Raimundo Covarrubias Risopatrón
Árbitro Arbitrador
Sentencia Arbitral: 29 de julio de 2011
ROL 1301-2010

MATERIAS: Indemnización de perjuicios por incumplimiento de contrato - falta de legitimación activa - incompetencia del Tribunal - excepción de contrato no cumplido - caso fortuito o fuerza mayor - demanda reconvenzional de cobro de pesos - excepción de compensación.

RESUMEN DE LOS HECHOS: La actora, que tiene la calidad de administradora de cinco sociedades inmobiliarias copropietarias del Condominio YY, expuso que tenía un contrato de seguridad con la demandada y que en el referido condominio se perpetró el robo del tendido subterráneo de cables eléctricos de cobre y, si ésta hubiera cumplido con las obligaciones que le imponía el contrato, se habría evitado la sustracción de tales elementos. En la demanda reconvenzional se persigue el cobro de los honorarios pactados en el contrato de seguridad que se encontraban impagos.

LEGISLACIÓN APLICADA:

Código Civil: Artículos 570, 1.545 y siguientes, 1.560 y siguientes y 1.655.

Código de Procedimiento Civil: Artículos 144, 170, 346, 348, 394 y 636 y siguientes.

DOCTRINA: Que, en autos no existe evidencia alguna de que la demandante sea o haya sido la propietaria del inmueble en que se habrían producido los robos de cables eléctricos; que los cables eléctricos que fueron robados se encontraban instalados en forma subterránea y de manera permanente en las calles del Condominio, en virtud de lo cual y de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 570 del Código Civil constituyen un inmueble por destinación y, por eso mismo, pertenecen al propietario del inmueble al cual están destinados permanente a su uso; que para que exista la obligación de reparar perjuicios resulta fundamental y obvio la existencia de un detrimento patrimonial directo en quien los reclama y así, aun en la hipótesis que exista un incumplimiento contractual, no hay derecho a reclamar indemnización si no existen perjuicios. De todo lo expuesto se puede concluir sin lugar a dudas que si se otorga una indemnización sin la concurrencia de perjuicios, ella carece de causa y como consecuencia, si la actora no sufrió los perjuicios que reclama, carece de legitimación activa.

Que en atención al reconocimiento de la falta de legitimación activa no se hace necesario pronunciarse sobre las restantes alegaciones contenidas en la demanda.

DECISIÓN: Se rechaza la demanda con condena en costas y se acoge la demanda reconvenzional.

SENTENCIA ARBITRAL:

Santiago, 29 de julio de 2011.

VISTOS:

1.- Por solicitud de arbitraje de fecha 7 de octubre de 2010, los señores E.O. y K.G., ambos en representación de la sociedad XX Ltda., en adelante, indistintamente "la demandante", "XX" o "la inmobiliaria", del giro de su denominación, domiciliada en calle DML, Santiago, solicitó al Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, en adelante "el CAM", someter al mecanismo de arbitraje las diferencias producidas entre su representada y la sociedad ZZ, en adelante, indistintamente, "la demandada", "la demandante reconvenzional", del giro de su denominación, representada por don G.A. y/o don M.L., todos estos domiciliados en calle DML, Providencia, con motivo de la ejecución y cumplimiento del "Contrato de

Prestación de Servicios de Seguridad Física”, en adelante “el contrato”, celebrado entre ambas sociedades mediante instrumento privado de fecha 6 de noviembre de 2008;

2.- Mediante cartas de fecha 15 de octubre de 2010 despachadas por la directora ejecutiva, secretaria general del CAM, señora Karin Helmlinger, se citó a los representantes legales de ambas sociedades a una audiencia para tratar temas relativos a la solicitud de arbitraje;

3.- En audiencia celebrada con fecha 21 de octubre de 2010 en las oficinas del CAM y con la asistencia de los apoderados de ambas sociedades, se reiteró el mandato a dicho organismo para que designara un Árbitro Arbitrador de entre los integrantes del cuerpo arbitral;

4.- Por resolución de fecha 2 de noviembre de 2010 expedida por el señor Peter T. Hill, presidente de la Cámara de Comercio de Santiago A.G., designó al suscrito en calidad de Árbitro Arbitrador para resolver la controversia referida en el numeral 1 de la presente resolución;

5.- A fs. 58 de autos consta la certificación de la secretaria general del CAM de haber transcurrido el plazo dispuesto en el Reglamento Procesal de Arbitraje del CAM sin que se presentaran oposiciones al nombramiento del Árbitro;

6.- A fs. 59 de autos consta que con fecha 19 de noviembre de 2010 se produjo la aceptación del cargo por parte del suscrito y el juramento de desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible, diligencia que se efectuó ante Notario Titular de Santiago, señora NT;

7.- Por resolución de fecha 24 de noviembre de 2010 escrita a fs. 60 de autos, se tuvo por constituido el compromiso y se citó a las partes a un comparendo para la fijación de las normas de procedimiento a aplicarse a este litigio;

8.- Con fecha 13 de diciembre de 2010 se llevó a efecto el comparendo decretado para la fijación de las normas de procedimiento, cuya acta consta a fs. 66 y siguientes, con la asistencia de los apoderados de XX, abogado don AB y abogado don AB1 y del apoderado de ZZ, abogado don AB2, constando a fs. 17 y a fs. 62, respectivamente, las personerías de estos apoderados;

9.- Como normas de procedimiento las partes acordaron que el presente arbitraje se regiría por el Reglamento Procesal de Arbitrajes del CAM Santiago con algunas modificaciones que en el mismo comparendo acordaron, todo lo cual consta del acta referida en el numerando anterior y en forma supletoria por las normas del Código Orgánico de Tribunales y de Procedimiento Civil en cuanto fueron aplicables al procedimiento seguido ante Árbitros Arbitradores;

10.- Ratificando lo establecida en la cláusula decimoctava del Contrato a que se refiere el presente arbitraje, las partes dejaron establecido que contra las resoluciones dictadas por el Árbitro sólo procedería el recurso de reposición, salvo contra la sentencia definitiva, la que sería susceptible del recurso de aclaración, rectificación o enmienda;

11.- Conforme a lo establecido en el numeral 4.11 del acta de fijación de normas de procedimiento, el plazo del presente arbitraje se fijó en 6 meses a contar de la fecha de esa acta, esto es, del 13 de diciembre de 2010, prorrogable automáticamente por otros 6 meses, salvo que se dictara una resolución en sentido contrario, lo que en la especie no se ha dado, y debiendo descontarse los días del mes de febrero. En consecuencia, el plazo del presente arbitraje se encuentra plenamente vigente;

12.- De fs. 77 a fs. 88 de autos, ambas inclusive, consta la demanda deducida por XX en contra de ZZ, donde se reclama la indemnización de perjuicios que se habrían ocasionado por eventuales incumplimientos al

“contrato” por un total de \$ 205.264.027 o la cifra mayor o menor que determine la sentencia, más reajustes e intereses a contar de la fecha de ocurrencia de los hechos en que se sustenta y el pago de las costas;

13.- Los hechos en que se funda la demanda son los siguientes: **a)** que entre los días 7 y 28 de mayo de 2010 se habría perpetrado un robo de aproximadamente dos tercios del cableado eléctrico de cobre del Condominio YY, los cuales se encontrarían instalados subterráneamente; **b)** que el hecho ilícito se habría detectado al percibirse una baja del amperaje en ciertos sectores del Condominio; **c)** que ZZ no habría advertido la sustracción de los cables; **d)** que se habría dado aviso a Carabineros; **e)** que con fecha 21 de junio del mismo año se habría producido un segundo robo de cables en el mismo Condominio; **f)** que ZZ habría dado aviso a Carabineros de este nuevo robo de cables; **g)** que al perpetrarse los robos de cables las instalaciones eléctricas del Condominio se encontrarían aprobadas para su normal funcionamiento por la compañía eléctrica HH; **h)** que después de producidos los robos se habría realizado una inspección visual de los cierros perimetrales del Condominio por personal de XX y ZZ, advirtiéndose que los muros se habrían fracturado para permitir el acceso de los vehículos usados para consumir los ilícitos; **i)** que el perjuicio sufrido por la “Inmobiliaria” a causa de la sustracción de los cables, en ambos eventos, alcanzaría a un total de \$ 205.264.027, correspondiendo \$ 137.836.169 al primer robo y \$ 67.427.858 al segundo, valores que reflejarían el costo de reposición del cableado robado; **j)** que dado el volumen y cantidad de los cables robados habría sido necesario un elevado número de personas e importantes equipos para lograr el fin perseguido por sus autores; **k)** que por las mismas circunstancias descritas resultaría del todo imposible que el personal de ZZ no hubiera advertido los robos de cables al tiempo en que se habrían producido, más todavía cuando ese personal debía efectuar rondas periódicas por el Condominio, las que no se habrían realizado; **l)** que al momento en que se habrían producido los robos el Condominio constaba con suministro de electricidad completo y funcionando y con cierros perimetrales completos de más de dos metros de altura; **m)** que el perjuicio que habría sufrido no se limita a la pérdida de los cables que fueron sustraídos, sino que también alcanzaría a los propietarios de los diferentes sitios que por carecer de energía eléctrica no habrían podido iniciar sus construcciones y, adicionalmente, habría traído un desprestigio al Condominio porque habría sido catalogado como un lugar inseguro para vivir; y, **n)** que el Condominio no habría podido contar con energía eléctrica por cuanto la compañía eléctrica HH no habría aceptado asumir alguna responsabilidad en el robo de los cables por tratarse de un lugar privado al cual no tendría acceso;

14.- XX fundamenta su demanda en las siguientes disposiciones legales: **a)** Artículo 1.545 del Código Civil: expone que de acuerdo al Contrato ZZ estaba obligada a prestar servicios de “vigilancia física”, obligación que no habría sido cumplida toda vez que por negligencia ZZ no habría efectuado las rondas de vigilancia, lo que significaría una violación a la ley del contrato; **b)** Artículo 1.546 del Código Civil: expone que ZZ no habría usado todos los medios idóneos para el desarrollo de su labor y así evitar que los robos sucedieran; **c)** Artículo 1.551 N° 1 del Código Civil: expone que ZZ no habría dado respuesta e informado de los graves hechos ocurridos en el Condominio; **d)** Artículo 1.560 del Código Civil: expone que el Contrato sería “leonino” y en el cual no le habría cabido ninguna intervención en su redacción y que XX lo habría suscrito en el convencimiento que quedaba garantizada la seguridad física del Condominio, sin desconfiar en el eventual incumplimiento por parte de ZZ; **e)** Artículo 1.566 inciso 2º: reitera que el Contrato habría sido redactado íntegramente por ZZ de acuerdo a sus formatos preestablecidos y que por su parte no habrían tenido ningunas posibilidad de introducirle modificaciones; **f)** Artículo 1.489 del Código Civil en cuanto establece la acción resolutoria en los contratos bilaterales por incumplimiento de lo pactado; **g)** Artículo 1.556 del Código Civil: expone que la demandada debe responder de todos los perjuicios causados;

15.- De fs. 94 a fs. 119 consta la contestación a la demanda y la demanda reconventional por parte de ZZ, solicitando respecto de la primera su rechazo en todas sus partes, con expresa condenación en costas y respecto de la segunda se pide que se condene a la “Inmobiliaria” a pagar el equivalente a 574,2 Unidades de Fomento por concepto de capital adeudado más el máximo de interés convencional y las costas de la causa;

16.- Comienza la contestación haciéndose un análisis del Contrato y señalando al respecto: **a)** que ZZ se obligó a efectuar labores de vigilancia de carácter general y a proteger a las personas dentro del Condominio YY, ubicado en la comuna de LL, respecto del cual la demandante sólo sería la administradora, siendo sus dueños terceras personas; **b)** que en el evento de ocurrir algo que alterara el normal funcionamiento, se debía comunicar al cliente y a las autoridades pertinentes y colaborar con las Fuerzas de Orden en la identificación y posible aprehensión de los delincuentes; **c)** que ZZ se obligó a destinar a dos guardias en el Condominio de manera permanente y que por esos servicios de vigilancia debería pagar una tarifa ascendente a 210,10 Unidades de Fomento, más IVA; **d)** que el Contrato contemplaba la posibilidad de que la Inmobiliaria solicitara una mayor cantidad de guardias, opción que no ejerció; **e)** que el Contrato no obligaba a efectuar un determinado número de rondas y que su obligación consistiría en ejercer una vigilancia de carácter general; **f)** que de acuerdo a las cláusulas 4ª, 9ª y 16ª del Contrato su obligación no consistiría en evitar la comisión de robos o hechos ilícitos ni tampoco evitar el ingreso de personas extrañas al Condominio, limitándose su obligación a la vigilancia de carácter general y a la realización de esfuerzos razonables para aumentar los niveles de seguridad del Condominio, “pero en ningún caso asegurar o evitar a todo evento la comisión de hechos delictuales”; **g)** que la cláusula 16ª del Contrato establece que ZZ “no es una entidad aseguradora de los bienes ni de las personas resguardadas”; **h)** que la obligación de ZZ sería “de medios” y no “de resultados” y a consecuencia de ello no estaría obligada a obtener un determinado efecto sino a emplear una debida diligencia o cuidado en la ejecución de sus obligaciones; **i)** que ZZ habría dado cabal cumplimiento a todas sus obligaciones contractuales y con el grado de diligencia que le era exigible; **j)** que XX habría incumplido sus obligaciones contractuales al dejar de pagar el precio de los servicios prestados; **k)** que pese al incumplimiento contractual en que habría incurrido la demandada, ZZ continuó prestando sus servicios hasta que se habría visto obligada a poner término al Contrato;

17.- A continuación se hace en la contestación a la demanda un análisis de los presuntos robos de cables que se habrían producido en el Condominio, haciéndose presente que XX no ha acreditado que los cables existieran al momento en que se dice que se habría perpetrado el robo y que nunca se la habría informado a ZZ de la existencia de los mismos; que en la fecha en que se habrían cometido los robos en el Condominio los postes de luz no estaban funcionando; que sorprende la falta de precisión respecto del primer robo, indicándose en la demanda que se habría producido “entre los días 7 y 28 de mayo de 2010”, por lo que se pregunta que, si fue detectado por un “baja de amperaje” ¿ella se habría producido el último día? o ¿que durante las tres semanas no se ocupó ningún aparato eléctrico que delatara el desperfecto?; que respecto del segundo robo la propia demandante habría reconocido que ZZ dio oportuno aviso a Carabineros;

18.- En el párrafo siguiente ZZ refuta la afirmación de la demandante en cuanto a que el Contrato sería un contrato de adhesión, por cuanto esa empresa no tendría una posición dominante en el mercado que le permitiera hacerlo y, en definitiva la denunciante confunde un “contrato de adhesión” con un “contrato tipo” y, además, en ninguna parte señalaría cuáles serían las cláusulas abusivas;

19.- Opone a continuación la excepción de falta de legitimación activa de la demandante fundado en el hecho que XX actuaría en autos como administradora de las sociedades TR, TR1; TR2; TR3 y TR4, las que conformarían el Condominio YY según se expresa en la escritura pública de mandato judicial a sus apoderados que se encuentra agregada a los autos a fs. 17, de lo cual se desprendería que XX no es la dueña del Condominio y en tal virtud no podría demandar en autos por sí, ya que cualquier robo en el Condominio YY sólo podría afectar a sus dueños y no a quien lo administra y por lo expresado solicita el rechazo de la demanda, sin necesidad de otras consideraciones;

20.- Como una consecuencia de la excepción de falta de legitimación activa se opone la excepción de incompetencia absoluta de este Tribunal, al expresar que si no existe acción no puede existir competencia;

21.- Seguidamente la demandada hace presente que se le imputa una supuesta responsabilidad contractual en los perjuicios sufridos como consecuencia de los presuntos robos que habrían ocurrido en el Condominio,

imputación que carecería de todo fundamento por la inconcurrencia de los requisitos copulativos para la procedencia de tal responsabilidad, a saber, incumplimiento de un contrato u obligación, que el incumplimiento sea imputable al deudor habiendo de su parte culpa o dolo, existencia de perjuicios, relación de causalidad entre el incumplimiento y los perjuicios y mora del deudor, haciendo una dilatada exposición respecto de las características particulares de los señalados requisitos;

22.- Se opone a continuación la excepción de contrato no cumplido, expresándose que sería improcedente condenarla a pagar eventuales perjuicios en circunstancias que la propia demandante no ha cumplido a su turno las obligaciones que le imponía el contrato si se encontraba llana a cumplirlas;

23.- Hace presente la demandada que los episodios delictuales expuesto en la demanda constituyen un caso fortuito o fuerza mayor y por tal razón debe quedar liberada de toda responsabilidad;

24.- Finalmente solicita la demandada que en el evento de que la sentencia que se dicte en estos autos le sea desfavorable por considerar que es responsable de los perjuicios reclamados, el monto demandado de \$ 205.264.027 debería rebajarse a alguna suma que no superara los \$ 120.000.000, por ser esa la cantidad en que se avaluaron los eventuales perjuicios en la solicitud de arbitraje agregada a fs. 1 y 2 de autos;

25.- En el otrosí de la demanda ZZ demanda reconventionalmente a “la inmobiliaria” requiriendo el pago del equivalente a 574,20 Unidades de Fomento, más intereses, que correspondería a la tarifa de los últimos tres meses de vigencia del Contrato, la que se encontraría impaga por una resolución unilateral de la demandada reconventional. Hace presente que la deuda reclamada es plenamente exigible por cuanto se generó durante la vigencia del Contrato y expone como fundamentos de derecho de su demanda las disposiciones de los Artículos 1.545 y 1.546 del Código Civil;

26.- Entre fs. 121 y 141 consta el escrito que contiene la réplica de la demanda y en un otrosí se contesta la demanda reconventional. En la réplica se refuta la exposición de los hechos, las alegaciones y excepciones expuestas en la contestación, sin agregar nuevos antecedentes a los ya expuestos en la demanda principal y contestando la demanda reconventional expresa que las cantidades demandadas no fueron pagadas por el pésimo trabajo ejecutado por ZZ y por los perjuicios que se causaron por su negligencia. En subsidio a lo anterior se opone la excepción de compensación con las sumas que eventualmente la demandante reconventional fuera condenada a pagar por la sentencia;

27.- A fs. 388, ZZ evacua el trámite de la dúplica y de réplica de la demanda reconventional. Respecto a lo primero se reiteran los conceptos vertidos en su contestación a la demanda, sin agregar nuevos antecedentes y en relación a la réplica refuta las alegaciones y excepciones opuestas por la demandada reconventional;

28.- A fs. 425 solicita al Tribunal tener presente ciertas consideraciones respecto de la excepción de falta de legitimación activa opuesta por ZZ y, además, evacua el trámite de la dúplica a la demanda reconventional;

29.- A fs. 434 consta la citación a las partes a comparendo de conciliación;

30.- A fs. 434 consta el acta de la audiencia de conciliación, celebrada con fecha 19 de abril de 2011, la que no prosperó;

31.- A fs. 440 se recibió la causa a prueba fijándose los hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos en los que debería recaer, resolución que fue complementada a solicitud de la parte de ZZ por resolución de fs. 446;

32.- A fs. 450 la parte demandante hace entrega de su prueba documentaria, adicional a lo que había acompañado con anterioridad, documentos con los cuales se forma un “cuaderno de documentos”;

33.- A fs. 455 la parte de ZZ hace entrega de su prueba documentaria con los cuales también se forma “cuaderno separado”. En el mismo escrito se solicita la absolución de posiciones de las personas que se individualizan;

34.- Que entre fs. 467 y 488, ambas inclusive, complementadas a fs. 543 a 545, constan las declaraciones de los testigos presentados por ambas partes;

35.- A fs. 489 consta que la parte de ZZ objetó los documentos presentados por la demandante a fs. 450 y a fs. 500 la parte demandante hace lo mismo respecto de los documentos presentados por ZZ a fs. 455;

36.- A fs. 546 y fs. 552 constan las actas de absolución de posiciones solicitadas por la parte de ZZ;

37.- Que por resolución escrita a fs. 561 se concedió traslado a ambas partes para formular observaciones a la prueba, trámite que fue evacuado por la parte demandada a fs. 562 y por la demandante a fs. 585; y

38.- A fs. 620 se citó a las partes para oír sentencia;

CONSIDERANDO:

EN CUANTO A LAS OBJECIONES DE DOCUMENTOS:

1.- A fs. 383 la parte demandada objetó por falta de integridad y autenticidad los documentos acompañados por la demandante con su escrito de fs. 121, específicamente los documentos que rolan a fs. 148 y siguientes; fs. 192 y siguientes; fs. 225 y siguientes y fs. 267 y siguientes, correspondiendo cada uno de ellos a borradores de escrituras públicas de Adjudicación y Disminución de Capital de las sociedades TR2, TR1, TR4 y TR3, respectivamente, por tratarse precisamente de borradores de escrituras públicas según consta de la certificación puesta al final de cada uno de esos documentos por el Notario don NT1 y por faltar en alguno de ellos la firma de alguno de los comparecientes y tener espacios en blanco;

2.- Que, ante la evidencia de los hechos denunciados por la parte de ZZ respecto de tales documentos el Tribunal no estimó necesario abrir un incidente al respecto, estando facultado para ello, y la objeción será acogida;

3.- A fs. 500 la parte demandante objetó los documentos acompañados por la parte de ZZ en su escrito de fs. 455, documentos que se encuentran archivados en un anexo de estos autos, por las causales que en cada caso se indican, los que se individualizan por sus respectivos números en que se encuentran archivados:

a) documento N° 2: Se objeta por la causal el N° 3 del Artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, por falta de integridad toda vez que parte de tales instrumentos presentan partes tarjadas, por lo que no se permite su cabal lectura.

b) documento N° 4: Se objeta por la causal el N° 3 del Artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, por falta de integridad, toda vez que no se habría acompañado la primera página del libro a que se refiere el documento;

c) documento N° 5: Se objeta por la causal el N° 3 del Artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, por falta de integridad, por cuanto no se acompañaron los informes diarios correspondientes a las fechas en que se habrían producido los robos;

A fs. 524 la parte de ZZ, evacuando el traslado que se le otorgó respecto de la objeción de documentos expresó:

- a) respecto del documento N° 2, que lo tarjado solamente corresponde al precio de los servicios debido a que se trata de una información estratégica;
- b) respecto del documento N° 4, que sólo se acompañó las páginas referidas al robo ocurrido el 21 de junio de 2010 porque respecto del otro presunto robo no existe certeza respecto de la fecha en que habría ocurrido;
- c) respecto del documento N° 5, que por tratarse de un informe “diario” no podría haber falta de integridad y, además, que el autor del documento lo habría reconocido en su declaración corriente a fs. 417;

4.- Que las objeciones planteadas serán rechazadas por cuanto, respecto del documento N° 2, la parte tarjada no impide la adecuada inteligencia de dicho documento y en relación a los otros documentos objetados, la objeción no se refiere a los documentos mismos sino se hace presente que ellos deberían incluir otros aspectos o consideraciones, lo que obviamente no es causal de objeción;

5.- A fs. 489 la parte demandada presentó sus objeciones a los documentos presentados por la demandante, los cuales se encuentran agregados en el cuaderno de documentos de estos autos, expresando lo siguiente:

- a) **documento N° 4**, se objeta por tratarse de un documento privado emanado de un tercero que no lo ha reconocido en forma legal;
- b) **documento N° 5**, se objeta por falta de integridad, toda vez que el contrato contendría planos, anexos y especificaciones que no se han acompañado;
- c) **documento N° 6**, se objeta por falta de autenticidad e integridad, por tratarse de simples fotocopias que no se encuentran autorizadas y se hace presente que el certificado que se objeta se refiere al Condominio Comunidad EE sin constar en autos su relación con el Condominio YY;
- d) **documento N° 9**, se objeta por tratarse de una fotocopia que no está autorizada, por lo que no consta su autenticidad ni integridad y, además, no aparece reconocido por su otorgante;
- e) **documento N° 10**, se objeta por tratarse de una fotocopia que no está autorizada, por lo que no consta su autenticidad ni integridad y, además, no aparece reconocido por su otorgante;
- f) **documento N° 11**, se objeta por tratarse de una fotocopia que no está autorizada, por lo que no consta su autenticidad ni integridad;
- g) **documento N° 13**, se objeta por tratarse de una fotocopia que no está autorizada, por lo que no consta su autenticidad ni integridad;
- h) **documento N° 18**, se objeta por tratarse de una fotocopia que no está autorizada ni legalizada, por lo que no consta su autenticidad ni integridad;

6.- Que a fs. 535, la parte demandante evacuó el traslado que le fue conferido en relación a las objeciones de documentos planteadas por la demandada, haciendo consideraciones de carácter general sobre el contenido de cada uno de ellos, pero no respecto de las causales de objeción, lo que sólo hace respecto del documento N° 9, expresando que tal documento fue reconocido en autos por su otorgante;

7.- Que conforme a lo expresado por las partes se rechazará la objeción del documento N° 9 y se aceptará respecto de los restantes en atención a que corresponden a documentos o impresiones emanadas de terceros que no han sido reconocidos en juicio;

EN CUANTO AL FONDO:

1.- Que, se ha solicitado a este Árbitro que a causa del incumplimiento del contrato de prestación de servicios de seguridad física suscrito en XX y ZZ, se condene a esta última a indemnizar los perjuicios que se habrían causado a la demandante con motivo de la sustracción de cables eléctricos que se habría producido en el Condominio YY, perjuicios que se avalúan en la suma de \$ 205.264.027, más reajuste, intereses y costas;

2.- Que, la parte demandada persigue el rechazo íntegro de la demanda, con condenación en costas y, a su vez, demanda reconventionalmente el pago de los servicios prestados durante los últimos tres meses de vigencia del contrato, también con expresa condenación en costas;

3.- Que, la demandada ha interpuesto la excepción de falta de legitimación activa por cuanto la sociedad demandante, XX, tiene el carácter de administradora de las sociedades TR, TR1, TR2, TR3 y de TR4, calidad que consta del mandato judicial acompaña a fs. 17 de estos autos y que en ningún caso sería la propietaria del Condominio, lugar en que se habría producido el robo de los cables eléctricos. Sin perjuicio de dicha excepción, la demandada expone haber dado estricto cumplimiento a las obligaciones que le imponía el contrato;

4.- Que, en autos no existe evidencia alguna de que la demandante sea o haya sido la propietaria del inmueble en que se habrían producido los robos de cables eléctricos, por el contrario, existen en autos abundantes elementos probatorios que acreditan lo contrario, pudiendo citarse al efecto la copia de la escritura pública de Adjudicación a TR3 y otras otorgada con fecha 4 de mayo de 2009 en la Notaría de Santiago de don NT1 la copia de la inscripción de fs. 5.664 del Registro de Propiedad de 2011 y la de fs. 18.106 del Registro de Propiedad de 2077, ambas del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, todas acompañadas por la propia demandante a fs. 333, de las cuales consta que TR, TR1, TR2, TR3 y TR4 adquirieron en conjunto ese inmueble por compra a la sociedad TR5, el que fue objeto de una posterior subdivisión y en esa escritura pública consta que las sociedades copropietarias se adjudicaron entre sí los sitios o lotes resultantes de la subdivisión y que posteriormente los sitios fueron adjudicados a los socios de esas mismas sociedades inmobiliarias. Confirma todo lo anterior la absolucón de posiciones prestada a fs. 546, por don R.F. al contestar las preguntas 17 y 18 que se le hicieron;

5.- Que los cables eléctricos que fueron robados se encontraban instalados en forma subterránea y de manera permanente en las calles del Condominio, en virtud de lo cual y de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 570 del Código Civil constituyen un inmueble por destinación y, por eso mismo, pertenecen al propietario del inmueble al cual están destinados permanente a su uso;

6.- Que para que exista la obligación de reparar perjuicios resulta fundamental y obvio la existencia de un detrimento patrimonial directo en quien los reclama y así, aun en la hipótesis que exista un incumplimiento contractual, lo que en la especie no se encuentra del todo acreditado, no hay derecho a reclamar indemnización si no existen perjuicios. Lo expresado no es más que la debida inteligencia del Artículo 1.556 del Código Civil que establece: “la indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento”. De todo lo expuesto se puede concluir sin lugar a dudas que si se otorga una indemnización sin la concurrencia de perjuicios, ella carece de causa;

7.- Que en la especie la demandante no ha probado la existencia de un detrimento directo en su patrimonio causado por los hechos que denuncia en su demanda, los que sí se habrían producido en el patrimonio de los propietarios de los inmuebles que conforman el Condominio;

8.- Que así las cosas aparece de manifiesto que XX carecía de legitimación activa para demandar en estos autos y la acción tendiente a obtener la indemnización de los eventuales perjuicios sólo corresponde a los propietarios de los inmuebles, que de acuerdo a lo declarado por don R.F. al responder a la pregunta N° 18 de la absolución de posiciones los propietarios del Condominio serían los socios de las sociedades de inversión que se han mencionado precedentemente, razón suficiente para el rechazo de la demanda;

9.- Que la demandante en lugar de tratar de probar eventuales perjuicios que podría haber sufrido, centró sus alegaciones y probanzas en eventuales incumplimientos contractuales por parte de ZZ a las obligaciones asumidas por ella en el contrato que ligó a las partes, incumplimientos que a criterio de este sentenciador no se acreditaron, pero, aun en el caso de haber ocurrido, por la razón expuesta en el considerando 6°, al no probarse la existencia de perjuicios que afectarían el patrimonio de la demandante, la demanda igualmente habría sido rechazada;

10.- Que en relación a la excepción de incompetencia absoluta interpuesta por ZZ, basada en la carencia de legitimación activa de la demandante, ella deberá ser rechazada, toda vez que la competencia absoluta “es aquella que le corresponde a un Tribunal para conocer de un determinado negocio en razón de su jerarquía, clase o categoría” (Manual Derecho Procesal Tomo I Mario Casarino) y de conformidad a la cláusula compromisoria contenido en el “contrato”, este Tribunal es competente para conocer todos los asuntos relacionados con su aplicación, interpretación, cumplimiento, incumplimiento, etc. y en general con cualquier causa relacionada con el mismo;

11.- Que atendiendo a la conclusión a que se arriba en esta sentencia, la falta de legitimación activa, los restantes antecedentes, alegaciones, fundamentos y pruebas allegadas al proceso y que no han sido analizadas específicamente, en nada alteran lo que se ha venido señalando, razón por la cual a criterio de este Árbitro Arbitrador no se hace necesario entrar en el estudio de ellas;

12.- Que en la demanda reconvenicional ZZ expuso que con fecha 12 de abril de 2010 emitió a XX factura por el equivalente en pesos, moneda corriente a 210,10 Unidades de Fomento, que correspondería al pago de los servicios prestados en el mes de abril de 2010, la que debía ser pagada en día 12 de mayo del mismo año, todo ello de acuerdo al Contrato de Prestación de Servicios de Seguridad Física suscrito entre las partes, factura que no habría sido pagada, como tampoco las facturas por los servicios prestados en los dos meses siguientes y que a consecuencia de la falta de pago se había puesto en la necesidad de poner término al contrato conforme estaba autorizado por el mismo contrato;

13.- Que la demandada reconvenicional al contestar esa demanda reconoció el hecho de no haber pagado los documentos que se le cobraban, aduciendo que había tomado tal decisión en atención a que los servicios no habrían sido “efectivamente” prestados y, además, para no “premiar a una empresa de seguridad por su negligencia en el cuidado de las instalaciones”, circunstancia que fue ratificada por el testigo de la Inmobiliaria, don H.C. que en su declaración de fs. 467 y siguientes expresó que en su calidad de abogado de la empresa había dado la instrucción de no pagar las facturas y, también fue confirmado lo mismo en las absoluciones de posiciones de fs. 546 y 552;

14.- Que del documento acompañado por parte de la Inmobiliaria a fs. 45, no objetado, fluye que ZZ prestó los servicios de vigilancia hasta el día 23 de junio de 2010;

15.- Que el Contrato de Prestación de Servicios de Seguridad Física, en su cláusula decimosexta expresa que “queda acordado y entendido que ZZ no es una entidad aseguradora de los bienes ni de las personas

resguardadas. El Cliente no podrá retener total o parcialmente las sumas devengadas, cuyo pago corresponda por concepto de las facturas mensuales que ZZ le presente”;

16.- Que de la clara disposición contractual que se reproduce en el considerando anterior, no se puede concluir algo distinto a que el proceder de la demandada convencional fue ilegítimo y, que, en todo caso, si estimaba que tenía derecho a retener los pagos, debió recurrir a la instancia arbitral contemplada en el mismo contrato solicitando el reconocimiento de ese presunto derecho, pero por ningún motivo pudo hacerse justicia por su propia mano;

17.- Que en mérito a lo expresado en los considerandos anteriores se acogerá la demanda reconvenzional;

18.- Que en atención a que será rechazada la demanda principal por la falta de legitimación activa de la Inmobiliaria al no haber sufrido perjuicios por los presuntos robos de los cables eléctricos, deberá rechazarse la excepción subsidiaria de compensación opuesta a la demanda reconvenzional, toda vez que ZZ no tiene la calidad de deudora de esa Inmobiliaria, faltando así el principal requisito para que opere ese modo de extinguir las obligaciones conforme lo dispone el Artículo 1.655 del Código Civil.

Y de conformidad a lo dispuesto en los Artículos 570, 1.545 y siguientes, 1.560 y siguientes y Artículo 1.655 del Código Civil, Artículos 144, 170, 346, 342, 348, 394 y 636 y siguientes del Código de Procedimiento Civil:

SE RESUELVE:

- 1°. Que acoge la objeción de los documentos planteada a fs. 383;
- 2°. Que se rechaza la objeción de documentos planteada a fs. 500;
- 3°. Que se rechaza la objeción planteada a fs. 489 respecto del documento signado con el N° 9 y se acoge respecto de los demás
- 4°. Que se rechaza la excepción de incompetencia absoluta;
- 5°. Que se rechaza la demanda en todas sus partes por las consideraciones contenidas en esta sentencia;
- 6°. Que se acoge la demandan reconvenzional en cuanto se condena a XX a pagar a ZZ el equivalente en pesos, moneda corriente a 574,20 Unidades de Fomento, según la equivalencia de esa unidad reajutable al día de su pago efectivo, cantidad que se pagará recargada con el interés corriente para operaciones reajustables a menos de un año devengado desde la fecha de la notificación de la demanda reconvenzional; y
- 7°. Que se condena en costas a la parte de XX por haber sido totalmente vencida.

La presente sentencia será autorizada por la señora secretaria general del Centro de Arbitraje y Mediación Santiago y notificada por ella misma o por receptor judicial.

Dictada por el Árbitro Arbitrador Raimundo Covarrubias Risopatrón.