Bascuñán Valdés

Árbitro Arbitrador

Fecha Sentencia: 29 de diciembre de 2010

ROL N° 1144-2009

MATERIAS: Venta de un negocio mediante la compraventa de las acciones de una sociedad anónima - contrato marco preparatorio - contrato de compraventa - cumplimiento del contrato marco - due diligence - cumplimiento de contrato de compraventa - demandas recíprocas - competencia del Árbitro - acción redhibitoria - falta de legitimación activa - excepción de contrato no cumplido - mora en el pago del saldo del precio - Árbitro Arbitrador.

RESUMEN DE LOS HECHOS: Los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4 eran dueños de un negocio de importación, distribución y compraventa de productos deportivos que operaba en varios locales bajo la estructura de dos sociedades de responsabilidad limitada, cuyas socias eran, a su vez, dos sociedades anónimas; el control de las acciones de estas últimas estaba en poder de los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4. Las sociedades XX1 y XX2 estaban interesadas en comprar el negocio en marcha mediante la adquisición de dichas acciones para lo cual celebraron con los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4 un Contrato Marco por el cual ambas partes estipularon un precio y una serie de obligaciones y condiciones que hacían viable la adquisición, establecían un plazo dentro del cual se celebraría el contrato de compraventa de las acciones, término dentro del cual las compradoras efectuarían la due diligence que estimaren conveniente sobre los libros contables, inventarios, contratos del personal y con terceros, y demás aspectos del negocio. Efectuada esta y vencido el plazo de cierre establecido en el Contrato Marco, las partes celebraron el contrato de compraventa de acciones por un precio inferior al previsto originalmente, en consideración a las contingencias observadas durante la due diligence. En el contrato de compraventa de acciones los vendedores cedieron y transfirieron todas las acciones de las sociedades anónimas objeto de la negociación y las compradoras pagaron parte del precio al contado, estableciendo dos cuotas para el pago del saldo de precio a plazo. Vencido el primer plazo estipulado, no se pagó la cuota del saldo del precio convenido para este. Desde la celebración del contrato de compraventa de acciones, las sociedades compradoras tomaron control inmediato de los negocios y continuaron con su operación.

Las sociedades XX1 y XX2 interpusieron demanda en contra de los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4 por incumplimiento de sus obligaciones establecidas en el Contrato Marco y en el contrato de compraventa de acciones, solicitando, como acción principal, una indemnización de perjuicios. En subsidio, las sociedades compradoras demandantes dedujeron acción redhibitoria a objeto de que se rebajare el precio por los vicios ocultos que afectaban a la cosa vendida, la que fundamentan en el Artículo 1.858 del Código Civil. La acción principal y la subsidiaria la fundamentan reclamando omisiones en los antecedentes contables, laborales y registros de deudas existentes a la fecha de la compraventa, lo que les habría impedido evaluar correctamente el valor económico del negocio que habían adquirido. Los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4, en cuanto a la acción entablada, interpusieron excepción de incompetencia del Árbitro en razón de que las obligaciones que se suponían infringidas serían aquellas del Contrato Marco y no las del de compraventa de acciones, Contrato Marco respecto de cuyo eventual incumplimiento, no se había solicitado la constitución del Tribunal Arbitral, al tenor de la solicitud formal planteada ante el CAM Santiago. En subsidio, se opuso la excepción de falta de legitimación activa de las demandantes y, en subsidio, la excepción de cumplimiento de los contratos marco y de compraventa.

Por su parte, los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4 demandaron a las sociedades XX1 y XX2 por incumplimiento del pago del precio de la compraventa de acciones estipulado a plazo, en razón de haberse vencido la primera cuota de este sin que se pagara, exigiendo su cumplimiento forzado con indemnización de los perjuicios por la mora. Las sociedades XX1 y XX2 interpusieron la excepción de contrato no cumplido por parte de los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4 solicitando se rebajare del precio a plazo el monto de las deudas y

obligaciones que gravaban al negocio adquirido y que no habían sido reveladas durante el proceso de negociación y due diligence de las sociedades operadoras.

LEGISLACION APLICABLE:

Código Civil: Artículos 1.489, 1.545, 1.551, 1.552, 1.556, 1.557, 1.559, 1.591, 1.837 y 1.873;

Código Orgánico de Tribunales: Artículos 108, 222, 223, inciso tercero, 228 y 234;

Código de Procedimiento Civil: Artículos 84, 101, 111, 636, 637 y 640;

Principios de prudencia y equidad.

DOCTRINA: Habiéndose solicitado el arbitraje solo respecto al contrato de compraventa de acciones, en relación al cual el Árbitro aceptó el cargo y prestó juramento, este es incompetente para conocer y resolver materias vinculadas al cumplimiento o incumplimiento del Contrato Marco, aunque este haya sido un contrato preparatorio para el de venta de acciones, si cada uno de ellos contempla obligaciones de distinta naturaleza para las partes.

Existe falta de legitimación activa de las demandantes sociedades XX1 y XX2 si en el contrato de compraventa de acciones se ha estipulado: “Los compradores declaran y reconocen que han tenido acceso a la información relevante para la evaluación de su oferta de compra de las acciones, así como de los activos y pasivos que componen el patrimonio de las sociedades, según consta de las actas de entrega de la información que se adjunta como anexo D. Seis. Dos) Para concluir lo anterior, han realizado un proceso de due diligence, durante el cual se han revisado todos los antecedentes y demás documentos necesarios de las sociedades, a plena satisfacción de los compradores. Seis. Tres) En consecuencia, las sociedades se venden en el estado en que se encuentran a la fecha de cierre, el cual es conocido por los compradores, por lo que no procederá, con posterioridad a esta fecha, posibilidad de reclamo o alegación por parte de los compradores en contra de los vendedores, renunciando los primeros a la acción resolutoria y de saneamiento...”.

La expresión “saneamiento” utilizada en la renuncia de dicha cláusula, comprende necesariamente los dos objetos que, por naturaleza, debe el vendedor amparar al comprador en el dominio y posesión pacífica de la cosa vendida: La evicción y los vicios redhibitorios, según se desprende del párrafo 7 del Título XXIII, Libro IV, del Código Civil, Artículos 1.837 y siguientes. La renuncia a la acción de saneamiento implica, en conformidad al artículo citado del Código Civil, tanto la renuncia al saneamiento de la evicción como a los vicios redhibitorios. En razón de la renuncia expuesta y al no cumplirse en este caso con los demás requisitos legales de la acción, procede rechazar la solicitud de rebaja del precio por vicios redhibitorios.

La excepción de contrato no cumplido puede interponerse respecto al mismo contrato y no respecto a un contrato diferente. Al reprocharse el incumplimiento de obligaciones solo existentes en el Contrato Marco, resulta improcedente oponer dichas supuestas infracciones contractuales como excepción de contrato no cumplido en el presente juicio, ya que este solo dice relación con el contrato de compraventa de acciones. Requisito primero y fundamental exigido para que opere la excepción de contrato no cumplido previsto en el Artículo 1.552 del Código Civil, es que se trate de obligaciones recíprocas entre las partes de un mismo contrato bilateral. Dicha excepción no es procedente cuando las obligaciones que se pretenden incumplidas emanan de distintos contratos que comprenden obligaciones diferentes entre las partes, aun cuando uno preceda al otro o estén vinculados. En la especie, los vendedores dieron pleno cumplimiento al contrato de compraventa transfiriendo la propiedad de todas las acciones mediante los traspasos y entrega de los títulos, con lo cual las adquirentes pudieron hacerse cargo de los negocios de las empresas en el estado en que se encontraban a la fecha de cierre, sociedades que han seguido operando bajo el dominio y administración de las compradoras hasta la fecha.

DECISIÓN: Se rechaza la demanda de las sociedades compradoras XX1 y XX2 por incompetencia del Tribunal, en cuanto esta se funda en el incumplimiento de obligaciones solo establecidas en el Contrato Marco que no es objeto del arbitraje y, por falta de legitimación activa, en relación a la acción redhibitoria. Se acoge la demanda de los vendedores señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4 y se obliga a las sociedades XX1 y XX2 al pago del saldo de precio con intereses por la mora, y se rechaza la excepción del contrato no cumplido opuesta por las sociedades compradoras. Se condena en costas a la parte vencida.

SENTENCIA ARBITRAL:

Santiago, 29 de diciembre de 2010.

VISTOS:

Solicitud de arbitraje, designación del Árbitro, aceptación del cargo, instalación del Tribunal, reglas de procedimiento y plazo del arbitraje.

1. Mediante presentaciones de 08 de octubre de 2009, escritas a fs. 1 y fs. 5, respectivamente, la sociedad XX1 Ltda., en adelante también denominada en esta sentencia como XX1, y la sociedad XX2 Ltda., en adelante también denominada en esta sentencia como XX2, y, en conjunto, las dos también denominadas como “las compradoras” o “las sociedades compradoras”, ambas representadas por don A.H., todos con domicilio en DML, solicitan al Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, la designación de un Árbitro para resolver las controversias suscitadas con ocasión de la celebración del contrato de compraventa de acciones de las sociedades TR1 e TR2, según consta de la escritura pública de fecha 17 de febrero de 2009, otorgada en la notaría de don NT1, controversias que habría surgido con sus contrapartes de la compraventa, los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4, todos domiciliados en DML, comuna de Vitacura, en adelante también denominados en conjunto como “los vendedores”.

Se acompaña a las presentaciones copia de la escritura pública de Compraventa de Acciones de 17 de febrero de 2009, otorgada en la Notaría de don NT1 y sus respectivos anexos, como también copia de los antecedentes estatutarios de las sociedades peticionarias XX1 y XX2, documentos que rolan de fs. 9 a fs. 75 de autos.

2. A fs. 76, por resolución de fecha 19 de octubre de 2009, el Presidente (s) de la Cámara de Comercio de Santiago A.G., designa al suscrito en calidad de Árbitro Arbitrador para conocer y resolver las controversias surgidas a propósito del contrato mencionado. A fs. 78, con fecha 02 de noviembre de 2009, la señora Secretaria del Centro de Arbitraje y Mediación certifica que no se presentaron oposiciones al nombramiento y a fs. 79, con fecha 05 de noviembre de 2009, se me notifica la designación, oportunidad en la que acepté el cargo y presté el juramento de rigor ante la Notario Público de Santiago doña NT2.

3. Por resolución de 12 de mayo de 2010, escrita a fs. 296, conforme a las reglas procesales del Centro de Arbitraje y Mediación, se prorrogó el plazo del arbitraje por el término de seis meses, contado desde el 16 de junio de 2010, plazo que había estado suspendido de común acuerdo entre el 16 y el 23 de abril de 2010, según da cuenta el acta de fs. 289, y que nuevamente fue suspendido entre el 12 y el 31 de julio de 2010, según consta del acta de fecha 24 de junio de 2010, que rola a fs. 326, en que dicha suspensión fue convenida por las partes y aprobada por el Tribunal.

4. A fs. 80, mediante resolución de 12 de noviembre de 2009, se tiene por constituido el compromiso y por instalado el Tribunal Arbitral y se cita a las partes a una audiencia para fijar las reglas de procedimiento, audiencia que en definitiva se realiza el día 09 de diciembre de 2009, según consta del acta de fs. 95 y siguientes. En la oportunidad, se acordó que las partes del juicio serían la sociedad XX1 y la sociedad XX2,

por un lado, y don ZZ1, don ZZ2, don ZZ3 y don ZZ4, por el otro, todos quienes presentarían sus demandas dentro del mismo plazo, el que expiraría el 04 de enero de 2010.

5. A fs. 82 y 100, respectivamente, las sociedades XX1 y XX2, designaron como abogados patrocinantes y confirieron poder a don AB1 y a doña AB2, y a fs. 384 se delega poder por esta parte a doña AB3. A fs. 85 los señores ZZ1, ZZ3, ZZ4 y ZZ2, designaron como abogados patrocinantes a los señores AB4 y AB5, a quienes confieren poder, y también designan como apoderados a los señores AB6, AB7, AB8 y AB9, y a fs. 321, se delega poder a don AB10, por esta parte.

Demanda de la Sociedad Comercial XX1 y de Inversiones e Inmobiliaria XX2.

6. A fs. 130 y siguientes, con fecha 04 de enero de 2010, don A.H., en representación de las sociedades antes mencionadas, todos con domicilio en DML, comuna de Vitacura, deduce demanda de cumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios contra los señores ZZ1, ingeniero; ZZ2, ingeniero; ZZ3, ingeniero agrónomo y ZZ4, publicista, todos domiciliados en calle DML, comuna de Las Condes.

7. Expone el demandante que, el 19 de diciembre de 2008, suscribió el Acuerdo Marco Venta de Empresa, en adelante también denominado como el Acuerdo Marco, en virtud del cual dio cuenta de su interés en la adquisición de la totalidad de los derechos sociales de las sociedades TR3 Limitada, en adelante también denominada como TR3 y TR4 Ltda., en adelante también denominada como TR4, empresas dedicadas a la representación de marcas comerciales, importación, distribución y venta al detalle de implementos y ropa deportiva y para realizar actividades al aire libre. Agrega que en dicho instrumento los demandados manifestaron ser los controladores del 100% de los derechos sociales sobre las mencionadas sociedades y dieron cuenta de su interés en vender el total de sus aludidas participaciones al demandante señor A.H.

A continuación, explica las obligaciones asumidas por los vendedores en varias cláusulas del Acuerdo Marco, a saber: la 6.2 en la que declararon que las sociedades TR3 y TR4 llevaban todos sus libros y registros contables, societarios y laborales en conformidad a la ley y los reglamentos; la 6.4 en la que declararon que dichas sociedades no se encontraban en incumplimiento de contratos importantes con terceros; 6.5 en la que declararon que la información entregada no contiene falsedades ni omisiones importantes; la 6.6 en la que declararon que los estados financieros de las sociedades de los años 2006, 2007 y 2008 había sido preparados conforme a los principios contables generalmente aceptados y reflejaban en forma fidedigna la situación contable y financiera de las sociedades y la 6.9 en la que los vendedores declararon que no existían pactos o arreglos en materias laborales especiales con su personal que obligaran a las empresas a asumir obligaciones más onerosas que las legales o estipuladas en un contrato colectivo de trabajo.

Luego menciona otras estipulaciones del Acuerdo Marco, entre ellas, la de la cláusula séptima, en virtud de las cuales las compradoras se reservaron el derecho a revisar y auditar íntegramente a las empresas dentro de un plazo de 45 días, para cuyo efecto los vendedores debían entregar todos los antecedentes respectivos, y además, se obligaron a no gravar a las sociedades con nuevas deudas, a no contratar personal o celebrar actos y contratos que comprometiesen los recursos sociales.

8. Luego, expone el actor que bajo el ámbito definido por el Acuerdo Marco, se suscribió con fecha 17 de febrero de 2009, en la notaría de don NT1, el Contrato de Compraventa de Acciones, en adelante denominado también como el Contrato de Compraventa, en virtud del cual los vendedores demandados, vendieron y transfirieron a las sociedades compradoras demandantes, la totalidad de las acciones de las sociedades anónimas TR2 y TR1, compañías que, a su vez, son propietarias de la totalidad de los derechos sociales de las sociedades TR3 y TR4, correspondiendo estas últimas a las empresas que realizaban los negocios y las operaciones comerciales correspondientes.

Se indican los detalles de algunas cláusulas de la compraventa, tales como el precio de \$ 790.000.000 por las acciones de la sociedad TR2 y de \$ 790.000.000 por las acciones de TR1; la estipulación sexta por medio de la cual las compradoras declaran haber tenido acceso a la información relevante para evaluar la compra de las acciones; la cláusula 9.7 que indica que el Contrato de Compraventa constituye el único acuerdo de las partes sobre las materias objeto del mismo, y que prevalece sobre cualquier otra propuesta, contrato o comunicaciones anteriores relativas al mismo objeto, en particular el Acuerdo Marco, pero que sin perjuicio de ello, cualquier ambigüedad o contradicción en la interpretación de la compraventa permitiría recurrir al citado acuerdo, a las comunicaciones electrónicas intercambiadas por las partes y a otros antecedentes.

9. Mencionan las compradoras los detalles de la realización del denominado “Due Diligence”, que corresponde al proceso de evaluación patrimonial de las empresas TR3 y TR4, el que se llevó adelante por los auditores de dicha parte demandante entre el 19 de diciembre de 2009 y el 13 de febrero de 2009, fecha de entrega del informe respectivo, con la información contable al 31 de diciembre de 2008, de modo que quedó un período intermedio de un mes y medio no cubierto por la auditoría, dentro del cual los vendedores demandados no podían contraer pasivos o realizar otros actos que pudiesen afectar los estados financieros.

10. Mencionan luego las compradoras los siguientes antecedentes que, en su opinión, configuran incumplimientos de los vendedores o vicios que afectan el valor de los bienes vendidos: a) Factoring no informado por un monto de \$ 103.029.700, correspondiente a una obligación no revelada en los estados financieros y relacionada con un grupo de facturas del cliente TR5 cedidas a TR6, y que TR3 tuvo que cubrir por un total de \$ 110.900.096, en razón de que el aludido cliente no las pagó a TR6, situación que, además, ocasionó que TR5 devolviera mercadería, emitiéndose por los compradores una nota de crédito por \$ 75.407.518 fuera del plazo legal, lo que habría ocasionado un pérdida por IVA no recuperable por un monto de \$ 14.327.428; b) Treceavo sueldo comprometido con 43 trabajadores de las empresas TR3 y TR4, no informado en los antecedentes entregados en el due diligence, lo que ocasionó un mayor gasto efectivo no previsto de \$ 24.465.906, más un mayor gasto proyectado a cinco años de \$ 38.457.000, lo que impacta en un menor valor de las empresas por un total de \$ 62.922.906; c) Obligaciones con TR7 por un total de \$ 34.179.716 no reflejadas en los estados financieros entregados; d) pagos realizados en el período “ventana” intermedio entre el 31 de diciembre de 2008 y el 17 de febrero de 2009, no correspondientes al giro de las empresas por un total de \$ 8.401.030, entre los que se incluyen honorarios profesionales de abogados, gastos de tasación, gastos de notaría y otros; e) renta de arrendamiento adeudada a TR8 del mes de enero de 2009 por un monto de \$ 10.081.582; f) multa aplicada por el Servicio de Impuestos Internos por error en declaración de impuestos de diciembre de 2008 por la suma de \$ 2.972.552 y g) obligaciones de TR7 con TR4 que no se ha podido cobrar por su falta de facturación por un monto de \$ 5.008.588.

11. Posteriormente, las demandantes hacen referencia a las obligaciones incumplidas por los vendedores en el desarrollo del negocio de venta de las empresas TR3 y TR4 y aluden a infracciones a las siguientes cláusulas del Acuerdo Marco: 6.2, al no haber llevado correctamente los libros, registros y contabilidad de las empresas, al no contabilizar algunos pasivos sociales en los estados financieros; 6.5, en cuanto se omitió información relevante en los estados financieros entregados; 6.6 en cuanto a que los estados financieros no fueron preparados de acuerdo a los principios contables generalmente aceptados, y 6.9 en cuanto existían en las empresas acuerdos especiales con su personal, más onerosos que las obligaciones legales o pactadas en un contrato colectivo. Mencionan, también, el pago por los vendedores de obligaciones que no eran propias del giro de las empresas vendidas.

12. Señalan las compradoras demandantes que esta conducta de los vendedores demandados configura un incumplimiento de obligaciones de no hacer, tales como la de no omitir información, la de no efectuar pagos fuera del giro, la de no contener los contratos de trabajo cláusulas especiales, de modo que dicha infracción, conforme lo señalan los Artículos 1.489 y 1.555 el Código Civil, y dado que no se puede deshacer lo hecho, permite exigir que se indemnicen los perjuicios causados.

Mencionan que ello surge del Contrato de Compraventa ya que este obliga a hacer tradición de la cosa vendida y, además, a todo aquello que figuraba en el Acuerdo Marco, de modo que al fijarse el precio de la compraventa sobre la base de información errada entregada por los vendedores y de que estos habían respetado las obligaciones asumidas dentro del período “ventana”, corresponde que aquellos indemnicen los perjuicios ocasionados con sus incumplimientos, puesto que conforme lo señala el Artículo 1.545 del Código Civil, todo contrato es una ley para las partes, y las obligaciones de los vendedores están incorporadas en forma detallada y explícita en el Acuerdo Marco y en el Contrato de Compraventa.

13. Posteriormente, las compradoras detallan los perjuicios sufridos mencionados en un considerando precedente y en su mérito, demandan por daño emergente la cantidad de \$ 248.793.898 y por lucro cesante el interés corriente para operaciones no reajustables sobre dicha cantidad que se devengue desde la fecha del Contrato de Compraventa.

14. En subsidio, las compradoras demandantes deducen la acción redhibitoria a objeto de que se rebaje el precio por los vicios ocultos que afectan a la cosa vendida, la que fundamentan en el Artículo 1.858 del Código Civil. Mencionan, nuevamente, las obligaciones y pasivos no revelados por los vendedores demandados y señalan que se cumplen los requisitos legales para que dicha acción prospere ya que los vicios existían al tiempo de la venta, son tales que la cosa comprada, las sociedades, solo sirve imperfectamente, de modo que el comprador la hubiera comprado a menor precio y su naturaleza corresponde a omisiones en los estados financieros, de manera que el comprador no ha incurrido en negligencia grave al ignorarlos. Por esta acción, demanda una rebaja de precio por la cantidad de \$ 248.793.898, más interés corriente por dicha suma a contar de la fecha del Contrato de Compraventa.

15. Fundamentan las actoras su demanda en los Artículos 1.458, 1.489, 1.545, 1.546, 1.547, 1.551, 1.555, 1.556, 1.557, 1.558, 1.857, 1.859, 1.860, 1.861 del Código Civil y otras disposiciones citadas y en su mérito piden que se declare:

”1) Que los demandantes han incumplido sus obligaciones asumidas en el contrato de compraventa de acciones y acuerdo marco que le precedió, y se les condene a la indemnización de todo perjuicio.

2) Que los demandados deben indemnizar a las demandantes los perjuicios causados por concepto de daño emergente ascendentes a la cantidad de \$ 248.793.898, o la suma que el SJA determine.

3) Que los demandados deben indemnizar a las demandantes los perjuicios causados por concepto de lucro cesante equivalentes al de interés corriente para operaciones no reajustables, los cuales se devengarán desde la fecha de celebración del contrato de compraventa de acciones, o los intereses que el SJA determine y desde la fecha que el SJA determine.

4) En subsidio, declarar que, se acoge la acción redhibitoria y se ordena rebajar proporcionalmente el precio de venta por los vicios ocultos de la cosa vendida en la cantidad de \$ 248.793.898, o la suma que el SJA en definitiva determine, y que los demandados deberán indemnizar los perjuicios por lucro cesante sufridos por mis representadas correspondiente al interés corriente para operaciones no reajustables del monto que se debe rebajar, calculados desde la fecha en que se celebró el contrato de compraventa de acciones, que es la fecha en que se fijó viciadamente el precio de compraventa, o los intereses que el SJA determine y desde la fecha que determine.

5) Que en todos los casos, se condene en costas a la parte demandada”.

Demanda de los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4.

16. A fs. 155 y siguientes los vendedores deducen demanda contra XX1 y XX2 y describen que eran dueños del total de los derechos sociales sobre las sociedades TR4 y TR3, empresas dedicadas a la representación de marcas comerciales y la importación, distribución y venta al detalle de artículos de surf, skateboard y otros implementos para deportes y actividades al aire libre, las que tuvieron una gran expansión, hasta la crisis económica mundial del año 2008 en la que se vieron afectadas sus actividades comerciales, época en que don A.H., dueño de la empresa competidora XX1 y XX2 se interesó por adquirirlas para expandir su negocio con marcas y productos de amplia cobertura.

Mencionan que se realizaron negociaciones que culminaron con la fijación de un precio total de \$ 1.800.000.000 por las empresas, valor que el mismo día de la celebración de la compraventa fue rebajado a \$ 1.580.000.000, por cuanto el señor A.H. estimó que algunos aspectos determinados en el due diligence de las empresas afectaban el precio pactado en el Acuerdo Marco, rebaja que resultaba muy conveniente para las compradoras, pero que fue aceptada por los vendedores con la expresa condición de que las compradoras adquirirían las empresas en el estado en que se encontraban, renunciando a todo reclamo posterior.

17. A continuación los vendedores demandantes explican las principales cláusulas del Contrato de Compraventa y señalan que; **a)** la cláusula tres.uno da cuenta de la venta del cien por ciento de las acciones de las sociedades anónimas TR2 y TR1 que poseían los señores ZZ1, ZZ3, ZZ4 y ZZ2, a las sociedades XX1 y XX2, con lo cual el señor A.H., propietario de estas últimas, se hizo dueño de las empresas TR4 y TR3; **b)** la cláusula quinta trata del precio de la compraventa de las acciones por un total de \$ 1.580.000.000, correspondiendo un monto de \$ 790.000.000 por los títulos de cada una de las sociedades TR2 y TR1, precio que se pagaría con una cuota al contado de \$ 526.666.672 y el saldo en dos cuotas de \$ 526.666.664 cada una, con vencimientos al 10 de octubre de 2009 y el 10 de marzo de 2010, valores que se distribuirían entre los vendedores en las proporciones establecidas.

18. Aluden luego los vendedores a la cláusula sexta del Contrato de Compraventa, en la que las compradoras declararon que habían tenido acceso a la información relevante para evaluar la compra de las acciones, que habían realizado un proceso de due diligence o auditoría legal y contable a su plena satisfacción, que conocían el estado de las empresas, las que se vendían en el estado en que se encontraban a la fecha de cierre del negocio, que no procedería reclamo alguno contra los vendedores, que las compradoras renunciaban a las acciones resolutoria y redhibitoria y solo podría admitirse una acción para obtener la rebaja del precio si aparecieran deudas de las empresas con los vendedores o con entidades relacionadas a estos.

19. Señalan que los vendedores cumplieron cabalmente con sus obligaciones contractuales antes mencionadas, no obstante lo cual las sociedades compradoras descontaron unilateralmente la cantidad de \$ 308.473.810 de la segunda cuota del saldo del precio de la compraventa, cuyo pago estaba fijado para el día 10 de octubre de 2009, sin que existiere causa justificada para ello.

20. Mencionan los vendedores que esta conducta de las compradoras configura un incumplimiento en los términos previstos en el Artículo 1.556 del Código Civil, e infringe el Artículo 1.545 del mismo Código, que señala que todo contrato es una ley para las partes, ya que conforme lo previene el Artículo 1.591 del mismo cuerpo legal, el deudor no puede obligar al acreedor a recibir un pago parcial de lo debido, de modo que las sociedades demandadas se encuentran en mora, de acuerdo a lo que señala el Artículo 1.551 N° 1 del citado Código. Luego, en mérito de lo expresado en los Artículos 1.489, 1.591, inciso segundo y 1.559 del Código Civil, deducen la acción para exigir el cumplimiento forzado de la obligación morosa, con más la indemnización de los perjuicios ocasionados por el retardo, equivalente a los intereses y reajustes devengados por la deuda impaga.

21. En el petitorio de su demanda, los actores solicitan que el Tribunal declare:

"1) Que XX1 y XX2 han incumplido el contrato de compraventa de marras.

2) Que las demandadas han de cumplir el contrato, pagando el saldo de precio correspondiente a la cuota que venció el día 10 de octubre de 2009, según las cifras y en la forma indicada en el cuerpo de la demanda.

3) Que el saldo impago ha de pagarse con más los intereses y reajustes que se devengan desde la fecha del incumplimiento hasta la fecha del efectivo pago.

4) Que las demandadas han de pagar las costas de esta causa”.

Contestación de XX1 y de XX2 a la demanda de los vendedores.

22. En su contestación de fs. 172, las sociedades compradoras reiteran los conceptos ya expresados en su demanda de fs. 130, en cuanto al proceso de negociación de la venta del 100% de los derechos sociales de las sociedades TR3 y TR4, particularmente, en relación con las estipulaciones y compromisos asumidos por los vendedores en el Acuerdo Marco en las cláusulas 6.2, sobre la forma como se llevaban los libros contables y registros societarios, 6.4 sobre el cumplimiento de contratos relevantes, 6.5 sobre la entrega de información verdadera y completa acerca del estado de las empresas, 6.6 sobre la correcta preparación de los estados financieros sociales y 6.9 sobre la inexistencia de obligaciones especiales en materia laboral con el personal de las empresas.

Mencionan también las compradoras las cláusulas séptima y octava del Acuerdo Marco, la primera que regulaba el proceso de due diligence o examen jurídico, financiero y contable de las empresas, y la segunda, que establecía restricciones para que los vendedores gravaran con nuevas obligaciones a las sociedades objeto de la compraventa.

23. Luego, las compradoras aluden a las estipulaciones del Contrato de Compraventa, también ya mencionadas en su demanda de fs. 130, y citan la cláusula sexta, en que aquellas reconocen haber tenido acceso a toda la información relevante de las empresas, pero aducen que dicha información no fue veraz ni completa, la cláusula 9.7, que si bien señala que dicho contrato es el único acuerdo entre las partes, no obstante también indica que el Acuerdo Marco y otros antecedentes constituyen documentos a los que se puede recurrir para interpretar el Contrato de Compraventa.

24. Posteriormente, las compradoras exponen similares conceptos a los de su demanda y señalan que, si bien se realizó el due diligence de las empresas, atendido que los antecedentes entregados por los vendedores no eran veraces ni completos, su análisis no permitió detectar todas las situaciones y contingencias que afectaban el valor patrimonial de las mismas, y repiten lo señalado a fs. 130 y siguientes al detallar tales contingencias no reveladas mencionando: a) Factoring no informado por un monto de \$ 103.029.700, por facturas del cliente TR5 cedidas a TR6, y no pagadas por el deudor; b) emisión de una nota de crédito a TR5 por \$ 75.407.518 fuera del plazo legal, lo que habría ocasionado un pérdida por IVA no recuperable por un monto de \$ 14.327.428; c) Treceavo sueldo comprometido con 43 trabajadores de las empresas que generó un mayor gasto efectivo de \$ 24.465.906, más un mayor gasto proyectado a cinco años de \$ 38.457.000, lo que impacta en un menor valor de las empresas por un total de \$ 62.922.906; d) Obligaciones con TR7 por un total de \$ 34.179.716; e) pagos realizados en el período 31 de diciembre de 2008 al 17 de febrero de 2009, por un total de \$ 8.401.030; f) renta de arrendamiento adeudada a TR8 del mes de enero de 2009 por un monto de \$ 10.081.582; g) multa aplicada por el Servicio de Impuestos Internos por error en declaración de impuestos de diciembre de 2008 por la suma de \$ 2.972.552 y h) obligaciones de TR7 con TR4 que no se ha podido cobrar por su falta de facturación por un monto de \$ 5.008.588. Todo lo cual suma contingencias por \$ 248.793.898, que corresponde al menor valor patrimonial de las empresas vendidas por situaciones no informadas.

25. En razón de lo expresado, las compradoras señalan que debe rechazarse en todas sus partes la demanda de cobro de saldo de precio deducida por los vendedores, puesto que estos últimos incumplieron sus obligaciones previstas en el Contrato de Compraventa, ya que este, además de la tradición de la cosa vendida, obligaba a todo aquello estipulado en el Acuerdo Marco, de modo que la infracción a las estipulaciones de este último permite oponer la excepción de contrato no cumplido, prevista en el Artículo 1.552 del Código Civil, en relación con los Artículos 1.545 y 1.555 del mismo cuerpo legal.

Incompetencia y, en subsidio, contestación a la demanda deducida por las sociedades compradoras, opuesta por los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4.

26. A fs. 190 y siguientes los vendedores promueven cuestión de competencia por vía declinatoria contra la demanda deducida por las sociedades XX1 y XX2, la que fundamentan sosteniendo que dicha parte pretende confundir y homologar el Acuerdo Marco con el Contrato de Compraventa, como si fuesen un solo instrumento, en circunstancias que ambos son independientes y contienen obligaciones diversas y autónomas. Señalan que, mediante este intento para identificar ficticiamente ambas convenciones, se pretende construir un fundamento para su acción de cumplimiento de contrato y a continuación, ilustran sus afirmaciones reproduciendo varios pasajes de la demanda de fs. 130 y siguientes que dan cuenta de la forma como las sociedades compradoras apoyan sus pretensiones en las estipulaciones del Acuerdo Marco.

27. Más adelante, los vendedores citan las estipulaciones del Contrato de Compraventa y en particular la nueve.siete d) que señala que dicho contrato es el único acuerdo entre las partes y que prevalece sobre todo otro instrumento, incluso el Acuerdo Marco, de lo cual concluyen que el Tribunal Arbitral, según los términos de la solicitud de nombramiento de Árbitro de fs. 3, de la resolución de nombramiento de la Cámara de Comercio de Santiago, del acta de aceptación del cargo y juramento de fs. 79 y de la resolución de 12 de noviembre de 2009 que tuvo por constituido el compromiso, solo puede conocer de disputas relacionadas con el Contrato de Compraventa.

28. Luego, mencionan que las sociedades compradoras solo pidieron el cumplimiento de obligaciones derivadas del Acuerdo Marco, de modo que el Tribunal Arbitral carece de competencia para conocer dicha demanda, ya que su nombramiento, como se ha dicho, se fundamenta en un instrumento distinto e independiente, el Contrato de Compraventa, razón por la cual solicitan que el Tribunal se declare incompetente para conocer dicha demanda.

29. En subsidio, los vendedores contestan la demanda interpuesta por las sociedades compradoras y piden su rechazo en todas sus partes y la condena en costas de las demandantes. En primer lugar, hacen notar que si bien la demanda de las sociedades compradoras tiene una cuantía cercana a los \$ 250.000.000, lo cierto es que de la cuota del precio por \$ 526.666.664 que aquellas debieron pagar el 10 de octubre de 2009, solo cubrieron \$ 218.192.854, esto es, dedujeron un monto de \$ 308.473.810, el cual es superior en \$ 58.000.000 a lo demandado, lo cual no resulta justificado, ni aún en los términos de la demanda.

30. A continuación, señalan que la demanda de las sociedades compradoras constituye un intento por lograr un enriquecimiento ilícito, ya que configuraría una tercera oportunidad para lograr una rebaja del precio de la compraventa de las sociedades TR3 y TR4, después de haberlo disminuido de \$ 1.800.000.000, pactado en el Acuerdo Marco, a \$ 1.580.000.000 convenido en el Contrato de Compraventa; luego, mediante la deducción unilateral e improcedente de \$ 308.000.000 y fracción al pagar solo parte de la cuota con vencimiento al 10 de octubre de 2009 y finalmente, al pretender una reducción de \$ 248.793.898 en su libelo.

31. Más adelante, los vendedores dan cuenta del proceso de negociación de la venta de las sociedades y destacan que el Acuerdo Marco determinó los pasos a seguir para el análisis y estudio de los antecedentes de las sociedades por parte de las sociedades compradoras, lo que concluyó con la petición de estas para rebajar el precio por causa de las contingencias detectadas, formalizándose posteriormente el negocio

mediante el Contrato de Compraventa en el cual las compradoras declararon que dicho instrumento constituía el único acuerdo entre las partes, que prevalecía sobre todo otro documento, incluso el Acuerdo Marco, que solo podía recurrirse a este último en caso de ambigüedad o contradicción del Contrato de Compraventa, que las sociedades se vendían en el estado en que se encontraban, el cual era conocido por las compradoras, que no procedería reclamo posterior alguno por parte de estas últimas contra los vendedores y que las compradoras renunciaban a las acciones resolutorias y de saneamiento.

32. Respecto de la acción de cumplimiento de contrato deducida oponen como excepciones, alegaciones o defensas, las siguientes: **a)** falta de legitimación activa de las sociedades compradoras, por cuanto estas renunciaron expresamente a las acciones de reclamo deducidas, según se expresa en las cláusulas 6.1, 6.2 y 6.3 del Contrato de Compraventa; **b)** la demanda constituye una violación a la teoría del acto propio, puesto que las sociedades compradoras, con su libelo contradicen sus conductas anteriores; **c)** no procede pedir el cumplimiento de dos contratos distintos y autónomos, de modo que debió reclamarse por uno u otro; **d)** no procede pedir el cumplimiento del Contrato de Compraventa fundando la acción en el Acuerdo Marco; **e)** no procede pedir el cumplimiento de obligaciones del Acuerdo Marco en circunstancias que la venta de las acciones de las sociedades se regula únicamente por el Contrato de Compraventa; **f)** la demanda constituye un intento para obtener un enriquecimiento ilícito; **g)** la demanda es contradictoria en la calificación jurídica de las obligaciones supuestamente incumplidas, puesto que en distintas partes del libelo las califica tanto como de hacer como de no hacer; **h)** no existió incumplimiento del Contrato de Compraventa puesto que la entrega de la cosa vendida se cumplió a cabalidad y nada se reprocha al respecto en la demanda; **i)** no procede la acción directa de indemnización de perjuicios ante un supuesto incumplimiento del Contrato de Compraventa, puesto que al tratarse estas de obligaciones de hacer, la jurisprudencia de los Tribunales requiere que se demande el cumplimiento o la resolución del contrato, con más la indemnización de perjuicios y nunca esta última en forma directa; **j)** las demandantes no han sufrido perjuicios indemnizables y las sumas que pretenden descontar del saldo del precio son improcedentes, y se explica el fundamento de esta afirmación analizando por qué no corresponde hacer las deducciones de los conceptos citados por las sociedades compradoras para aplicar la rebaja de precio que pretenden, insistiendo que todos ellos corresponden a información que constaba en la documentación entregada para el due diligence, o bien se trataba de gastos propios de las empresas en marcha; **k)** no procede pedir el cumplimiento del Contrato de Compraventa ya que las demandantes no han cumplido sus obligaciones correlativas, en particular, el pago del saldo de precio pactado, por lo que se opone la excepción del contrato no cumplido, y **l)** en subsidio, niegan que haya habido incumplimiento de su parte a las obligaciones del Acuerdo Marco.

33. Por otra parte, los vendedores también solicitan el rechazo de la acción redhibitoria para la rebaja del precio interpuesta subsidiariamente por las sociedades compradoras, en razón de las siguientes alegaciones y defensas: **a)** la falta de legitimación activa, puesto que las demandantes renunciaron a las acciones de saneamiento en la cláusula 6.3 del Contrato de Compraventa; **b)** la demanda por esta acción también vulnera la teoría de los actos propios, en razón de la contradicción que surge entre el libelo y la renuncia antes aludida; **c)** en subsidio, no concurren los requisitos copulativos de la acción exigidos por la ley en el Artículo 1.858 del Código Civil y, particularmente, los conceptos por los cuales se pretende aplicar las rebajas no corresponden a vicios ocultos puesto que constaban en los antecedentes entregados para el examen de las empresas y, además, derivado de las contingencias encontradas en el análisis realizado por los auditores de las compradoras, se acordó rebajar el precio de la compraventa en la cantidad de \$ 220.000.000.

Contestación de XX1 y XX2 a la cuestión de incompetencia planteada por los vendedores.

34. A fs. 266 las sociedades compradoras contestan el traslado que se les confirió en relación con la cuestión de competencia planteada por los vendedores y, en síntesis, solicitan el rechazo de la incompetencia solicitada puesto que la demanda deducida por ellas se funda en los incumplimientos de los demandados a las obligaciones establecidas en el Contrato de Compraventa y por tanto, las referencias al Acuerdo Marco solo tienen por objeto la utilización de dicho instrumento como prueba y medio de interpretación de las

estipulaciones contenidas en la citada compraventa, al igual que otros documentos precontractuales. Sostienen que las etapas de la formación del consentimiento en el desarrollo del negocio están compuestas por negociaciones preliminares, puntualizaciones, tratativas, oferta, cierre de negocios, contrato preparatorio, contrato definitivo, de modo que el Acuerdo Marco configura un elemento interpretativo y probatorio esencial para conocer la intención de los contratantes.

En consecuencia, afirman, el Árbitro es competente para conocer de las cuestiones planteadas en la demanda de las sociedades compradoras.

Gestiones de conciliación.

35. Según da cuenta el acta de fs. 289, el 15 de abril de 2010 se realizó ante el Tribunal una gestión de conciliación, la que se logró parcialmente, en cuanto las sociedades XX1 y XX2 se allanaron a pagar a los señores ZZ1, ZZ4, ZZ2 y ZZ3, la cantidad de \$ 59.579.912, más un interés del 1,5% devengado desde la fecha de vencimiento original, correspondiente a la diferencia entre aquello que se descontó de la segunda cuota del precio de la compraventa con vencimiento al diez de octubre de 2009, y aquella suma que las mismas sociedades pretenden en su demanda de fs. 130 y siguientes.

Recepción de la causa a prueba y puntos materia de prueba.

36. Mediante resolución de 05 de abril de 2010, escrita a fs. 284, se recibió la causa a prueba y se fijaron como puntos de hecho sobre los cuales debía esta rendirse, los siguientes:

“i. Efectividad de que los antecedentes que, en virtud del “Acuerdo Marco” citado por las partes en sus escritos de demanda y contestación, los señores ZZ1 y otros entregaron a la sociedad XX1 y otra, para efectuar el estudio o due diligence de las sociedades materia de la compraventa de acciones fueron completos y contenían toda la información relevante para tal efecto. En la alternativa de que hubieren sido incompletos, antecedentes omitidos y relevancia de los mismos.

ii. Antecedentes, hechos y circunstancias que determinaron que el precio de compraventa de las acciones de las sociedades TR2 y TR1, fuese reducido de \$ 1.800.000.000, según lo establecido en el Acuerdo Marco, a \$ 1.580.000.000, conforme se pactó en el contrato de compraventa de acciones.

iii. Efectividad de que las sociedades cuyas acciones fueron objeto de la compraventa presentaban vicios redhibitorios al momento de la compraventa. En la afirmativa, antecedentes, hechos y circunstancias que configurarían tales vicios. También en la afirmativa, efectividad de que tales vicios han impactado negativamente en el valor de las sociedades cuyas acciones fueron objeto de la compraventa y monto de dicho impacto”.

37. En mérito de las reposiciones y contestaciones a los respectivos traslados conferidos a las partes y los antecedentes de la causa, por resolución de fecha 17 de junio de 2010, escrita a fs. 324, el Tribunal solo accedió a reemplazar el primer punto de prueba por el siguiente:

“Efectividad de que los antecedentes que los señores ZZ1 y otros entregaron a la sociedad XX1 y otra, para efectuar el estudio o due diligence de las sociedades materia de la compraventa de acciones, fueron incompletos en la información relevante para tal efecto. Antecedentes omitidos y relevancia de los mismos”.

Prueba documental.

38. La parte de las sociedades compradoras rindió la prueba documental acompañada mediante las presentaciones de fs. 1, 130 y 328, y los vendedores rindieron prueba documental mediante sus presentaciones de fs. 346, 348, 350, 353, 357, 363 y 492.

39. Adicionalmente, se realizaron diligencias de exhibición de documentos, según dan cuenta las actas de las audiencias de fecha 13 de agosto de 2010, escrita a fs. 487 y de 13 de septiembre de 2010, escrita a fs. 511, y se recibió un oficio del Servicio de Impuestos Internos, agregado a fs. 594.

Prueba de testigos.

40. Por las sociedades compradoras demandantes prestaron declaración como testigos los señores P.R., a fs. 451, J.C., a fs. 462 y F.C., a fs. 511; por los vendedores prestaron testimonio doña L.C. y los señores C.L., a fs. 476, D.R., a fs. 480 y P.G., a fs. 484.

Absolución de posiciones.

41. A fs. 427 absolvió posiciones don A.H., representante de las sociedades compradoras XX1 y XX2, y lo propio hicieron los vendedores señores ZZ1, a fs. 441, y ZZ4, a fs. 443.

Informe de peritos.

42. Mediante resolución de fecha 20 de octubre de 2010, escrita a fs. 554, se tuvo a las sociedades compradoras por desistidas de la diligencia de informe de peritos concedida en su oportunidad.

Observaciones a la prueba.

43. Mediante escritos de fs. 520 y 559 los vendedores formularon sus observaciones a la prueba rendida y lo propio realizaron las sociedades compradoras en su escrito de fs. 527.

Citación para oír sentencia.

44. Por resolución de fecha 27 de diciembre de 2010, escrita a fs. 597, se citó a las partes para oír sentencia.

CONSIDERANDO:

En cuanto a las objeciones a los documentos.

Primero. Que a fs. 382 la parte de las sociedades compradoras, y a fs. 449, los vendedores formulan observaciones a algunos documentos acompañados por la contraparte, a las que no corresponde hacer lugar puesto que se trata de reparos que dicen relación con el sentido y alcance de su contenido y no con aspectos formales que los invaliden absolutamente como instrumentos, ya sea por falsedad o falta de integridad, como lo requiere el Artículo 346 N° 3 del Código de Procedimiento Civil.

Segundo. Que, asimismo, corresponde rechazar la objeción formulada a fs. 387 a la copia del acta de constatación de hechos de la Inspección del Trabajo, de fecha 26 de marzo de 2009, documento agregado a fs. 110 del Tomo I del Cuaderno de Documentos, por cuanto el original de dicho instrumento es legible y la

objeción de ilegitimidad solo alude a la copia entregada a los compradores, de modo que tal reparo no afecta al instrumento público acompañado que forma parte del expediente de la causa.

En cuanto a las tachas de los testigos.

Tercero. Que solo se formuló tacha en la audiencia respectiva a la testigo doña L.C., quien declara a fs. 473 y expone ser trabajadora dependiente de la empresa TR9 y que su jefe directo es don ZZ2, uno de los vendedores demandados en la causa quien la presenta como testigo, de modo que corresponde acoger la tacha fundada en el Artículo 358 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, puesto que es posible deducir que dicha testigo podría estar afectada por una falta de imparcialidad para prestar testimonio, atendida su relación con una de las partes.

En cuanto a las acciones deducidas por las partes.

Cuarto. Que en estos autos las partes comparecientes interpusieron simultáneamente, el día 04 de enero de 2010, demandas recíprocas, puesto que a fs. 130 las actoras XX1 y XX2 deducen acciones de cumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios contra los señores ZZ1, ZZ2, ZZ4 y ZZ3, y por su parte estos últimos, a fs. 155, accionan contra las aludidas sociedades, también de cumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios, por lo que resulta necesario analizar separadamente ambos libelos a objeto de emitir un pronunciamiento a su respecto.

En cuanto a la excepción de incompetencia.

Quinto. Que las actoras XX1 y XX2 deducen demanda de cumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios contra los señores ZZ1, ZZ2, ZZ4 y ZZ3 y, en el petitorio de su escrito de demanda solicitan se declare: “1. Que los demandados han incumplido sus obligaciones asumidas en el contrato de compraventa de acciones y acuerdo marco que le precedió, y se les condene a la indemnización de todo perjuicio”.

Sexto. Que, como se ha explicado en la parte expositiva, los vendedores demandados, en su contestación a la demanda de fs. 190, oponen, en lo principal, la excepción de incompetencia del Tribunal, vía declinatoria, la que fundamentan argumentando que las sociedades demandantes reclaman, esencialmente, por supuestos incumplimientos al contrato denominado “Acuerdo Marco de Venta de Empresa” de 19 de diciembre de 2008, instrumento respecto del cual no se habría solicitado la constitución del Tribunal Arbitral, puesto que la gestión de nombramiento del Árbitro solo se refirió a las disputas relacionadas con el Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de febrero de 2009.

Séptimo. Que por resolución de fecha 08 de marzo de 2010, a fs. 271, teniendo presente lo señalado en el punto 11 de las reglas de procedimiento de fs. 95 y siguientes, se dejó la resolución del incidente para la sentencia definitiva.

Octavo. Que, en consecuencia, un primer punto que debe ser resuelto en esta sentencia es el alcance de la competencia de este Árbitro para conocer y fallar la demanda de las sociedades XX1 y XX2, de modo que corresponde analizar los dos contratos a los que aluden las partes en sus presentaciones, los que han sido acompañados en autos, a fs. 9 y siguientes del Cuaderno Principal el Contrato de Compraventa de Acciones, y a fs. 1 y siguientes del Tomo I del Cuaderno de Documentos, el Acuerdo Marco Venta de Empresa.

Noveno. Que el denominado “Acuerdo Marco Venta de Empresa” corresponde al contrato de fecha 19 de diciembre de 2008, otorgado por instrumento privado firmado ante el notario don NT3, suplente del titular don NT1, acompañado en el número 1 del segundo otrosí del escrito de fs. 328 (fs. 1 y siguientes del Tomo I del Cuaderno de Documentos), el cual indica que el objeto de la futura compra que celebrarán las partes, será el 100% de los derechos sociales en las sociedades TR3 y TR4, de los cuales son controladores los señores

ZZ1, ZZ2, ZZ4 y ZZ3, y que, comprador de dichos derechos será don A.H. o las sociedades administradas o controladas por él. Las partes dejan constancia que la venta incluirá los registros de marcas que se individualizan, entre los cuales se encuentra la marca TR4 como establecimiento comercial, pero no la misma marca en los registros y clases asociados a productos (Cláusulas primera y segunda). El precio de la compraventa del 100% de los derechos de TR3 y TR4 sería la suma de \$ 1.800.000.000, que se pagaría en tres cuotas de \$ 600.000.000 cada una, la primera al contado en la fecha del cierre y las dos restantes al 10 de octubre de 2009 y 10 de marzo de 2010, respectivamente. El saldo de precio se garantizaría con prenda mercantil que deberá constituirse sobre los derechos sociales que se venden (Cláusula tercera). Se contraen diversas obligaciones previas al cierre y se fija como fecha de cierre, a más tardar, el lunes 16 de febrero de 2009 para suscribir la compraventa de la totalidad de los derechos en las sociedades TR3 y TR4. (Cláusulas cuarta y quinta) Los dueños formulan diversas declaraciones sobre la constitución y existencia de dichas sociedades, su calidad de únicos dueños, los libros y registros sociales, cumplimiento de contratos, veracidad de la información, calidad de los estados financieros conforme a principios contables generalmente aceptados de los tres últimos ejercicios, impuestos, litigios, cuestiones laborales y previsionales, activos y pasivos, seguros y contratos con partes relacionadas (Cláusula sexta). Sin perjuicio de las declaraciones y garantías dadas por los dueños, el comprador se reserva el derecho a revisar y auditar íntegramente dichos antecedentes, para lo cual las partes se conceden un plazo de 45 días, obligándose los vendedores a entregar al comprador todos los antecedentes y documentos que este pueda requerir, los que se individualizan. Si no se hubieren recibido todos los documentos se prorrogaría el plazo de cierre. Si de la revisión se revelara la existencia de contingencias, se aplicarán las reglas que se señalan (Cláusula séptima). Durante el período de due diligence los vendedores contraen determinadas obligaciones tendientes a no alterar la situación de las sociedades que se venden (Cláusula octava). Se establecen determinadas obligaciones para las partes posteriores al cierre (Cláusula novena), y se estipula la confidencialidad del acuerdo (Cláusula undécima). Se fijan multas para sancionar el incumplimiento de las obligaciones que las partes establecen en el contrato (Cláusula decimotercera).

Décimo. Que en dicho Acuerdo Marco, finalmente, se estipula que “Cualquier duda o dificultad que surgiera entre las partes de este contrato con motivo del presente acuerdo o de sus documentos complementarios o modificatorios, ya que se refiera a su interpretación, cumplimiento, validez, terminación o cualquiera otra causa relacionada, se resolverá mediante arbitraje, conforme al Reglamento del Centro de Arbitrajes de la Cámara de Comercio de Santiago AG que se encuentre vigente a la fecha de inicio del arbitraje. Las partes confieren mandato especial irrevocable a la Cámara de Comercio de Santiago AG, para que, a solicitud escrita de cualquiera de ellas, proceda a designar al Árbitro Arbitrador de entre los integrantes del cuerpo arbitral del Centro de Arbitrajes de la Cámara. En contra de las resoluciones del Arbitrador no procederá recurso alguno, renunciando ambas partes expresamente a ellos. El Árbitro queda especialmente facultado para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción” (Cláusula decimocuarta).

Undécimo. Que el segundo instrumento que se debe analizar para resolver la excepción, corresponde al contrato que las mismas partes celebraron por escritura pública de 17 de febrero de 2009 ante el notario de Santiago don NT1. Este segundo contrato es cumplimiento del objeto del primero. En la cláusula segunda “definiciones” se señala que “contrato o compraventa” significa el presente instrumento y sus anexos y apéndices, que se denomina “Contrato de Compraventa y Transferencia de Acciones” y en su cláusula nueve.siete “Único acuerdo entre las partes” se expresa: “Las partes manifiestan que han leído íntegramente este contrato, que lo entienden y que se sujetan a sus términos y condiciones. Asimismo convienen en que este contrato constituye el único acuerdo entre las partes sobre las materias objeto de él, prevaleciendo sobre cualesquiera otras propuestas, contratos o comunicaciones anteriores relativas al mismo objeto, sean estos orales o escritos, especialmente, el Acuerdo Marco Venta de Empresa celebrado por los vendedores con don A.H. con fecha diecinueve de diciembre de dos mil ocho. Sin perjuicio de lo anterior, en caso de ambigüedad o contradicción en la interpretación de los términos de este contrato, el Árbitro podrá recurrir al citado acuerdo, a las comunicaciones electrónicas entre las partes o a cualquier otro antecedente de las negociaciones precontractuales que le permitan discernir el alcance de los acuerdos suscritos por las partes”.

Duodécimo. Que el contrato de compraventa de acciones, respecto a los vendedores, tiene un objeto principal, cual es la venta y traspaso de la totalidad de las acciones de las sociedades TR1 y TR2 por parte de sus dueños antes mencionados, sociedades que, a su vez, son dueñas de la totalidad de los derechos sociales de TR3 y TR4, lo cual se ejecuta y perfecciona en ese mismo acto con la firma del contrato y sus anexos, la firma de los traspasos de las acciones, la entrega de los títulos de las mismas, y con la renuncia de los directores salientes y demás condiciones que se dan por cumplidas. (Cláusulas tercera y cuarta). Adicionalmente, la cláusula séptima establecía un conjunto de obligaciones posteriores a la fecha de cierre, que es la del contrato, 17 de febrero de 2009, algunas de las cuales correspondían a las sociedades compradoras y otras a los vendedores. Las de los vendedores consistían en el alzamiento de una garantía otorgada por la sociedad TR3 a favor del vendedor señor ZZ2, la prohibición de entorpecer el uso de ciertas marcas comerciales por parte de las compradoras y la obligación de facilitar el mantenimiento de dichas marcas por parte de estas últimas, deberes cuya infracción se sanciona con multas, conforme a lo estipulado en la cláusula octava. De este contrato no se desprenden otras obligaciones para los vendedores.

Décimo tercero. Que en la cláusula novena punto nueve.seis del Contrato de Compraventa de Acciones se contempla una cláusula de arbitraje similar a la del Contrato Marco Venta de Empresa, a saber: “Cualquier duda o dificultad que surja entre las partes con motivo del presente contrato o de sus documentos complementarios o modificatorios, ya que se refiera a su interpretación, cumplimiento, validez, terminación o cualquiera otra causa relacionada, se resolverá mediante arbitraje, conforme al Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Santiago AG que se encuentre vigente a la fecha de inicio del arbitraje. Las partes confieren mandato especial irrevocable a la Cámara de Comercio de Santiago AG, para que, a solicitud escrita de cualquiera de ellas, proceda a designar al Árbitro Arbitrador de entre los integrantes del cuerpo arbitral del Centro de Arbitraje y Mediación de esa Cámara. En contra de las resoluciones del Arbitrador no procederá recurso alguno, renunciando ambas partes expresamente a ellos. El Árbitro queda especialmente facultado para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción”.

Decimocuarto. Que el análisis de los contratos aludidos demuestra que, si bien existe una indudable relación entre ambos, también resulta absolutamente claro que dichos instrumentos están estructurados como convenciones que gozan de su propia autonomía, en cuanto establecen obligaciones de distinta naturaleza entre las partes, las que debían cumplirse en distintos momentos, en una sucesión de etapas, de modo que es perfectamente posible distinguir en forma separada los cumplimientos de sus estipulaciones. Adicionalmente, para el incumplimiento de las mismas, están previstas, en cada contrato, distintas consecuencias y sanciones.

Decimoquinto. Que a fs. 1 y siguientes de autos rola la solicitud de arbitraje presentada por XX1 y otra, al Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago en la que a fs. 3, en el párrafo que precisa la exposición detallada de la o las cuestiones objeto del arbitraje, se expresa: “Resolución de controversias suscitadas con ocasión de la celebración del Contrato de Compraventa de Acciones de las sociedades TR1 y TR2 según consta de escritura pública de fecha 17/2/2009, notaría NT1”. A fs. 9 se acompaña solo el Contrato de Compraventa de Acciones y no el Acuerdo Marco Venta de Empresa.

Decimosexto. Que a fs. 76 rola la resolución del Presidente (s) de la Cámara de Comercio de Santiago la que señala en el Considerando a) “La presentación efectuada con fecha 8 de octubre de 2009 por XX1 y XX2, en orden a solicitar que el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago A.G. designe a un Árbitro que resuelva la controversia surgida entre estas y los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4, en relación al Contrato de Compraventa de Acciones, celebrado por las partes con fecha 17 de febrero de 2009.”, y luego dispone lo siguiente: RESUELVO: “Designese Árbitro Arbitrador a don Antonio Bascuñán Valdés, para que se aboque a conocer y resolver la controversia existente en torno a la aplicación del contrato mencionado en el considerando a) precedente”.

Decimoséptimo. Que a fs. 79 se encuentra el acta que da cuenta de aceptación del cargo por el Árbitro y el respectivo juramento, y a fs. 80 rola la resolución de constitución del compromiso en la que se señala que la designación del Árbitro lo fue para resolver la controversia surgida entre XX1 y XX2 y los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4, en relación al Contrato de Compraventa de Acciones, celebrado por las partes con fecha 17 de febrero de 2009.

Decimooctavo. Que de los antecedentes señalados en los considerandos anteriores no cabe duda que la competencia del Tribunal Arbitral está limitada al conocimiento y resolución de las controversias surgidas únicamente en relación al Contrato de Compraventa de Acciones celebrado el 17 de febrero de 2009, y que el Árbitro solo puede recurrir al Acuerdo Marco Venta de Empresa celebrado por los vendedores con don A.H., de fecha 19 de diciembre de 2008, en caso de ambigüedad o contradicción en la interpretación de los términos del contrato de venta de acciones. Distinto habría sido si se hubiere invocado en la solicitud de constitución del arbitraje tanto el Acuerdo Marco Venta de Empresa de 19 de diciembre de 2008, como el de Compraventa de Acciones de 17 de febrero de 2009, caso en el cual la designación del Árbitro y su competencia también comprendería el conocimiento de las controversias surgidas en cuanto al cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones convenidas en el primero de dichos pactos.

Decimonoveno. Que en su escrito de fs. 266, al evacuar el traslado a la excepción de incompetencia, la apoderada de las actoras XX1 y XX2 declara expresamente que la acción intentada por sus representadas corresponde a la de cumplimiento del Contrato de Compraventa de Acciones, y que las menciones al Acuerdo Marco solo sirven como prueba y medio de interpretación de las estipulaciones del anterior instrumento, ya que no se está demandando el cumplimiento de obligaciones propias del citado acuerdo.

Vigésimo. Que, establecido lo anterior, cabe analizar si las obligaciones que se demandan como incumplidas por los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4, tienen su fuente en el Contrato de Compraventa de Acciones, como lo sostienen las sociedades XX1 y XX2, o en el Acuerdo Marco Venta de Empresa, como lo afirman los señores ZZ1, ZZ2, ZZ4 y ZZ3, al oponer la excepción de incompetencia.

Vigésimo Primero. Que el escrito de demanda, a fs. 130, parte por referirse al Acuerdo Marco Venta de Empresa, para precisar lo estipulado en la cláusula sexta. Se agrega que la cláusula séptima fijó un plazo de 45 días para que los compradores pudieran revisar y auditar íntegramente los antecedentes que debían ser entregados (due diligence) y que se asumieron diversas obligaciones que debían cumplirse en dicho plazo. A continuación hace referencia a los antecedentes del contrato de compraventa de acciones, para referirse en el punto III a los hechos constitutivos de cada uno de los incumplimientos que se imputan a los demandados y los montos involucrados por dichos incumplimientos. En el punto IV “Antecedentes Relativos a los Incumplimientos en que han Incurrido los Demandados” se señala que “los hechos expuestos precedentemente configuran una serie de incumplimientos por parte de los demandados a las obligaciones asumidas por ellos en el desarrollo del negocio de venta de las sociedades TR3 y TR4”. A continuación se señalan como infringidas las cláusulas 6.2, 6.5, 6.6, y 6.9 de la cláusula sexta y la cláusula séptima del Acuerdo Marco Venta de Empresa.

Vigésimo Segundo. Que, asimismo, a fs. 147, el párrafo 31 de la demanda, que forma parte del capítulo V “Acciones que se Interponen en esta Demanda”, lleva como subtítulo el siguiente: “Se declare que los demandados han incumplido sus obligaciones asumidas en el contrato de compraventa de acciones y acuerdo marco que le precedió y se les condene a la indemnización de todo perjuicio”, formulación que se repite en forma idéntica en el N° 1 del petitorio de la demanda, a fs. 153.

Vigésimo Tercero. Que, como se ha expresado, la acción deducida por las demandantes XX1 y XX2 se fundamenta en supuestas infracciones contractuales que se imputan a los señores ZZ1, ZZ2, ZZ4 y ZZ3 en que estos habría incurrido respecto de sus obligaciones asumidas tanto en el Acuerdo Marco Venta de

Empresa de 19 de diciembre de 2008, como en el Contrato de Compraventa de Acciones de 17 de febrero de 2009.

Vigésimo Cuarto. Que, en consecuencia, la demanda deducida por las sociedades XX1 y XX2 en cuanto se fundamenta en las infracciones al Acuerdo Marco que se imputa a los señores ZZ1, ZZ2, ZZ4 y ZZ3, excede la competencia que, mediante la solicitud de constitución del Tribunal de fecha 8 de octubre de 2009, de fs. 1 y siguientes, la designación del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago de fecha 19 de octubre de 2009, escrita a fs. 76, la aceptación del cargo de 05 de noviembre de 2009, cuya acta rola a fs. 79 y la resolución de instalación del Tribunal de 12 de noviembre de 2009, de fs. 80, se le ha conferido a este Árbitro, el que está obligado a mantenerse dentro de los límites de dicha competencia, determinada en la forma ya dicha.

Vigésimo Quinto. Que actuar dentro de la propia competencia constituye una exigencia esencial de la validez de las actuaciones del Árbitro, por lo que su infracción constituye un vicio procesal grave, conforme lo determinan los Artículos 108 y siguientes y 234 N° 3 del Código Orgánico de Tribunales, en relación con los Artículos 83 inciso segundo, 303 N° 1, 764 y 768 N° 1 del Código de Procedimiento Civil, puesto que el pronunciamiento de sentencia sobre cuestiones que no fueron sometidas al conocimiento del Tribunal, en cuanto no formaron parte del ámbito de las materias determinadas en los actos de solicitud de nombramiento del Árbitro, de designación del mismo y de aceptación del cargo, conduciría necesariamente a la nulidad procesal del fallo.

Vigésimo Sexto. Que conforme lo señalan los Artículos 222, 232 y 234 del Código Orgánico de Tribunales, los Árbitros son jueces nombrados por las partes, sea directamente o por medio de un mandatario a quien se le delega esta facultad, como ha ocurrido en el caso de autos, para conocer y resolver un asunto litigioso surgido entre ellas, de modo que en el acto de su nombramiento se deben identificar, entre otros aspectos esenciales, las materias sometidas a su conocimiento y, faltando dicha precisión, el nombramiento es nulo.

Vigésimo Séptimo. Que en el contrato de Compraventa de Acciones de 17 de febrero de 2009, cláusula novena, nueve.seis se expresa textualmente, en su parte pertinente, que: “El Árbitro queda especialmente facultado para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción”, de modo que la excepción de incompetencia opuesta puede ser resuelta en esta sede, al haberse deducido vía declinatoria, conforme a lo previsto en los Artículos 101 y 111 del Código de Procedimiento Civil.

Vigésimo Octavo. Que por los razonamientos expuestos deberá acogerse la excepción de incompetencia del Árbitro para resolver sobre las cuestiones de la demanda de fs. 130 y siguientes, solo en cuanto dicho libelo se refiera a aquellas materias que dicen relación con eventuales incumplimientos al Acuerdo Marco de 19 de diciembre de 2008, que las actoras XX1 y XX2, imputan a los señores ZZ1, ZZ2, ZZ4 y ZZ3, pero deberá rechazarse dicha excepción, en cuanto las actoras pudieran reclamar el cumplimiento de obligaciones propias del Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de febrero de 2009.

En cuanto a la demanda de cumplimiento del contrato de compraventa de acciones deducida por las sociedades XX1 y XX2.

Vigésimo Noveno. Que, como se ha dicho, las sociedades demandantes sostienen que, en su demanda, reclaman el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los señores ZZ1, ZZ2, ZZ4 y ZZ3, en el Contrato de Venta de Acciones de 17 de febrero de 2009, respecto de la cual el Árbitro tiene competencia y el deber de emitir pronunciamiento, ya que constituye el objeto preciso de su nombramiento y aceptación del cargo.

Trigésimo. Que establecido lo anterior, cabe determinar cuáles son las obligaciones cuyo incumplimiento por parte de los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4, reclaman las actoras sociedades XX1 y XX2, cuya fuente no sería el Acuerdo Marco Venta de Empresa tantas veces mencionado, sino el citado Contrato de Compraventa de Acciones.

Trigésimo Primero. Que el escrito de demanda, conforme se ha reseñado en considerandos anteriores, al menos en sus párrafos 1 a 37, se fundamenta únicamente en la imputación a los demandados de incumplimiento de obligaciones estipuladas en el Acuerdo Marco, pero no se menciona el incumplimiento o infracción de alguna cláusula o estipulación del contrato de compraventa de acciones, objeto de la litis, sobre las cuales el Árbitro podría emitir pronunciamiento.

Trigésimo Segundo. Que el objeto principal del contrato de compraventa de acciones fue plenamente cumplido por los vendedores al transferir la totalidad de las acciones y todos los activos, incluyendo las marcas, locales, mercadería, cuentas por cobrar, personal y demás elementos que permitían a las compradoras continuar con los negocios de TR3 y TR4, todo lo cual queda acreditado con los documentos acompañados por las sociedades demandantes, particularmente, la cláusula cuarta del Contrato de Compraventa de fs. 9 y siguientes y sus anexos complementarios de fs. 17 a 54 del Cuaderno Principal de autos. Dicha cláusula cuarta señala que “El perfeccionamiento de esta compraventa está sujeto al cumplimiento de las siguientes condiciones que se dan por cumplidas”, y luego enumera dichas condiciones ya satisfechas: Firma de traspaso de acciones y entrega de los títulos; Renuncia de los directores; Comunicación a la marcas representadas por TR3; Otorgamiento de prenda sobre las acciones y Transferencias de marcas comerciales.

Trigésimo Tercero. Que la operación consistía en la adquisición de dos empresas en marcha, con la contingencia de ganancia o pérdida del negocio, lo que asumieron las compradoras después de realizar la revisión de todos los antecedentes que estimaron satisfactorios.

Trigésimo Cuarto. Que la asunción de las contingencias de las empresas en marcha al momento de perfeccionarse la compraventa de las acciones de las compañías aludidas, queda demostrada por el desarrollo del negocio y, particularmente, por los acuerdos logrados inmediatamente antes de suscribirse la compraventa, los que implicaron una importante rebaja del precio pactado en el Acuerdo Marco previo.

Trigésimo Quinto. Que, en efecto, conforme a la prueba rendida en autos, consta que los vendedores entregaron los antecedentes y la documentación requerida en la forma y plazo convenidos en el Acuerdo Marco y un balance provisorio al 31 de diciembre de 2008. Los antecedentes legales fueron estudiados por una oficina de abogados y los contables fueron analizados por la firma auditora CO, la que los revisó en las oficinas de las sociedades que se vendían por aproximadamente un mes, según declaran los testigos don P.R., abogado, a fs. 451, don CO1, auditor a fs. 462 y don CO2, auditor, a fs. 511, y con fecha 13 de febrero de 2009 se entrega un informe sobre las empresas auditadas, según consta del documento de fs. 68 del Tomo I del Cuaderno Separado de Documentos, acompañado por las sociedades demandantes.

Trigésimo Sexto. Que la entrega de los antecedentes por parte de los vendedores a las sociedades compradoras durante el proceso de due diligence realizado, se desprende también de lo dicho en el Anexo D. del contrato de compraventa de acciones (fs. 43 a 54 de autos), de los correos electrónicos acompañados en lo principal del escrito de fs. 357 y no objetados, de las declaraciones de los testigos ya mencionados, como también de los testimonios de los señores C.L., a fs. 476 y D.R., a fs. 480.

Trigésimo Séptimo. Que el informe entregado por los auditores después de haber estudiado los antecedentes de las sociedades, de fecha 18 de febrero de 2009, que rola a fs. 68 del Tomo I del Cuaderno de Documentos, y que fuera reconocido por sus autores don CO1, a fs. 463 y don CO2, a fs. 513, da cuenta de contingencias por un monto bruto de \$ 197.588.903, en el caso de la sociedad TR4 (fs. 80 Tomo I Cuaderno de Documentos) y de \$ 601.516.156 en el caso de la sociedad TR3 (fs. 88 Tomo I Cuaderno de Documentos) los que suma contingencias por un total de \$ 799.105.059 advertidas por los auditores.

Trigésimo Octavo. Que conocido el informe, en una negociación final previa a la firma de la compraventa, el precio pactado en el Acuerdo Marco de \$ 1.800.000.000 por la venta de las acciones, fue rebajado en definitiva a \$ 1.580.000.000, esto es, se redujo en \$ 220.000.000, según da cuenta el Contrato de Compraventa, negociación que aparece acreditada en las respuestas a las preguntas N°s. 16, 17 y 18 en la absolución de posiciones rendida a fs. 428 por don A.H., el testimonio del abogado señor P.R. a fs. 457 y la absolución de posiciones del señor ZZ1 al responder a la pregunta N° 12, a fs. 443.

Trigésimo Noveno. Que con las pruebas rendidas se acredita que el precio convenido en el Acuerdo Marco fue objeto de una negociación final que condujo a su reducción, a la luz del informe encargado por las compradoras a sus auditores, precisamente previendo el eventual impacto patrimonial que podían ocasionar las diversas contingencias en las empresas vendidas, lo que demuestra que las compradoras asumieron todos los riesgos de las empresas en marcha, resultando significativo que, si bien las situaciones riesgosas determinadas por el informe sumaban \$ 799.105.059, en definitiva, el precio se redujo en la cantidad de \$ 220.000.000, demostrando la clara voluntad de las partes de cerrar definitivamente el negocio en la cifra final acordada.

Cuadragésimo. Que en esta comprensi3n, los vendedores y las sociedades compradoras aceptaron como precio final un valor inferior al primitivamente convenido y suscribieron las declaraciones de la cl3usula sexta, en que se expresa: “Declaraciones de las Partes. Seis. Uno) Los compradores declaran y reconocen que han tenido acceso a la informaci3n relevante para la evaluaci3n de su oferta de compra de las Acciones, as3 como de los activos y pasivos que componen el patrimonio de las sociedades, seg3n consta de las actas de entrega de la informaci3n que se adjunta como anexo D. Seis. Dos) Para concluir lo anterior, han realizado un proceso de due diligence, durante el cual se han revisado todos los antecedentes y dem3s documentos necesarios de las sociedades, a plena satisfacci3n de los compradores. Seis. Tres) En consecuencia, las sociedades se venden en el estado en que se encuentran a la fecha de cierre, el cual es conocido por los compradores, por lo que no proceder3, con posterioridad a esta fecha, posibilidad de reclamo o alegaci3n por parte de los compradores en contra de los vendedores, renunciando los primeros a la acci3n resolutoria y de saneamiento, salvo respecto de lo que se se3ala en la cl3usula Seis. Cuatro) que sigue a continuaci3n”, disposici3n, esta 3ltima, referida a deudas de los vendedores y de las sociedades relacionadas, materia no discutida en autos.

Cuadragésimo Primero. Que, en consecuencia, toda acci3n para reclamar incumplimientos de los vendedores a sus obligaciones asumidas en el Contrato de Compraventa, fue objeto de renuncia expresa por parte de las sociedades compradoras en la cl3usula sexta de dicho instrumento antes transcrita, ya que las empresas se vend3an en el estado en que se encontraban a la fecha del cierre, salvo las excepciones estipuladas, excepciones que, en todo caso, no fueron materia de la demanda interpuesta. Dicha renuncia comprendi3 expresamente los derechos de las compradoras a ejercer tanto la acci3n resolutoria como las de saneamiento, lo cual est3 permitido por el Art3culo 12 del C3digo Civil.

Cuadragésimo Segundo. Que la expresi3n “saneamiento” utilizada en la renuncia de dicha cl3usula, comprende necesariamente los dos objetos que, por naturaleza, debe el vendedor amparar al comprador en el dominio y posesi3n pac3fica de la cosa vendida: La evicci3n y los vicios redhibitorios, seg3n se desprende del p3rrafo 7 del T3tulo XXIII, Libro IV, del C3digo Civil, Art3culos 1.837 y siguientes.

Cuadragésimo Tercero. Que, sin perjuicio de lo ya expresado, conviene analizar someramente la acci3n de saneamiento por vicios redhibitorios planteada por las sociedades demandantes como subsidiaria a la acci3n principal, por la cual se pide una rebaja proporcional del precio pactado, en raz3n de que la cosa vendida presentar3 vicios ocultos.

Cuadragésimo Cuarto. Que, desde luego, cabe hacer notar que esta acci3n de saneamiento por vicios redhibitorios es la 3nica contemplada en la demanda que podr3a entenderse fundada en el Contrato de Compraventa, puesto que los reclamos por incumplimientos contractuales de la acci3n principal de las

sociedades compradoras, se fundamentan en supuestas infracciones al Acuerdo Marco y no en el contrato respecto del cual se otorgó competencia a este Tribunal Arbitral.

Cuadragésimo Quinto. Que, como se ha dicho en considerandos anteriores, el objeto del contrato de compraventa fue precisamente la totalidad de las acciones de las sociedades TR1 y TR2, entidades matrices de las sociedades comerciales TR3 y TR4 que realizaban las operaciones y negocios que constituían la Empresa y, en relación al objeto de la compraventa, esto es, las acciones de las sociedades, no se ha reclamado vicio redhibitorio alguno, ya que los títulos de estas se entregaron en su totalidad, los trasposos fueron válidos y las compradoras adquirieron el dominio, uso y goce sobre dichas acciones ejerciendo plenamente sus derechos como accionistas en ambas sociedades.

Cuadragésimo Sexto. Que aun si se considerare, como lo pretenden las sociedades demandantes, que los vicios redhibitorios deben ser referidos al negocio o empresa y no a las acciones objeto de la compraventa, cabe tener presente que no se dan los requisitos legalmente exigidos por la ley para acoger su acción. En efecto, las contingencias de mayor monto que fundamentan la demanda no configuran vicios ocultos, ya que pudieron detectarse con un adecuado proceso de revisión y otras de menor monto, son gastos propios de un negocio en funcionamiento, y aún en caso de haberse acreditado, ellos son de poca cuantía para ser considerados vicios y por lo tanto no cumplen con el requisito legal de que estos sean de tal entidad "... que por ellos la cosa vendida no sirva para su uso normal o solo sirva imperfectamente, de manera que sea de presumir que conociéndolos el comprador no lo hubiera comprado o lo hubiera hecho a mucho menos precio...", según lo dispone el N° 2 del Artículo 1.858 del Código Civil, tanto porque el negocio ha seguido funcionando de manera normal, cuanto porque estos no serían relevantes frente a valor de la empresa en marcha, de modo que, aún desde esta perspectiva, solo cabría el rechazo de la demanda deducida por las sociedades compradoras.

Cuadragésimo Séptimo. Que, con todo, aún en caso de que concurriera el vicio denunciado, las sociedades compradoras renunciaron expresamente a la acción de saneamiento y, siendo el saneamiento una cláusula de la naturaleza del contrato, es perfectamente renunciable por la parte a cuyo favor se ha establecido. Al haber renunciado expresamente las sociedades compradoras al saneamiento, carecen de legitimación activa, tanto para reclamar por la evicción como por los vicios redhibitorios, en este último caso, para demandar una rebaja de precio por los eventuales vicios ocultos de la cosa vendida, lo que debe conducir necesariamente al rechazo de la demanda en relación a la acción interpuesta en subsidio.

En cuanto a la demanda de cumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios deducida por los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4.

Cuadragésimo Octavo. Que a fs. 155 y siguientes rola la demanda de cumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios interpuesta por los abogados señores AB4 y AB7, en su calidad de apoderados judiciales de los señores ZZ1, ZZ2, ZZ3 y ZZ4, contra XX1 y XX2.

Cuadragésimo Noveno. *Que la demanda se funda en el contrato acompañado a fs. 9, reconocido y no objetado por las partes, celebrado por escritura pública de fecha 17 de febrero de 2009, ante el notario de Santiago don NT1 denominado "Contrato de Compraventa de Acciones" por el cual los vendedores demandantes vendieron y transfirieron la totalidad de las acciones de las sociedades anónimas cerradas TR2 y TR1, las que a su vez son dueñas de la totalidad de los derechos sociales de TR3 y TR4, a las sociedades compradoras demandadas representadas por don A.H., la sociedad XX1 y la sociedad XX2.*

Quincuagésimo. Que la cláusula quinta del mencionado contrato establece el precio y forma de pago de este por las acciones de la sociedades que se venden, a saber: Setecientos noventa millones de pesos por la totalidad de las acciones de TR2 y de setecientos noventa millones de pesos por la totalidad de las acciones

de TR1, lo que da un total de \$ 1.580.000.000 (mil quinientos ochenta millones de pesos), pagaderos en la forma siguiente: a) con la suma de \$ 526.066.672 (quinientos veintiséis millones sesenta y seis mil seiscientos setenta y dos pesos), que se pagó al contado en la forma que en la escritura se indica y que los vendedores declaran recibirlos a su satisfacción y b) el saldo insoluto de \$ 1.053.333.328 (mil cincuenta y tres millones trescientos treinta y tres mil trescientos veintiocho pesos), debía pagarse en dos cuotas iguales de \$ 526.666.664 (quinientos veintiséis millones seiscientos sesenta y seis mil seiscientos sesenta y cuatro pesos), mediante la entrega de vales vista bancarios a cada uno de los vendedores, en las cantidades y proporciones que se detallan, cuotas cuyos vencimientos se pactaron para el diez de octubre de dos mil nueve y el diez de marzo de dos mil diez, respectivamente.

Quincuagésimo Primero. Que, según se expresa en la demanda de los vendedores, la parte compradora no cumplió con la principal obligación que le asistía, ya que descontó unilateralmente del valor de la segunda cuota, pagadera con fecha 10 de octubre de 2009, la suma de \$ 308.473.810 (trescientos ocho millones cuatrocientos setenta y tres mil ochocientos diez pesos) sin concurrir ninguna justificación válida al respecto.

Quincuagésimo Segundo. Que, en mérito de lo anterior, en el petitorio de la demanda se pide declarar:

- “1. Que XX1 y XX2 han incumplido el contrato de compraventa de marras.
2. Que las demandadas han de cumplir el contrato, pagando el saldo de precio correspondiente a la cuota que venció el día 10 de octubre de 2009, según las cifras y la forma indicada en el cuerpo de la demanda.
3. Que el saldo impago ha de pagarse con más los intereses y reajustes que se devenguen desde la fecha del incumplimiento hasta la fecha del efectivo pago.
4. Que las demandadas han de pagar las costas de la causa”.

Quincuagésimo Tercero. Que en la contestación a esta demanda, a fs. 172 y siguientes, las sociedades compradoras demandadas expresan que las partes suscribieron con fecha 19 de diciembre de 2008 el llamado “Acuerdo Marco de Venta de Empresa”, acuerdo que regiría las relaciones contractuales de las partes y en él convinieron una serie de acuerdos y obligaciones relativos al negocio de venta de los referidos activos. Se transcriben las obligaciones establecidas en el Acuerdo Marco, principalmente su cláusula sexta, y se describen siete hechos que constituirían incumplimientos a dichas obligaciones por parte de los vendedores y que habrían sido conocidos por las compradoras solo con posterioridad a la celebración del contrato de compraventa de acciones de 17 de febrero de 2009.

Quincuagésimo Cuarto. Que en dicha contestación de la demanda se imputa a los vendedores incumplimientos por falta de entrega de información o por entrega de información incompleta, o hechos u omisiones incurridos por estos entre diciembre y el 17 de febrero de 2009, hechos y situaciones que habrían afectado el valor de las empresas que se vendían, según informe complementario del auditor CO2, de 17 de noviembre de 2009, agregado de fs. 63 a 66 del Tomo I del Cuaderno de Documentos.

Quincuagésimo Quinto. Que las demandadas señalan a fs. 185, que “En conclusión, al celebrar el contrato de compraventa de acciones los demandantes se obligaron, además de hacer la tradición de la cosa vendida, a todo aquello que figuraba en el acuerdo marco, entre esto a no entregar información incompleta o falsa para la realización de la due diligence y a no contraer en el período ventana obligaciones sin la autorización de don A.H.”.

Quincuagésimo Sexto. Que, en consecuencia, en razón de los incumplimientos contractuales que las compradoras imputan a los vendedores, oponen la excepción del contrato no cumplido, de conformidad a lo

dispuesto en el Artículo 1.552 del Código Civil, solicitando el completo rechazo de la demanda de cumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios, con costas.

Quincuagésimo Séptimo. Que, como se ha explicado latamente a propósito de análisis de la demanda de las sociedades compradoras, para transferir un negocio complejo en pleno funcionamiento, las partes, inicialmente, celebraron el denominado “Acuerdo Marco Venta de Empresa” en el cual estipularon las condiciones que debían ser cumplidas para que se materializara la operación y un conjunto de obligaciones respecto a las marcas que se transferirían, deudas vinculadas con las sociedades relacionadas, inventario, balance, cambio de directorios y otros compromisos, para lo cual los vendedores se obligaron a entregar un balance al 31 de diciembre de 2008 y los demás antecedentes legales y contables requeridos por las compradoras para su comprobación mediante una revisión o due diligence, la que efectivamente se realizó en el período que media entre el Contrato Marco de 19 de diciembre de 2008 y el Contrato de Venta de Acciones de 17 de febrero de 2009.

Quincuagésimo Octavo. Que se ha acreditado en autos, conforme se expresa en considerandos anteriores, la entrega de diversa documentación y las fechas de las mismas, así como que la revisión fue efectuada por profesionales abogados y auditores, quienes prestaron testimonio en la causa y que, como consecuencia de dicha revisión se determinó la existencia de una serie de contingencias, producto de las cuales las partes acordaron reducir el precio de las acciones objeto de la compraventa de \$ 2.800.000.000, que se convenía en el Acuerdo Marco, a \$ 2.580.000.000, según se estipuló en el Contrato de Compraventa de Acciones y que, al cerrar el negocio en esta última cantidad, se señaló en este instrumento que no habría lugar a reclamos o nuevas rebajas, salvo situaciones de excepción que no han sido planteadas en autos.

Quincuagésimo Noveno. Que, en consecuencia, si bien se debate si de los antecedentes entregados para el due diligence podía deducirse por las compradoras o por los profesionales informantes las situaciones señaladas que podrían haber afectado el precio de las empresas, o si estos eran incompletos, con infracción a lo dispuesto en el mencionado Acuerdo Marco o bien, si las operaciones realizadas en el período intermedio fueron en solo beneficio de los vendedores o ellas correspondían a la secuencia normal de empresas en plena operación, o en definitiva si hubo mala fe de parte de los vendedores o estos cumplieron en forma satisfactoria y de buena fe con lo que se habían comprometido, cabe señalar que en su contestación a la demanda de fs. 172, las sociedades demandadas solo invocan como infringidas las cláusulas 6.2, 6.5, 6.6, y 6.9 de la cláusula sexta y cláusula séptima del Contrato Marco de Venta de Empresa, pero no se invoca como infringida ninguna cláusula del contrato de compraventa de acciones, sobre el cual debe emitir pronunciamiento este Tribunal, conforme a lo definido a propósito de la excepción de incompetencia ya analizada.

Sexagésimo. Que, en definitiva, las partes materializaron la venta de las acciones de las sociedades TR2 y TR1 de propiedad de los demandantes en distintas proporciones, sociedades que a su vez eran dueñas del 100% de las acciones de TR4 y TR3, en el contrato de compraventa de acciones. En este se estipulan diversas cláusulas por las cuales solo puede interpretarse que con dicho contrato se cierra la etapa y se dan por cumplidas las obligaciones emanadas del contrato previo o Contrato Marco Venta de Empresa. Así, la cláusula sexta expresa: “Seis. Uno) Los compradores declaran y reconocen que han tenido acceso a la información relevante para la evaluación de su oferta de compra de las acciones, así como de los activos y pasivos que componen el patrimonio de las sociedades, según consta de las actas de entrega de la información que se adjunta como anexo D. Seis. Dos). Para concluir lo anterior, han realizado un proceso de due diligence, durante el cual se han revisado todos los antecedentes y demás documentos necesarios de las sociedades, a plena satisfacción de los compradores. Seis. Tres) En consecuencia, las sociedades se venden en el estado en que se encuentran a la fecha del cierre, el cual es conocido por los compradores, por lo que no procederá, con posterioridad a esta fecha, posibilidad de reclamo o alegación por parte de los compradores en contra de los vendedores, renunciando los primeros a la acción resolutoria y de saneamiento,

salvo respecto de lo que se señala en la cláusula Seis. Cuatro) que sigue a continuación”, disposición esta última no discutida en autos.

Sexagésimo Primero. Que, como se ha dicho, todas las obligaciones que las sociedades demandadas señalan como incumplidas por los demandantes para fundamentar la excepción opuesta, corresponden a obligaciones establecidas en el Contrato Marco y ninguna de ellas puede ser referida al contrato de venta de acciones, y si bien las demandadas señalan “...al celebrar el contrato de compraventa de acciones los demandantes se obligaron, además de hacer la tradición de la cosa vendida, a todo aquello que figuraba en el acuerdo marco, entre esto a no entregar información incompleta o falsa para la realización de la due diligence y a no contraer en el período ventana obligaciones sin la autorización de don A.H....”, ello es una mera afirmación sin sustento en el contrato de venta de acciones ya que dichas obligaciones no aparecen estipuladas en este último instrumento ni pueden deducirse de este.

Sexagésimo Segundo. Que al reprocharse el incumplimiento de obligaciones solo existentes en el primer contrato o Contrato Marco Venta de Empresa, resulta improcedente oponer dichas supuestas infracciones contractuales como excepción de contrato no cumplido en el presente juicio, ya que este solo dice relación con el contrato de compraventa de acciones.

Sexagésimo Tercero. Que requisito primero y fundamental exigido para que opere la excepción de contrato no cumplido previsto en el Artículo 1.552 del Código Civil, es que se trate de obligaciones recíprocas entre las partes de un mismo contrato bilateral. Dicha excepción no es procedente cuando las obligaciones que se pretenden incumplidas emanan de distintos contratos que comprenden obligaciones diferentes entre las partes, aun cuando uno preceda al otro o estén vinculados.

Sexagésimo Cuarto. Que, en la especie, los vendedores dieron pleno cumplimiento al contrato de compraventa de acciones celebrado el 17 de febrero de 2009, transfiriendo la propiedad de todas las acciones mediante los traspasos y entrega de los títulos con lo cual las adquirentes pudieron hacerse cargo de los negocios de las empresas TR4 y TR3, en el estado en que se encontraban a la fecha de cierre, sociedades que han seguido operando bajo el dominio y administración de las compradoras hasta la fecha. Este y no otro fueron el objeto y obligación principal de los vendedores en dicho contrato, a cambio del pago del precio de la compraventa convenido en el mismo instrumento.

Sexagésimo Quinto. Que por las razones expuestas, corresponde no hacer lugar a la excepción del contrato no cumplido opuesta por las demandadas, en conformidad a lo dispuesto en el Artículo 1.552 del Código Civil.

Sexagésimo Sexto. Que según consta a fs. 289, con fecha 15 de abril de 2010 las partes alcanzaron un avenimiento parcial en el cual se acuerda que las sociedades representadas por don A.H. pagarán la cantidad de \$ 59.679.912 correspondiente a la diferencia entre aquello que se descontó de la segunda cuota del precio de la compraventa con vencimiento al 10 de octubre de 2009, y aquella suma que las mismas sociedades pretenden a título de indemnización de perjuicios por daño emergente, y en subsidio como rebaja de precio, en su demanda de fs. 133 y siguientes y que alcanza a \$ 248.793.898. El pago convenido en el avenimiento parcial se realizaría el día 10 de mayo de 2010, y la cifra antes aludida devengaría un interés mensual del 1,5% desde el día 10 de octubre de 2009 al 10 de mayo de 2010 o al día del pago efectivo, por medio de vales vista distribuidos en las proporciones señaladas en el contrato para cada uno de los vendedores.

Sexagésimo Séptimo. Que no consta en autos algún reclamo de los actores señores ZZ1, ZZ4, ZZ3 y ZZ2 en cuanto al pago de dicho valor convenido, de modo que debe darse por cumplida la obligación pactada en el citado avenimiento parcial y, en consecuencia, la demanda de los mencionados demandantes queda limitada a la cantidad de \$ 248.793.896, correspondiente al monto de la cuota original que es equivalente a lo reclamado como incumplido por las demandadas, menos la cantidad pagada según el avenimiento indicado en el considerando anterior.

Sexagésimo Octavo. Que, además, los actores demandan los intereses y reajustes que se devenguen desde la fecha del incumplimiento hasta la fecha del efectivo pago, en carácter de indemnización moratoria de perjuicios. Sobre el particular no encontrándose contemplado en el contrato reajustes por los saldos a plazo del precio de la compraventa, solo se considerará el pago de intereses.

Sexagésimo Noveno. Que en el contrato tampoco se estipulan intereses por la mora en el pago de los saldos de precio a plazo, de modo que, conforme a lo dispuesto en los Artículos 1.551 N° 1, 1.557, 1.559 y 1.873 del Código Civil, y 16 y 19 de la ley 18.010, deberá aplicarse sobre el saldo insoluto, el interés corriente para operaciones no reajustables vigente al 10 de octubre de 2009, fecha en que vencía la cuota impaga, desde ese día hasta el día del pago efectivo del saldo adeudado de la misma.

Y TENIENDO PRESENTE los Artículos 1.489, 1.545, 1.551, 1.552, 1.556, 1.557, 1.559, 1.591 y 1.873 del Código Civil; Artículos 108, 222, 223, inciso tercero, 228 y 234 del Código Orgánico de Tribunales; 84, 101, 111, 636, 637 y 640 del Código de Procedimiento Civil, otras normas legales citadas y los principios de prudencia y equidad,

SE RESUELVE:

UNO. No se hace lugar a las objeciones y observaciones a los documentos acompañados opuestas por las partes.

DOS. Se acoge la tacha opuesta por las sociedades compradoras contra la testigo de los vendedores doña L.C., quien declara a fs. 473, de modo que su testimonio no es considerado en la presente sentencia.

TRES. Se hace lugar a la excepción de incompetencia opuesta en lo principal de fs. 190 por los señores ZZ1, ZZ4, ZZ3 y ZZ2 a la demanda de fs. 130, deducida en su contra por las sociedades XX1 y XX2, solo en cuanto por esta se reclaman incumplimientos a las obligaciones del Acuerdo Marco Venta de Empresa, de 19 de diciembre de 2008, y se rechaza la excepción, en cuanto se demanda el cumplimiento de obligaciones previstas en el Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de febrero de 2009.

CUATRO. Se rechaza en todas sus partes la demanda de fs. 130, deducida por las sociedades XX1 y XX2, ya individualizadas, en contra de los señores ZZ1, ZZ4, ZZ3 y ZZ2, en cuanto por ella se reclama el cumplimiento de obligaciones previstas en el Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de febrero de 2009, suscrito por las partes.

CINCO. Se hace lugar a la demanda deducida a fs. 155 por los señores ZZ1, ZZ4, ZZ3 y ZZ2 contra las sociedades XX1 y XX2, y se condena a estas últimas a pagar a los actores la cantidad total \$ 248.793.896 (doscientos cuarenta y ocho millones setecientos noventa y tres mil ochocientos noventa y seis pesos) mediante vales vista bancarios tomados a nombre de los vendedores, en las proporciones que a cada uno de ellos les corresponde según lo establecido en la cláusula quinta del Contrato de Compraventa de Acciones de fecha 17 de febrero de 2009, por concepto del saldo de la cuota del saldo de precio cuyo vencimiento expiró el 10 de octubre de 2009.

SEIS. La cantidad antes indicada devengará intereses corrientes conforme a la tasa vigente para operaciones no reajustables desde el 10 de octubre de 2009 hasta el día del pago efectivo del total de la obligación.

SIETE. Se condena a las sociedades XX1 y XX2 al pago de las costas del juicio.

Conforme a lo previsto en el Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago y en el Artículo 640, último inciso del Código de Procedimiento Civil, autorizará la sentencia como

ministro de fe doña Elina Mereminskaya, quien actuará adicionalmente como testigo conjuntamente con don Carlos Lira Ramírez.

Notifíquese personalmente o por cédula. La actuario designada en la causa certificará, según corresponda, la ejecutoria de la sentencia, otorgará las copias autorizadas que soliciten verbalmente o por escrito las partes, a su costa, y realizará las otras actuaciones que procedan. Archívense los autos en su oportunidad.

Sentencia dictada por don Antonio Bascuñán Valdés, Juez Árbitro.