

Juan Carlos Varela Morgan
Árbitro Arbitrador
Fecha Sentencia: 10 de abril de 2015
ROL: 1933-2013

MATERIAS: Unidad contractual: contrato marco y contratos que lo integran - contrato de arrendamiento - competencia de la jurisdicción arbitral para conocer de juicios sobre arrendamientos de predios urbanos - terminación de contrato de arrendamiento por incumplimiento - predios urbanos a los cuales no se aplican las disposiciones de la Ley 18.101 - fianza otorgada por sociedad por acciones (SpA): requisitos para su validez - obligatoriedad de los contratos en cuanto constituyen ley para las partes.

RESUMEN DE LOS HECHOS: XX celebró con ZZ1 un Contrato Marco para desarrollar el Proyecto NN, para lo cual otorgaron simultáneamente con el Contrato Marco, un contrato de arrendamiento de un predio de 63 hectáreas de superficie, ubicado en una zona urbana; un promesa de compraventa sobre bienes raíces; un contrato de comodato sobre bienes muebles y sobre derechos de agua; un contrato de mandato por el cual XX habilitaba a ZZ1 para que la representara ante las autoridades pertinentes en todos los trámites, gestiones, autorizaciones, etc. que se requirieran para el desarrollo y ejecución del Proyecto NN; y un contrato de Fianza y Codeuda Solidaria, mediante el cual, ZZ2 afianzó las obligaciones asumidas por ZZ1, en los contratos ya mencionados. ZZ2 es el propietario indirecto del 80% del interés social de ZZ1. XX demandó la terminación del contrato de arrendamiento por no pago de las rentas, la resolución del contrato marco y el pago de las rentas adeudadas más las multas convenidas. Interpuso demanda contra ZZ1, como deudor principal y contra ZZ2, en su carácter de fiador y codeudor solidario. ZZ1 compareció solamente en dos oportunidades y no interpuso defensa alguna. ZZ2 alegó incompetencia del Tribunal, nulidad de la fianza, independencia de los contratos celebrados e incumplimiento por parte de XX de las obligaciones asumidas, defensas todas rechazadas por el Árbitro. También se desestimó íntegramente la demanda reconvenzional interpuesta por ZZ2.

LEGISLACIÓN APLICADA: No obstante tratarse de un juicio seguido ante Árbitro Arbitrador, al dictar sentencia el Árbitro aplicó las siguientes disposiciones legales:

Código Civil: Artículos 19, 24, 1.564, 1.977.

Código de Comercio: Artículo 424 y siguientes.

Ley 18.101 sobre Arrendamiento de Predios Urbanos: Artículos 1° y 2°.

DOCTRINA: Los contratos celebrados entre personas adultas, debidamente informadas y que pueden disponer libremente de su patrimonio, tienen tal trascendencia, que nuestro sistema les asigna el carácter de ley para las partes. Cuando se celebran simultáneamente varios contratos, que responden a la misma razón de negocio y persiguen un mismo objetivo económico, que no puede lograrse sino con el cumplimiento de ellos en conjunto, estos contratos conforman una unidad que resulta indispensable considerar para poder interpretarlos y conocer el verdadero objeto del consentimiento prestado por los contratantes.

SENTENCIA ARBITRAL:

En Santiago de Chile, a 10 de abril de 2015.

El Árbitro Arbitrador don Juan Carlos Varela Morgan ha dictado la siguiente sentencia para resolver el litigio promovido por XX S.A., en adelante en esta sentencia XX, persona jurídica que solicitó al Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago (CAM Santiago), la designación de un Árbitro Arbitrador para que resolviera en única instancia las dificultades que mantenía con sociedad ZZ1 Ltda., en adelante en esta sentencia, ZZ1, y con ZZ2 Chile SpA, en adelante en esta sentencia, ZZ2.

I.- ANTECEDENTES

Partes y constitución del arbitraje:

Las partes en este juicio son: demandante, XX S.A., sociedad anónima cerrada domiciliada para los efectos de este juicio en esta ciudad en DML1; y demandados, ZZ1, sociedad de responsabilidad limitada, domiciliada para los efectos de este juicio en calle DML2, y ZZ2, sociedad por acciones, domiciliada primeramente en DML3, posteriormente en el domicilio de calle DML4 y finalmente en el domicilio de DML5.

A fs. 32 consta que el Centro del Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, designó al suscrito Juan Carlos Varela Morgan para que conozca del presente juicio en carácter de Árbitro Arbitrador; y a fs. 33 consta que, puesta esta designación en conocimiento de las partes, no formularon oposición dentro del plazo fijado por el Reglamento Procesal del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago.

A fs. 35 consta que con fecha 10 enero 2014 el suscrito aceptó en forma legal el cargo de Árbitro Arbitrador, prestando el juramento de rigor.

A fs. 36 el Árbitro dio por constituido el arbitraje y designó actuario al abogado don AC.

A fs. 42 consta la personería de don E.P. y de don H.R. para que indistintamente representen a la demandante; asimismo, a fs. 44 consta la designación de doña AB1 y de don AB2, como abogados patrocinantes.

A fs. 46 consta la personería de don AB3 y de don AB4 para que conjunta o indistintamente representen a la sociedad ZZ2.

A fs. 48 corre escrito por el cual las partes solicitaron la suspensión del procedimiento desde el día 28 de enero 2014 y hasta el día 10 de marzo de 2014.

A fs. 194 se agrega carta, dirigida a este Árbitro, con relación al Arbitraje Rol CAM 1933-13, firmada por los señores G.R. y B.V., cuyas firmas aparecen autorizadas por Notario, en la cual, entre otras circunstancias, manifiestan haber "tomado conocimiento" de la existencia del presente juicio y tener el carácter de representantes de ZZ1. A esta "carta" adicionan fotocopia de los documentos a que en ella se alude, entre los cuales está la fotocopia de la escritura pública de constitución de la sociedad ZZ1, otorgada en la Notaría de Santiago de doña NT el 28 de septiembre de 2012, con la cual se acredita la veracidad del aserto de los comparecientes, en orden a tener el carácter de administradores de ZZ1. Se hace notar que también, don G.T. (de ZZ2 Inc. y de ZZ2), tenía el carácter de apoderado y administrador de ZZ1, debiendo actuar para ello conjuntamente con uno cualquiera de los señores G.R. o B.V.

A fs. 201 y siguientes consta el acta del comparendo en que las partes acordaron las bases del procedimiento a que se sometió el presente arbitraje y también las facultades del Árbitro, tanto respecto del fondo cuanto en lo relativo al procedimiento. En el mismo comparendo se fijó para este arbitraje un plazo de seis meses contados desde el 11 de abril de 2014, prorrogable automáticamente por una sola vez y por igual plazo; se acordó, además, que no se computarán los días inhábiles ni el tiempo que las partes hayan suspendido de común acuerdo el procedimiento. Asimismo, por disposición del Artículo 4° del Reglamento Procesal de Arbitraje, tampoco se computan los días destinados por las partes o por el Árbitro al trámite de conciliación.

A fs. 309 consta escrito de fecha 02 de mayo de 2014 a través del cual las partes solicitan la suspensión del procedimiento por un plazo de 30 días contados desde la fecha de presentación del referido escrito.

A fs. 316 consta la designación de don AB5 como abogado patrocinante y apoderado, y de don AB6 como apoderado por la sociedad ZZ2.

A fs. 346 consta la renuncia al patrocinio y poder de don AB3 para representar a ZZ2.

A fs. 748 el Árbitro fijó la cuantía de la demanda principal en la cantidad de 112.726,07 UF, y la de la demanda reconvenional en 50.000 UF. Respecto de esta resolución la parte de ZZ2 interpuso recurso de reposición que corre a fs. 764, el que fue rechazado por resolución de fs. 783.

A fs. 1.862 consta la delegación de poder a doña AB7 para representar a ZZ2.

A fs. 1.904 consta la renuncia al patrocinio y poder de don AB5 y de don AB6 para representar a ZZ2.

A fs. 1.917 la parte de XX formuló sus observaciones a la prueba rendida en autos.

A fs. 1.927 el Árbitro citó a las partes para oír sentencia.

A fs. 1.963 XX acompañó comprobantes de haber incurrido en la cantidad de \$29.316.981 moneda nacional por concepto de costas procesales en el presente juicio.

Escritos fundamentales:

LA DEMANDA:

A fs. 294 y hasta fs. 307, corre la demanda de XX en la cual sostiene que a comienzos del año 2010, XX comenzó a evaluar la factibilidad de concretar un proyecto que contemplara el cierre de las obras de la ex mina de cobre denominada AA, de su propiedad ("Proyecto NN o simplemente Proyecto"). Para el desarrollo del proyecto aludido elaboró un documento denominado Estudio Conceptual, que contemplaba la evaluación del plan de cierre y abandono de la ex mina AA, como asimismo la Evaluación Técnico Económica del proyecto respectivo, que se denominaría Proyecto NN. Así, una vez realizada la factibilidad del estudio por parte de XX, comenzaría la búsqueda de interesados en desarrollar las etapas contempladas en el Proyecto. Conociendo de todos sus antecedentes, se interesaron en desarrollar el Proyecto los señores G.R., B.V. y G.T., quienes al efecto constituyeron ZZ1, definiendo como su objeto principal "el procesamiento de relaves resultantes de la operación de la Mina de Cobre denominada AA, ...la recuperación de minerales, su comercialización y/o exportación, el confinamiento de los estériles o excedentes no útiles, la liberación de los terrenos soportantes, adyacentes o contiguos". El Proyecto contempla básicamente tres etapas: **a)** La primera consistiría en el transporte de los relaves desde la ex Mina AA hasta la ex Mina BB, ubicada al lado norte de la ruta 68 y a 12 kilómetros al oeste de la ex Mina AA, junto con la construcción de una tubería de 7 a 9 pulgadas de diámetro y 12.000 metros de extensión para el traslado del relave; **b)** La segunda etapa consistiría en la construcción de un planta de beneficio, que reprocesaría los relaves por un método de lixiviación por agitación, extracción por solventes y una etapa final de cristalización de sulfato de cobre pentahidratado; y **c)** La tercera etapa comprendería el lavado, neutralización y disposición final de los relaves de la ex Mina AA en el rajo principal de la ex Mina BB. Para llevar a efecto el Proyecto, XX y ZZ1 celebraron por escritura pública otorgada con fecha 18 de octubre de 2012 en la Notaría de Santiago de don NT1, repertorio 01-12, un contrato o acuerdo marco ("Contrato Marco") que comprendía diversos contratos referidos a los bienes o activos asociados al mismo, como fueron: **(a)** un contrato de promesa de compraventa de terrenos y edificios, relaves, pertenencias mineras y derechos de agua que formaban parte de la ex mina AA, **(b)** un contrato de arrendamiento del inmueble denominado Pit Principal BB, que formó parte de la ex mina BB, y **(c)** un contrato de comodato de ciertos activos que también fueron parte de esta última faena minera. A su vez y sin perjuicio que en el Contrato Marco se fijaron estipulaciones para los contratos antes referidos, cada uno de dichos contratos en particular dio origen a instrumentos separados, fijándose en todos ellos las estipulaciones especiales por las cuales serían regidos, todo ello a través de escrituras públicas otorgadas en la misma Notaría de Santiago de don NT1, el mismo día 18 de octubre de 2012, salvo el contrato de comodato, que se otorgó por instrumento privado. Estos contratos, que como ya se dijo estaban incluidos en el Contrato Marco, regulaban lo siguiente:

1.- Contrato de Promesa de Compraventa de Activos de AA. En este primer contrato XX: **(a)** prometió vender a ZZ1, y ésta prometió comprar, los denominados "Activos de AA", de su propiedad, que consistían en lo siguiente: **(i)** Inmueble: Terreno superficial que corresponde a la Porción A del predio, correspondiente al Rol de avalúo N° 00-2, de una superficie de 81,208 hectáreas, y los edificios e instalaciones ubicados en dichos terreno; **(ii)** Relaves: Aproximadamente 2.400.000 toneladas de relaves resultantes de las faenas de explotación de la ex mina de cobre AA; **(iii)** Pertenencias Mineras: Concesión minera de explotación denominada "Campamento 1 al 39", inscrita a fs. 300 vuelta número 73, en el Registro de Propiedad de Minas del Conservador de Minas de Santiago; y, **(iv)** Derechos de Agua: Derechos de aprovechamiento de aguas subterráneas, de 4,8 litros por segundo, inscritos a fs. 141 vuelta número 212, en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes de Santiago. **(b)** El precio de la compraventa prometida fue la suma única y total de US\$ 796.828 (dólares de Estados Unidos de América), que sería pagada: **(i)** con una cuota inicial de US\$ 360.000, pagaderos dentro del plazo de 30 días corridos desde la fecha de suscripción del contrato; **(ii)** el saldo de US\$ 436.828, se pagaría dentro del plazo de diez días corridos contados desde la fecha de suscripción del contrato de compraventa prometido. **(c)** El contrato de compraventa prometido debía celebrarse una vez cumplida la condición de que trata la letra /A/ de la cláusula sexta de la promesa, esto es, la construcción de la planta de beneficio que allí se especifica, la que debía estar construida y operativa a más tardar el 30 de noviembre de 2014, y luego de ello –es decir, cumplida la condición recién expresada-, la compraventa prometida debe celebrarse dentro del plazo máximo que vence el 31 de diciembre de 2014.

2.- Contrato de Arrendamiento del Pit Principal BB. En este segundo contrato XX: **(a)** dio en arrendamiento a ZZ1, quien tomó para sí, el inmueble denominado como Pit Principal, que constituía una cavidad generada por la operación minera bajo la modalidad a cielo abierto en la ex faena minera BB, de una superficie aproximada de 63 hectáreas, ubicado en la Hijueta 1ª del resto del Fundo de BB, comuna de DD, con la obligación de destinarlo única y exclusivamente para el depósito de los estériles sin valor comercial producto del reprocesamiento de los relaves objeto del contrato de promesa de compraventa anterior. **(b)** El precio fijado como renta o canon de arrendamiento, fue la suma única y total de US\$ 6.203.172, pagadero en 80 cuotas iguales y sucesivas de US\$ 77.539,65 cada una, según el dólar observado fijado por el Banco Central de Chile y publicado en el Diario Oficial el día anterior a la fecha del pago efectivo, venciendo la primera cuota el día 1 de julio de 2013. El no pago oportuno de la renta da derecho a exigir el valor adeudado con más reajuste de la variación de la unidad de fomento y, además, una multa equivalente al 1% del valor de dicha renta por cada día de atraso, "sin perjuicio de cualquier otra multa que esté estipulada en el Contrato Marco." **(c)** La entrega material de lo arrendado se efectuó en el mismo acto, a entera satisfacción del arrendatario, ZZ1. **(d)** El contrato tenía una duración de ocho años desde el 18 de octubre de 2012. **(e)** En caso del no pago de la renta mensual -o gastos-, el arrendador está autorizado a solicitar el término anticipado del arrendamiento. **(f)** Como en el caso anterior, se aplican supletoriamente las estipulaciones del Contrato Marco.

3.- Contrato de Comodato de Activos BB. A través de este tercer contrato: **(a)** XX cedió a ZZ1, y ésta tomó para sí, a título de comodato, durante toda la duración y ejecución del Proyecto, el uso y goce gratuito de los denominados "Activos de BB", que consistían en los siguientes bienes: Activos menores necesarios para el desarrollo del Proyecto; **(i)** Activos y derechos operaciones: sistema de tranques de soluciones, conexión eléctrica y agua industrial; **(ii)** Implementos y equipos del Laboratorio Químico y Metalúrgico; y, **(iii)** Servidumbres de paso inscritas a fs. 22.169 número 28.282; fs. 22.169 número 28.283; fs. 22.171 número 28.284 y fs. 22.171 número 28.285, todas en el Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservadores de Bienes Raíces de Santiago. **(b)** Respecto de este contrato, las partes suscribieron un documento privado, pero resultan suficientes las estipulaciones que al respecto existen en el Contrato Marco, destacándose que las cosas prestadas fueron entregadas materialmente al suscribirse el contrato -18 de octubre de 2012- y que a él se aplican supletoriamente las estipulaciones del Contrato Marco.

4.- Constitución de Fianza y Codeudor Solidaria de ZZ2. Para garantizar la ejecución y el desarrollo del Proyecto, y específicamente el cumplimiento íntegro y oportuno de todas las obligaciones asumidas por ZZ1, en especial la construcción de la planta de beneficios a que se refiere el Contrato Marco, este acuerdo incluyó una fianza y codeuda solidaria de ZZ2, para lo cual también se otorgó una escritura pública separada como en los casos anteriores. En dicho instrumento, ZZ2 garantizó el cumplimiento íntegro y oportuno de todas y cualquiera de las obligaciones que ZZ1 asumió en virtud del Contrato Marco, y en especial la obligación de construir la señalada planta de beneficios, lo que comprendía por tanto todos y cada uno de los contratos anteriormente descritos, como asimismo, garantizó cualquier prórroga o renovación de dichas obligaciones que XX pueda conceder, con sus respectivos intereses, reajustes, cláusulas penales y costas de cobranza judicial y extrajudicial.

5.- Contrato de Mandato Especial XX a ZZ1: En este contrato XX para los efectos de la materialización, ejecución y desarrollo del denominado Proyecto NN confiere mandato especial e irrevocable, pero tan amplio como en derecho se requiera, a la sociedad ZZ1, para que dicha sociedad, actuando en su nombre y representación, a través de sus apoderados ordinarios, represente al Mandante con plenas facultades en todas aquellas gestiones y actuaciones que se ejecuten o digan relación con los términos y condiciones del Contrato Marco y, en especial, pero sin limitación de facultades: **Uno)** Concurrir ante toda clase de autoridades ministeriales, administrativas, y/o municipales y ante cualquier persona de derecho público o privado, instituciones fiscales, semifiscales, de administración autónoma, organismos u otros servicios para la obtención de todos los permisos necesarios para la ejecución y desarrollo del "Proyecto NN" a que hace referencia el numeral Uno.cinco del Contrato Marco; **Dos)** Concurrir ante la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región Metropolitana de Santiago y ante el Servicio Nacional de Geología y Minería, para la obtención de todos aquellos permisos o autorizaciones que sean necesarios para el buen desarrollo y término de las obras del Plan de Cierre y Abandono de Ex Faena de la Mina AA; **Tres)** Concurrir ante toda clase de autoridades ministeriales, administrativas y/o municipales y ante cualquier persona de derecho público o privado, instituciones fiscales, semifiscales, de administración autónoma, organismos u otros servicios que se relacionen con la tramitación y aprobación de la subdivisión del inmueble individualizado como Porción A del predio correspondiente al rol de avalúo número cero, de una superficie de ochenta y uno coma doscientas ocho hectáreas, en adelante, el "Inmueble", que deslinda, según títulos, del siguiente modo: Al Norte, con porción B del plano de división del predio correspondiente al rol de avalúo número cero; al Sur con Hacienda LL, El JJ y Fundo PP; al Oriente, con el Río FF y La Laguna DD, hoy Estero MM; y, al Poniente, con porción B del plano de división del predio correspondiente al rol de avalúo número cero. El Título de dominio se encuentra inscrito a fojas 1-1 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago del año dos mil cinco, libre de hipotecas, gravámenes y prohibiciones. Para los efectos anteriores, el Mandatario estará expresamente facultado para suscribir toda clase de planos, minutas, informes, correspondencia de cualquier clase, sean de carácter técnico o no; solicitar y firmar toda clase de solicitudes y documentos exigidos por los Ministerios, Municipalidades o cualquier otro organismo o servicio público o privado, y, en general, efectuar toda clase de operaciones que sean necesarias para ejecutar el presente mandato íntegramente y hasta la aprobación definitiva de la subdivisión del inmueble precedentemente individualizado. **Cuatro)** En el cumplimiento de su mandato, la Mandataria podrá celebrar toda clase de actos y contratos que tiendan al cumplimiento del encargo que se le confiere, y establecer y acordar toda clase de elementos y estipulaciones, ya sean de la esencia, de la naturaleza o puramente accidentales a dichos actos o contratos, especialmente, para fijar precios, intereses, honorarios, remuneraciones, reajustes, indemnizaciones, plazos, condiciones, deberes, atribuciones, épocas y formas de pago y de entrega, cabidas, deslindes, etcétera; para percibir y entregar, pactar indivisibilidad pasiva o activa, convenir cláusulas penales a favor o en contra del Mandante; fijar multas a favor o en contra del Mandante, ejercitar o renunciar sus acciones, como las de nulidad, rescisión, resolución, evicción, inoponibilidad, cumplimiento, etcétera, y aceptar la renuncia de derechos y acciones, rescindir, resolver, resciliar, dejar sin efecto, poner término o solicitar la terminación de los contratos; exigir rendiciones de cuentas, aprobarlas u objetarlas; y, en general, pactar todas las estipulaciones que estimen necesarias, así como también para otorgar y suscribir toda clase de documentos y formular en ellos toda clase de declaraciones, incluso obligatorias, otorgar y suscribir finiquitos, resguardos,

recibos y cancelaciones y cobrar y percibir; y, **Cinco**) Delegar, en todo o en parte, el presente poder y resumirlo en cualquier momento.

XX reclama de ZZ1 los siguientes incumplimientos:

1.- Incumplimiento del Arrendamiento: **(a)** ZZ1 ha incumplido el contrato de arrendamiento del Pit Principal BB toda vez que no ha pagado ninguna cuota mensual de la renta estipulada. A la fecha de la presentación de la demanda de autos ya había 10 cuotas impagas, por un total de US\$ 775.396,5. **(b)** Lo anterior permite sostener –a juicio de XX- que la arrendataria ha incurrido en grave y reiterado incumplimiento de su principal y más esencial obligación, lo que supone la terminación del contrato por sentencia judicial, según lo previsto en el Artículo 1.950, número 4º, del Código Civil, pues está autorizada esa declaración en todos los casos de grave incumplimiento del arrendatario. Terminado el arrendamiento, correspondería que el arrendatario restituyera al arrendador el inmueble arrendado; además del pago de las rentas adeudadas y demás rentas y prestaciones que se especifican en la demanda. **(c)** Señala además que sin perjuicio de lo previsto en el Artículo 1.977 del Código Civil -que autoriza declarar la terminación luego de dos reconveniones de pago-, el mismo contrato de arrendamiento previó esta consecuencia, en su cláusula duodécima, al disponer que el arrendador podría solicitar el término anticipado del contrato de arrendamiento, si el arrendatario no pagare cualquiera renta mensual de arrendamiento o gastos que le corresponda pagar, o no lo hiciera en forma íntegra y oportuna. **(d)** A lo anterior se añade lo previsto en el Artículo 10 de la Ley N° 18.101, sobre Arrendamiento de Predios Urbanos, según el cual al ejercitar la acción de cobro de rentas insolutas, se pueden exigir también las rentas -y gastos- que se devenguen durante la secuela del juicio, hasta la restitución de lo arrendado. **(e)** Señala además que a las rentas de arrendamiento devengadas e impagas a la fecha de presentación de la demanda deberán agregarse, y en consecuencia pagarse, todas las otras rentas que se devenguen durante la secuela del juicio y hasta la restitución material del inmueble arrendado, como asimismo y de acuerdo a lo estipulado expresamente en la cláusula tercera del contrato de arrendamiento, dichas rentas “deberán exigirse debidamente reajustadas, conforme a la variación de la unidad de fomento, más una multa equivalente al uno por ciento de la renta mensual correspondiente por día de atraso, ello sin perjuicio de cualquier otra multa que esté estipulada en el Contrato Marco”. **(f)** Agrega que, conforme a lo estipulado expresamente en la cláusula octava del Contrato Marco, ambas partes establecieron que en el evento que alguno de los contratantes incumpliera las condiciones determinantes y esenciales del Proyecto, se estipuló una multa o indemnización de perjuicios evaluada anticipadamente en la suma de 50.000 Unidades de Fomento, a pagar por la parte incumplidora. **(g)** Así señala que conforme lo dispuesto en el inciso primero del Artículo 1.945 del Código Civil, “cuando por culpa del arrendatario se pone término al arrendamiento, será el arrendatario obligado a la indemnización de perjuicios, y especialmente al pago de la renta por el tiempo que falte hasta el día en que desahuciendo hubiera podido hacer cesar el arriendo, o en que el arriendo hubiera terminado sin desahucio”. **(h)** Agrega que a su juicio es evidente que el hecho que ZZ1 no haya realizado pago alguno de las rentas a la cual fue obligada en el contrato de arrendamiento, desde el primer día, genera la consecuencia natural del incumplimiento, como es la terminación del arrendamiento y el derecho a cobrar las rentas adeudadas más las rentas que se devenguen durante la secuela del juicio, más sus reajustes y multas, y entre estas últimas, la multa del 1% diario del valor de la renta adeudada y la multa de UF 50.000 que estipula el Contrato Marco.

2.- Incumplimiento del Contrato Marco y multa: Al respecto señala que: **(a)** En consideración a que el Contrato Marco comprende los tres contratos antes descritos, esto es, la promesa de compraventa, el arrendamiento y el comodato, el incumplimiento de uno cualquiera de éstos supone entonces el incumplimiento del Contrato Marco. Esto significa que ninguno de los contratos comprendidos por el Contrato Marco es independiente, es decir, no pueden subsistir separadamente pues constituyen una unidad. **(b)** Como en todo contrato, el incumplimiento de sus obligaciones genera el derecho del contratante diligente para exigir o el cumplimiento forzado o la resolución, y en ambos casos, con indemnización de perjuicios, en virtud de la regla general del Artículo 1.489 del Código Civil. Del mismo modo, y sobre la base de la unidad que representan, la resolución del Contrato Marco envuelve la resolución (o terminación) de los demás contratos que comprende, sin perjuicio de la terminación del arrendamiento por su propio motivo. **(c)** Señala además

que la multa estipulada en la cláusula octava del Contrato Marco se devenga por el hecho del incumplimiento del mismo contrato o de aquellos que dicho contrato comprende, como el arrendamiento.

3.- Perjuicios y cláusula penal: El demandante expone al efecto: **(a)** El incumplimiento contractual en que ha incurrido ZZ1, es gravísimo y ha derivado en una situación que se ha hecho insostenible para XX, lo que admite como única posible solución la resolución o terminación del Contrato Marco y, por consiguiente, de todos los contratos que comprende, y en todo caso, la terminación del contrato de arrendamiento del Pit Principal de BB. En otros términos, a juicio del demandante es incontestable que el arrendamiento ha sido incumplido y debe darse por terminado, pero como forma una unidad con los otros contratos incluidos en el Contrato Marco, debe concluirse que la resolución o terminación se extiende a dicho Contrato Marco y, consecuentemente, a todos los demás contratos que éste incluye, los que no pueden subsistir en forma independiente. **(b)** Esta situación de incumplimiento genera para XX un enorme daño asociado al Plan de Cierre y Abandono de la ex faena de la mina AA, es decir, supone la frustración del Proyecto, con todo lo que ello implica. **(c)** Que las partes pactaron una cláusula penal por el valor equivalente a UF 50.000 para el evento de incumplimiento del Contrato Marco, lo que no obsta a la aplicación de la multa prevista en el arrendamiento para el caso de no pago de la renta. Que lo anterior es lógico, en función del hecho que el incumplimiento de uno de los contratos comprendidos en el Contrato Marco, supone el incumplimiento de este último, que así quedaba frustrado y con él toda la unidad contractual. **(d)** La cláusula penal es una obligación accesorio para el caso de incumplimiento del contrato principal y hay derecho a ella aun cuando se pretendiera que la infracción contractual no generó daño al acreedor o, más aún, si se pretendiera que esa infracción le hubiese reportado beneficio, según las reglas de los Artículos 1.535 y 1.542 del Código Civil. La frustración del Contrato Marco y con ella, la frustración del Proyecto NN, genera necesariamente perjuicios a XX, partiendo por el hecho de verse impedida de obtener todas las prestaciones que estaban previstas en el Contrato Marco y en todos los contratos que comprende, lo que autorizarían siempre la indemnización de perjuicios, según las reglas generales de los Artículos 1.556 a 1.559 del Código Civil.

4.- Fianza y codeuda solidaria de ZZ2: Por último, señala que dado que ZZ2 constituyó fianza y codeuda solidaria para garantizar el Contrato Marco y todas las obligaciones que éste comprende -lo que se extiende entonces a los contratos incluidos por el Contrato Marco-, la sentencia que se dicte debe también hacer efectiva esa garantía, en los términos previstos en los Artículos 2.335 y siguientes del Código Civil, en relación con el Artículo 1.511 del mismo Código.

Con estos fundamentos de hecho y de derecho solicita:

a) Que se declare terminado de inmediato y anticipadamente el contrato de arrendamiento celebrado entre XX, como arrendador, y ZZ1, como arrendataria, según escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don NT1, de fecha 18 de octubre de 2012 -repertorio N° 05-12-, respecto del Pit Principal de BB, por falta de pago de la renta, con todas las consecuencias legales y convencionales que de ello se derivan.

b) Que, en virtud de lo dicho en la letra a.-, ZZ1 debe: **(i)** restituir a XX el inmueble arrendado dentro de tercer día o dentro del plazo que se especifique, totalmente libre de ocupantes y de bienes; **(ii)** pagar a XX la suma de US\$ 775.396,5 (dólares de Estados Unidos de América), según el valor del dólar observado por el Banco Central de Chile y publicado en el Diario Oficial el día anterior al del pago efectivo -equivalentes al 8 de abril de 2014 a \$429.251.748-, por concepto de rentas adeudadas entre julio de 2013 y abril de 2014, más reajuste según la variación de la unidad de fomento hasta el día del pago efectivo y más una multa de 1% sobre dicho valor por cada día de atraso en el pago, hasta que éste se efectúe; **(iii)** pagar a XX las demás rentas que se devenguen desde mayo de 2014 hasta que se cumpla la restitución del inmueble, a razón de US\$ 77.539,65 (dólares de Estados Unidos de América) por cada mes, con más los reajustes y multas de la letra (b); **(iv)** pagar a XX los gastos adeudados y demás que se devenguen durante la secuela del juicio, hasta que se cumpla la restitución del inmueble, con más los reajustes y multas indicados en la letra (b); y, **(v)** pagar a XX la multa de 50.000 unidades de fomento, equivalentes al 8 de abril de 2014 a \$1.181.868.500.

c) Que, en virtud de lo dicho en la letra a.-, se declare resuelto o terminado el Contrato Marco celebrado entre XX y ZZ1, por escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don NT1, el 18 de octubre de 2012 - repertorio N°01-12-, por incumplimiento de obligaciones de ZZ1, extendiendo dicha resolución o terminación a todos los otros contratos que comprenden el Contrato Marco, como el contrato de promesa de compraventa y de comodato, ya especificados.

d) Que, subsidiariamente de lo pedido en el punto (v) de la letra b.-, si no procediere el pago de la multa por el motivo allí expresado, y en virtud de lo dicho en el numeral 3°, ZZ1 debe pagar a XX la multa de 50.000 unidades de fomento, equivalentes al 8 de abril de 2014 a \$1.181.868.500.

e) Que ZZ2 es solidariamente obligado al pago de las cantidades indicadas en las letras b, c y d.

f) Que se determinen las demás declaraciones resultantes de las peticiones de las letras a.- a e.- y otras que se estimen necesarias y suficientes para el debido cumplimiento del fallo, procediendo prudencialmente y conforme al mérito del proceso; y,

g) Que las demandadas deberán pagar las costas del juicio, en la forma y proporción que el S.J.A. determine.

INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO Y EXCEPCIÓN DILATORIA DE INEPTITUD DEL LIBELO

A fs. 318 y hasta fs. 342 está agregado escrito de ZZ2, a través del cual promueve incidente de previo y especial pronunciamiento solicitando se declare la nulidad procesal de todo lo obrado, en razón de incompetencia absoluta de este Árbitro, con costas; en subsidio, opone excepción dilatoria de ineptitud del libelo.

Como defensas opone las siguientes:

1) "Nulidad del procedimiento por incompetencia absoluta". Hace una extensa explicación doctrinaria y jurisprudencial donde el sustento de la incidencia de nulidad por incompetencia absoluta lo radica en el hecho de que la cláusula compromisoria se opone a norma legal expresa conforme la cual las materias sometidas al conocimiento de este Tribunal referidas al contrato de arrendamiento, son de competencia de los Tribunales ordinarios de justicia.

2) Excepción de "ineptitud del libelo", sosteniendo que el libelo de autos no daría completo cumplimiento a lo prescrito en el Artículo 303 N° 4, en relación al Artículo 254 del Código de Procedimiento Civil (CPC).

A fs. 358 y hasta fs. 362 está agregada la resolución que rechazó tanto el incidente de nulidad promovido en lo principal del escrito de fs. 318, como también, la excepción dilatoria de ineptitud del libelo planteada en subsidio.

A fs. 336 y hasta fs. 369 consta reposición y reserva de derechos y acciones presentada por la parte de ZZ2 en contra de la resolución de fs. 358, reposición rechazada a fs. 370, por resolución que se reproduce más adelante en la parte considerativa de esta sentencia.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRINCIPAL Y DEMANDA RECONVENCIONAL:

A fs. 371 y hasta fs. 398 está agregada la contestación de ZZ2 y la demanda reconvencional que deduce.

Como defensas y excepciones opone las siguientes:

1) "El Contrato Marco en virtud del cual nace la jurisdicción y competencia del Tribunal de US. no contiene fianza y codeuda solidaria constituida a favor de la demandante". Al efecto, señala que el objeto del presente arbitraje versa y recae sobre las dificultades que se suscitan a propósito de dos contratos: el Contrato Marco y el contrato de arrendamiento. En este sentido menciona que la jurisdicción arbitral de este Tribunal tiene por límite precisamente las dificultades que se susciten en uno u otro contrato, por así haberse estipulado en las cláusulas compromisorias respectivas. Señala que XX demanda a ZZ2 sobre la base de sostener que el Contrato Marco incluyó una fianza y codeuda solidaria en su cláusula décima. Manifiesta que de la simple lectura de la cláusula décima del Contrato Marco que sustentaría el accionar de la contraria en contra de ZZ2, se aprecia que XX se equivoca, pues en ella no se constituyó

una fianza y codeuda solidaria, sino que tan solo una obligación de hacer, consistente en obligarse en calidad de fiadora y codeudora solidaria (obligación que se cumplió en virtud del otorgamiento de un instrumento separado que no es objeto de este arbitraje). Manifiesta así que no se puede exigir el cumplimiento de una garantía de fianza y codeuda solidaria sobre la base de un contrato -Contrato Marco- en el cual simplemente no se constituyó ni nació a la vida del derecho; que cosa muy distinta es que la contraria exija el cumplimiento de dicha garantía en virtud del instrumento separado que se otorgó al efecto, cuestión que no ha realizado en estos autos, y que por lo demás no forma parte de este arbitraje. Manifiesta así que, sobre la base del Contrato Marco, XX no puede demandar a ZZ2 en su supuesta calidad de fiadora y codeudora solidaria, pues tal caución no se contiene y no se perfeccionó en dicho contrato utilizado como base jurisdiccional y de competencia de este Tribunal. Lo anterior importa, en sus palabras, que XX ha demandado mal, pues exige el cumplimiento de una obligación-caución que simplemente no se contiene en el Contrato Marco objeto del presente arbitraje, y en virtud del cual se otorga y limita a la vez la competencia del Tribunal de US. Así termina esta defensa señalando que la caución cuyo cumplimiento exige la contraria es inexistente en el Contrato Marco en virtud del cual se demanda a ZZ2, debiendo rechazarse su demanda.

- 2) “En subsidio de lo anterior, y para el caso de sostenerse que en el Contrato Marco se constituyó una fianza y codeuda solidaria a favor de XX: Excepción de nulidad absoluta de la fianza y codeuda solidaria”. Al efecto expone que la cláusula décima del Contrato Marco, en donde según sostiene XX se habría constituido la garantía en análisis, dispone lo siguiente: “Presente en este acto, la sociedad ZZ2, Rol Único Tributario 00 quien comparece debidamente representada por don G.T., ya individualizado y de su mismo domicilio, mayor de edad, quien acredita su identidad con la cédula antes indicada, y expone: Que a fin de garantizar el cumplimiento íntegro y oportuno de todas las obligaciones asumidas por el “Promitente Comprador” -ZZ1 Ltda.- en el presente contrato y, en especial, la construcción de la Planta referida en el numeral Dos.Cuatro de la cláusula segunda de este instrumento, se obliga por este acto a constituirse en fiadora y codeudora solidaria del “Promitente Comprador”, para lo cual otorga, conjuntamente con la suscripción del presente Contrato, la correspondiente escritura pública de fianza y codeuda solidaria”. Así las cosas, comparecería en dicho instrumento don G.T., actuando por ZZ2, contratando con XX, obligando a la primera como fiadora y codeudora solidaria de las obligaciones de ZZ1 en la forma allí consignada, infringiéndose así lo prescrito en el Artículo 57 N° 5 de la Ley 18.046, Ley de Sociedades Anónimas (LSA), toda vez que, al ser ZZ2 una sociedad por acciones se encuentra regida al tenor del Libro II, Título VII, párrafo 8 del Código de Comercio. En este sentido, y en virtud de lo dispuesto en el Artículo 424 del Código de Comercio, ZZ2 se rige, en primer lugar, por sus estatutos sociales, luego por las disposiciones del referido párrafo, y luego y supletoriamente, por las normas aplicables a las sociedades anónimas (Ley 18.046). Al efecto, continúa su exposición señalando que los estatutos sociales de ZZ2 disponen que corresponde a la junta de accionistas de dicha sociedad decidir respecto de todas aquellas materias que la Ley o los propios estatutos entreguen al conocimiento de las Juntas de Accionistas, y así en ese orden de ideas, es la Ley, en particular la LSA, la que dispone que el otorgamiento de garantías personales es una materia que ha de conocerse en junta de accionistas. Así se desprende de lo explicado que el señor G.T. no podía comparecer otorgando válidamente garantías personales a nombre de ZZ2 a favor de un tercero como es XX, sin antes haberse discutido y acordado ello en junta de accionistas, esto es, sin haberse cumplido el requisito dispuesto en el Artículo 57 LSA. Argumenta además que la sanción por la omisión de un requisito legal, como es aquel dispuesto en el Artículo 57 N° 5 LSA, es la ineficacia del acto por nulidad absoluta, conforme lo dispuesto en el Artículo 1.682 del Código Civil (CC), de lo cual estaría también conteste la doctrina.
- 3) “En subsidio, y para el caso de sostenerse que la fianza y codeuda solidaria constituida al tenor de la cláusula décima del Contrato Marco es válida, la extensión de la fianza y codeuda solidaria no alcanza a las obligaciones del contrato de arrendamiento suscrito por XX y ZZ1, cuyo incumplimiento funda el accionar de la demandante”. Sostiene que la cláusula décima del Contrato Marco sobre la cual se funda la demanda es clara en estipular que el contrato de fianza y codeuda solidaria tendría por objeto garantizar el cumplimiento de todas las obligaciones asumidas por ZZ1 en el Contrato Marco, y en especial, la construcción de la planta referida en el Numeral Dos.Cuatro de la cláusula segunda de dicho

Contrato Marco. En este sentido, manifiesta que el tenor literal de dicha estipulación contractual es clara: la fianza y codeuda que habría de constituirse tendría por objeto: **(i)** Garantizar todas las obligaciones asumidas por ZZ1 en el Contrato Marco; y **(ii)** Garantizar, en especial, la obligación de construcción de la Planta referida en el numeral Dos.cuatro de la cláusula segunda del Contrato Marco. Nada, ni una palabra se dice respecto de garantizar las obligaciones derivadas de un contrato de arrendamiento como aquel suscrito por la demandante y el codemandado. Por el contrario, sólo se especifican las obligaciones contenidas en el contrato Marco, y en especial, las de las cláusulas Dos.Cuatro del mismo. A mayor abundamiento manifiesta que y conforme lo dispuesto en el Artículo 2.347 del CC, el objeto de toda obligación de afianzar una deuda está dado por una prestación que ha de estar consignada en forma expresa y que para el caso que nos ocupa, la obligación de afianzar las obligaciones asumidas por ZZ1 en el contrato de arrendamiento suscrito con la demandante no es parte ni se ha expresado en su objeto. Termina esta defensa manifestando a modo de conclusión que constando del libelo que la demanda tiene por acción base la solicitud de terminación del contrato de arrendamiento por supuesto incumplimiento en el pago del canon de arrendamiento, y que el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento no han sido caucionadas se concluye que la demandante ha demandado mal, no habiendo legitimación para dirigirse en contra de ZZ2, debiendo rechazarse su demanda, con costas.

- 4) "XX no está habilitada para demandar la terminación inmediata del contrato de arrendamiento por incumplimiento contractual. Dado que todas sus acciones se fundan en tal declaración, la demanda ha de ser rechazada". Al respecto señala que el Artículo 1.977 del CC dispone que el derecho del arrendador para hacer cesar inmediatamente el contrato de arrendamiento está sujeto a la condición consistente en efectuar dos reconveniones, las cuales en el caso de la especie no se han efectuado. Manifiesta que las acciones ejercidas en este juicio están asociadas inexorablemente al petitorio N° 1, de la demanda, esto es, a la solicitud de que se declare terminado el contrato de arrendamiento, así, atendido que esto último no le es posible ejercer a la contraria, las demás acciones resultan también, en consecuencia, improcedentes por carecer de basamento, determinando que la demanda habrá de ser rechazada, con costas.
- 5) "Rechazo de la acción de terminación en razón de que no se ha constituido en mora al arrendatario". Sobre este punto señala que, para que pueda exigirse la terminación de un contrato en razón de un supuesto incumplimiento, es necesario que el deudor se haya constituido en mora y que en materia de arrendamiento existen normas especiales referidas a la mora del arrendatario cuando se solicita la terminación del contrato por falta de pago en la renta, citando al efecto los Artículos 1.977 CC, 1.551 CC y 10 de la Ley 18.101. En consecuencia, para que el arrendatario se encuentre en mora es necesario, al tenor del Artículo 1.977 CC, que se le requiera de pago previamente, a lo menos dos veces, reconvenión o requerimiento que señala, en autos no se han efectuado, lo que trae como consecuencia que ZZ1 no está constituida en mora al tenor del Artículo 1.551 del Código Civil, determinando que la terminación del contrato por supuesto incumplimiento no es exigible -ni a ZZ1 ni a ZZ2- al faltar un elemento esencial al incumplimiento que se imputa.
- 6) "Improcedencia de la acción de cobro". Manifiesta que XX no está habilitada para demandar a la vez las rentas adeudadas -daño emergente-, las que se devengaren -lucro cesante- y la cláusula penal contenida en el Contrato Marco, por no estar en una de aquellas situaciones en las cuales el acreedor pueda excepcionalmente exigir conjuntamente la indemnización y la pena a la vez; así el petitorio N° 2 de la demanda sería improcedente y por lo tanto solicita que su acción de cobro sea rechazada con costas.
- 7) "La cláusula penal del Contrato Marco es una garantía personal no exigible respecto de ZZ2". Al efecto señala que la cláusula octava del Contrato Marco es clara y precisa en estipular que la multa allí dispuesta (UF 50.000) sólo aplica en el evento que una de las partes incumpla las obligaciones establecidas en el Contrato Marco y no otro contrato, que la cláusula penal no está ligada al incumplimiento de una obligación contenida en el contrato de arrendamiento, y se circunscribe al incumplimiento de obligaciones consignadas sólo en el Contrato Marco. A su saber y entender manifiesta que no existe cláusula en el Contrato Marco que estipule que el incumplimiento del contrato

de arrendamiento conlleva el incumplimiento de aquél, y por ende, la procedencia de la cláusula penal. Así, la solicitud de imposición de tal cláusula penal a ZZ2, carece de basamento o sustento, y por ende ha de ser rechazada, sin más.

- 8) En subsidio de lo anterior, “la cláusula penal no es exigible toda vez que no se ha constituido en mora al deudor”. Señala que en la hipótesis de que se estime que la cláusula penal alcanza las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento, la verdad es que igualmente se ha de rechazar la pretensión de la demandante toda vez que tal pena no es exigible por expreso texto legal, según así se desprendería de lo dispuesto en los Artículo 1.537 y 1.538 CC. Al efecto manifiesta que al no haberse constituido en mora al deudor, pues no se le ha reconvenido de pago en estos autos al tenor del Artículo 1.977 CC en relación del Artículo 1.551 del Código Civil, se concluye que la pena no es exigible al deudor.
- 9) En subsidio de lo anterior, “habiéndose estipulado evaluación anticipada de perjuicios, sólo resultaría procedente una condena por el monto de la cláusula penal”. Para el caso de estimarse que la cláusula penal es procedente, y que es exigible respecto de ZZ2, a juicio de esta última, no resultaría procedente y ajustado que se le condene al monto de las rentas adeudadas, gastos y multa de la cláusula penal. Lo anterior, toda vez que, la cláusula penal puede apreciarse desde una doble perspectiva. En tanto garantía y en tanto evaluación anticipada de perjuicios. Así señala que si resultare procedente la condena por concepto de cláusula penal, la demandante sólo tendría derecho al monto allí estipulado, y a nada más, por ser tal la voluntad de las partes al suscribir el Contrato Marco y consecuentemente, habría de rechazarse toda otra acción o pretensión pecuniaria asociada al incumplimiento distinta de aquella contenida en la cláusula penal.
- 10) “Improcedencia de la acción en virtud de la cual se demandan gastos”. Señala que conforme se lee del petitorio N° 2 del libelo de la demanda, se solicita en su literal (d) se le paguen “los gastos adeudados y demás que se devenguen durante la secuela del juicio, hasta que se cumpla la restitución del inmueble, con más los reajustes y multas indicados en la letra (b)”. Al efecto manifiesta que si bien XX funda dicho accionar al tenor de lo estipulado en la cláusula duodécima del contrato de arrendamiento y el Artículo 10 de la Ley 18.101, el contrato de arrendamiento es *res inter alios acta* respecto de ZZ2, y que a mayor abundamiento, la cláusula de fianza y codeuda solidaria no alcanzaría las obligaciones contenidas en tal contrato, resultando así improcedente demandar a ZZ2 por concepto de gastos asociados a dicho contrato. Señala además que en lo referido al Artículo 10 de la Ley 18.101, a efectos de que se proceda con la condena en gastos es necesario que la contraria indique mínimamente cuáles serían aquellos (i.e. por concepto de luz; agua; etc., y los montos asociados), más cuando lo que se imputa es un incumplimiento contractual, es decir, ha de indicarse el monto y naturaleza de los gastos que demanda, lo que en el hecho no ocurre. Luego esta indeterminación, a juicio de ZZ2, es suficiente para el rechazo de la acción de cobro de gastos deducida por XX.
- 11) “Improcedencia de la acción de restitución de inmueble”. Sostiene que la acción de restitución de inmueble contenida en el petitorio N° 2 del libelo es improcedente toda vez que su sustento, esto es, la declaración de terminación del contrato de arrendamiento por supuesto incumplimiento en el pago de las rentas, es asimismo improcedente.
- 12) “La acción de terminación del contrato Marco está sujeta a la declaración de terminación del contrato de arrendamiento por supuesto incumplimiento en el pago de las rentas”. Señala al efecto que todas las acciones de la demanda, entre ellas, la del numeral 3° del petitorio, están sujetas a que el Árbitro declare terminado el contrato de arrendamiento sobre la base de un supuesto incumplimiento por no pago de rentas. Así, de acogerse las defensas conforme a las cuales la declaración solicitada en el N° 1 del petitorio es improcedente, claramente la acción de terminación del Contrato Marco no puede subsistir.
- 13) “Improcedencia de solicitar la extensión de la terminación del Contrato Marco a los contratos de compraventa y comodato en él descritos. Competencia del Tribunal de U.S.A”. Al efecto señala que resulta improcedente, por no fundarse en ninguna estipulación contractual ni corresponder a una interpretación armónica del Contrato, que se demande, en virtud de un supuesto incumplimiento del contrato de arrendamiento: **(i)** se declare terminado el Contrato Marco; y **(ii)** por extensión, se declaren terminados/resueltos el contrato de compraventa y el de comodato. No existe cláusula contractual

alguna ya sea en el Contrato Marco, ya sea en el contrato de arrendamiento, que faculte a XX a tal pretensión. Argumenta que este Tribunal es incompetente para declarar lo solicitado por la demandante principal en el petitorio N° 3 de su demanda, pues escaparía al objeto de este arbitraje pronunciarse sobre la resolución o terminación de un contrato de compraventa y de un contrato de comodato que no forman parte del mismo, ya que este Tribunal sólo sería competente para resolver las controversias suscitadas a propósito del contrato de arrendamiento y del Contrato Marco.

- 14) “En subsidio, se opone la excepción de contrato no cumplido: XX no ha cumplido con sus obligaciones del Contrato Marco”. Señala que para el evento que se estime que el incumplimiento de una obligación del contrato de arrendamiento suponga necesariamente el incumplimiento del contrato Marco, y que así se encuentra caucionada por ZZ2, y para el caso de que este Tribunal acoja tal incumplimiento contractual, ZZ2 opone a la demanda la excepción de contrato no cumplido, consagrada en el Artículo 1.552 del Código Civil, a saber: **i) “Incumplimiento de la obligación de obtener los permisos y autorizaciones sectoriales. Cláusula quinta del Contrato Marco”.** La cláusula quinta del Contrato Marco contiene unas “Condiciones esenciales del Proyecto NN”, una de dichas condiciones consiste en la obtención por parte de XX de todos los permisos sectoriales para la realización del Proyecto NN. Al efecto menciona que del tenor literal de la citada cláusula quinta, se desprende que en la ejecución del Proyecto NN se contemplaba una primera etapa, de cargo de la demandante, consistente en la obtención de todos los permisos sectoriales necesarios y suficientes -no sólo los ambientales- para que, luego, en una segunda etapa, ZZ1 pudiera ejecutar el Proyecto NN en los términos allí estipulados, obligación que no ha sido cumplida por XX. En este sentido, la no obtención de tan solo un permiso sectorial –de contenido ambiental o no- es suficiente para entender incumplida tal obligación, habilitando a ZZ2 a oponer la defensa non *adimpleti contractus* -excepción de contrato no cumplido- contemplada en el Artículo 1.552 del Código Civil, misma que es opuesta y se solicita sea acogida. Lo anterior, a juicio de ZZ2, no sólo conlleva el sustento de la excepción de contrato no cumplido deducida, sino que además libera a ZZ2 de toda responsabilidad al apreciarse que el cumplimiento de tales obligaciones son condición precedente a la ejecución del Proyecto NN; **ii) “Excepción de contrato no cumplido. Incumplimiento del Contrato Marco derivado de falsas declaraciones”.** Expone al efecto que XX en su demanda realiza una serie de declaraciones asociadas al denominado Proyecto NN, entre las cuales están aquellas referidas al Estudio Conceptual del Proyecto NN y la Evaluación Técnico Económica de dicho Proyecto, documento que según expresa, contienen una serie de representaciones, efectuadas por la demandante, que resultaron ser ajenas a la realidad. Así señala que la demandante declara y representa que “Las reservas de cobre en el tranque de relaves alcanzan a 2,4 millones de toneladas, con una ley estimada de 0,38% de cobre total”, lo cual según sus dichos no se ajusta a la realidad. No es efectivo que las reservas de cobre en la ex mina AA alcancen a 2.4 millones de toneladas, y que la ley del material se acerque a una ley de 0,38% de cobre total, como tampoco que el contenido de cobre total en los relaves sea de 11.143 Toneladas Métricas Finas (TMF). Lo anterior tiene relevancia atendido que, en virtud de dichas declaraciones una de las partes del Contrato Marco afirma hechos determinantes para la contratación, lo que conlleva a que conforme se ha sostenido por la doctrina nacional “...quien los ha afirmado incumple una obligación contractual y debe indemnizar al acreedor”. El incumplimiento de las declaraciones da lugar a responsabilidad contractual en los términos que las partes convinieron o, supletoriamente, según el derecho común civil. Así, al haberse infringido el contrato en los términos descritos, se ha incurrido en un incumplimiento contractual que habilita a esta parte para exceptuarse de cumplir el contrato al tenor del Artículo 1.552 del Código Civil.
- 15) “En subsidio, de lo anterior, alega que no es equitativo que ZZ2 sea condenado al pago de prestaciones originadas a partir de un contrato en el cual la demandante y el codemandado actuaron coordinadamente en su perjuicio.” Para el caso de que se rechace la excepción de contrato no cumplido prevista en el Artículo 1.552 del Código Civil antes opuesta, se solicita el rechazo de la demanda toda vez que ZZ2 estaría siendo obligado al pago de una prestación que tiene por fuente un contrato fraguado por la demandante acreedora y el codemandado deudor en circunstancias que sus intereses confluyeron y se confundieron en perjuicio de ZZ2. Sostiene al efecto que ZZ1, a través de los señores G.R. y B.V., nunca tuvo en realidad el interés y carácter de deudora de las obligaciones consignadas en

el Contrato Marco, toda vez que tal sociedad, administrada por los señores B.V. y G.R. no era más que una extensión del interés acreedor de XX en la cual éstos son gerentes. En este sentido, XX y ZZ1 confabularon a efectos de situar en calidad de deudora a ZZ2 en circunstancias que el deudor “principal” no era tal.

Por todo lo anterior pide el rechazo de la demanda con costas.

LA DEMANDA RECONVENCIONAL:

ZZ2 interpone demanda reconvenicional solicitando que el Tribunal declare:

- a) “Que XX ha incumplido el Contrato Marco incurriendo en responsabilidad contractual”.
- b) “Que, en virtud de dicho incumplimiento y responsabilidad contractual, se condene a XX al pago de la cláusula penal estipulada en la cláusula octava del Contrato Marco”.
- c) “Que, en subsidio de (b), se le condena a indemnizar los perjuicios causados a ZZ2.
- d) “Que, en el caso de (c), se reserva la discusión de la especie y monto de los perjuicios al tenor del Artículo 173 del Código de Procedimiento Civil”, y
- e) “Que, se condene en costas a XX”.

Funda su demanda reconvenicional en el incumplimiento de XX de las obligaciones que asumió por el Contrato Marco, toda vez que: **(i)** no ha cumplido con su obligación contenida en la cláusula quinta de dicho contrato, a saber, obtener los permisos sectoriales necesarios para el ejecución del Proyecto NN; y **(ii)** ha efectuado declaraciones falsas al tenor de dicho Contrato y sus Anexos, lo anterior, sobre la base de los antecedentes de hecho y argumentos de derecho expuestos en la contestación de la demanda principal, los cuales por razones de economía procesal da por expresamente reproducidos.

RÉPLICA A LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRINCIPAL Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA RECONVENCIONAL:

A fs. 665 y siguientes se encuentra la réplica de la demanda principal, donde XX rechaza por basarse en un hecho falso el planteamiento de ZZ2 que impugna la demanda sosteniendo que en el Contrato Marco “no se habría constituido fianza ni codeuda solidaria por obligaciones de ZZ1 Limitada (ZZ1), sino que tan solo contendría una obligación de hacer, consistente en obligarse a constituir tal fianza y codeuda solidaria”.

Al efecto manifiesta que basta una simple lectura de la demanda para apreciar que la fianza y codeuda solidaria de ZZ2 fue constituida por el documento acompañado con el N° 6 de su segundo otrosí, de manera que es falso que se haya mal planteado que la garantía fue constituida en el documento del Contrato Marco, toda vez que su cláusula décima establece que ZZ2 se obliga a constituir la referida garantía, lo que se formalizó en el documento separado que la contiene y cuyas estipulaciones expresan que ZZ2 garantiza el cumplimiento íntegro y oportuno de todas y cualquiera de las obligaciones que ZZ1 asumió en virtud del Contrato Marco.

Asimismo, desvirtúa la alegación de ZZ2 de que en el evento de estimarse que efectivamente se constituyó la fianza y codeuda solidaria ésta representaría una caución a favor de un tercero que no cumpliría los requisitos establecidos en el Artículo 57 N° 5, de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, por no haber sido discutida y acordada (la constitución de esta caución) en Junta de Accionistas, vulnerando así sus estatutos y las normas que regulan la materia. Manifiesta XX que la codemandada actuó representada debidamente por el señor G.T., quien a la fecha del otorgamiento de la garantía, efectivamente contaba con las facultades necesarias para constituir válidamente cauciones, como son la fianza o la codeuda solidaria. Señala que aún si se considerara que el señor G.T. no contaba con tales facultades, no sería necesaria la celebración de una junta de accionistas para el otorgamiento de una fianza y codeuda solidaria a favor de un tercero, ya que de acuerdo a los estatutos de ZZ2, ésta no sería una materia de las cuales se requeriría de una celebración de una junta de accionistas para que pudiese constituirse válidamente dichas cauciones en beneficio de terceros. Por último señala que la codemandada ha omitido deliberadamente mencionar que las sociedades ZZ2 y ZZ1

son sociedades relacionadas en condición de matriz y filial, respectivamente por lo que en la especie se aplicaría la excepción contemplada en el Artículo 57 de la Ley 18.046.

XX, rechaza también la alegación de ZZ2 que la extensión de la fianza y codeuda solidaria no alcanzaría a las obligaciones del contrato de arrendamiento suscrito por XX y ZZ1. Manifiesta que la cláusula tercera del Contrato Marco aborda la celebración conjunta con esa convención, por instrumento separado, del mentado contrato de arrendamiento de cuyo incumplimiento trata el presente litigio. Agrega que en virtud de este contrato XX cedió el uso y goce a ZZ1 del inmueble denominado Pit Principal, con la obligación de destinarlo única y exclusivamente para el depósito de los estériles sin valor comercial producto del reprocesamiento de los relaves objeto del contrato de promesa de compraventa celebrado conjuntamente con el Contrato Marco, denotando la vinculación de todas estas convenciones. Argumenta que no se comprende cómo ZZ2 puede sostener que el Contrato Marco no incluye el arrendamiento o la obligación de pago de la renta de arrendamiento, y de ese modo llegar a decir que la garantía otorgada para el Contrato Marco no habría abarcado obligaciones derivadas del arrendamiento a que se refiere la demanda. Argumenta finalmente al efecto que resulta igualmente temeraria la alegación de ZZ2 en orden a que no existe unidad o conexión contractual entre el Contrato Marco y los varios contratos a que él se refiere, ya que la sola lectura de varias cláusulas del Contrato Marco muestran con claridad que dicha convención comprende especialmente el arrendamiento, la promesa de compraventa y el comodato, por estipulaciones explícitas que no admiten dudas ni interpretaciones.

XX, rechaza también la alegación de ZZ2 que aquella no estaría habilitada para demandar la terminación del contrato de arrendamiento por su propio incumplimiento contractual. En efecto, señala que la codemandada plantea que XX no estaría habilitada para solicitar la terminación inmediata del contrato de arrendamiento, así como todas las acciones dependientes de ella, dado que XX no habría efectuado las dos reconveniones de pago que establece el Artículo 1.977 del Código Civil. Frente a esta argumentación manifiesta que para el caso sub-lite, no es aplicable la Ley 18.101 sobre arrendamiento de predios urbanos por lo consagrado en el Artículo 2 N° 1 del citado cuerpo legal. A mayor abundamiento afirma que las reconveniones de pago se producen también en este caso, pues la demanda las contiene y ésta ha sido notificada al arrendatario, ZZ1, sin que se haya opuesto excepción de pago, ni se haya dado excusa para el no pago alegado.

En el mismo escrito contesta la Demanda Reconvenicional planteando primeramente, como excepción perentoria, la falta de legitimación activa por parte de ZZ2 para interponer demanda reconvenicional en razón de que la codemandada, ha accionado en contra de XX, mediante una acción de la cual carece de titularidad, debido a que nuestro ordenamiento jurídico regula expresamente las excepciones y defensas que puede ejercer el fiador contra el acreedor, no contemplando entre ellas una acción directa en contra del acreedor por parte del fiador. Manifiesta que la acción intentada por ZZ2 en contra de XX, con el objeto que se le pague la cláusula penal del Contrato Marco o sea indemnizada de los perjuicios que podrían haberse producido por un supuesto incumplimiento contractual por parte de XX, no podrían prosperar en caso alguno, dado que la titularidad de dichas acciones, le corresponden exclusivamente al demandado principal.

Seguidamente y contestando derechamente la demanda reconvenicional sostiene que está fundada en: **a)** supuesto incumplimiento por parte de XX a la obligación contenida en la cláusula quinta del Contrato Marco, consistente en la obtención de los permisos sectoriales necesarios para la ejecución del Proyecto NN; y **b)** haber efectuado presuntas declaraciones falsas al tenor del Contrato Marco y sus anexos. En cuanto a la primera circunstancia, afirma que resulta completamente extraño que la codemandada haya citado tanto en la contestación de la demanda arbitral y en la demanda reconvenicional sólo la cláusula quinta letra A) del Contrato Marco y haya omitido expresamente aludir a lo estipulado en la letra B) del Contrato Marco, la cual tuvo por objeto, que por acuerdo expreso de las partes, fuese la demandada principal, ZZ1, la que tuviese la obligación de tramitar los permisos sectoriales -ambientales o no- que fuesen de cargo exclusivo de XX. Para concretar dicha finalidad, junto con la celebración del Contrato Marco el día 18 de octubre de 2012, XX otorgó mediante escritura pública, un Mandato Especial a ZZ1, con el objeto que pudiese tramitar todos los permisos

sectoriales necesarios y suficientes, para la realización del Proyecto NN y que fuesen de responsabilidad de XX. En consecuencia concluye al punto, que la excepción de contrato no cumplido interpuesta por ZZ2, en razón de haber incumplido XX las obligaciones que le impuso el Contrato Marco es antojadiza y realizada exclusivamente con la intención de confundir al señor Juez Árbitro. Por lo que respecta al incumplimiento contractual derivado de falsas declaraciones realizadas por XX en el Contrato Marco señala que la codemandada estima como falsas las declaraciones hechas por XX en el Anexo Tres del Estudio Conceptual del Proyecto NN y su Evaluación Técnica Económica, anexo denominado "Proyecto NN Revisión Agosto 2010" en el cual, en su capítulo 6.23., titulado "Reservas de Cobre" se declara que "Las reservas de cobre en el tranque de relaves alcanzan a 2,4 millones de toneladas con una ley estimada de 0,38% de cobre total". Señala además que ZZ2 imputa a XX haber realizado una declaración inexacta respecto del contenido de cobre total en los relaves, en sentido que dudaría de la cantidad de 11.143 Toneladas Métricas Finas (TMF) que se señalan en el informe denominado "Metodología de cálculo de volumen Sector Tranque Relaves AA" de noviembre de 2010. Al efecto manifiesta que todos los parámetros indicados en la fase de estudio conceptual del Proyecto NN, fueron obtenidos mediante el encargo de estudios e informes externos e internos por parte de XX, los cuales fueron puestos a completa disposición de forma oportuna y suficiente al representante de ZZ2, señor G.T., el cual los remitió oportunamente a la sociedad matriz de dicha sociedad, ZZ2 Inc., por lo que toda la información técnica del Proyecto NN pudo ser íntegramente analizada entre ambas partes contratantes, con un plazo suficiente para informarse debidamente de todos los detalles técnicos del Proyecto NN. Concluye en consecuencia que ZZ2 sólo se remitió a imputar supuestas falsas declaraciones, sin ningún tipo de sustento que corrobore dichas afirmaciones.

DÚPLICA A LA REPLICA DE LA DEMANDA PRINCIPAL Y REPLICA DEMANDA RECONVENCIONAL:

A fs. 686 y siguientes está la dúplica en la demanda principal, presentada por ZZ2 en la cual insiste y reitera las excepciones opuestas en la contestación de la demanda y, en particular: **i)** No contener la cláusula décima del Contrato Marco una fianza y codeuda solidaria constituida a favor de XX; **ii)** Que la fianza y codeuda solidaria, en tanto caución otorgada por ZZ2 a favor de un tercero es nula al no cumplir con los estatutos y con los requisitos legales de orden público; **iii)** Que XX no logra desvirtuar el hecho de que la cláusula décima del Contrato Marco dice relación exclusiva con las obligaciones de dicho contrato, y en caso alguno con obligaciones contenidas en el Contrato de Arrendamiento; **iv)** La improcedencia de la acción de terminación de contrato de arrendamiento por no haber sido efectuadas las dos reconversiones legales al efecto y en consecuencia no haber sido constituido en mora al deudor.

En el mismo escrito evacua la réplica a la Demanda Reconvencional, planteando: **i)** frente a la alegación de XX de falta de legitimación activa, que ésta olvida que se ha demandado a ZZ2 en carácter de fiador y codeudor solidario y que nada obsta a que un codeudor solidario accione reconvencionalmente; **ii)** En cuanto al incumplimiento de la cláusula quinta del Contrato Marco consistente en la obligación de obtener los permisos y autorizaciones sectoriales, manifiesta que el hecho de haber sido otorgado el mandato no extingue la obligación de obtener tales permisos, por ser XX el obligado a ello; **iii)** En cuanto a las falsas declaraciones contenidas en los antecedentes del Proyecto NN, reitera lo que antes afirmó en su demanda reconvencional.

Por último, en el mismo escrito, en un segundo otrosí, ZZ2 hace uso de la citación observando los documentos acompañados por la parte de XX en su escrito de réplica a la contestación de la demanda principal y contestación de la demanda reconvencional.

DÚPLICA A LA RÉPLICA DE LA DEMANDA RECONVENCIONAL:

A fs. 701 y siguientes XX evacuó el trámite de la Dúplica Reconvencional ratificando lo expuesto en el escrito de contestación a la demanda reconvencional.

Las partes fueron citadas a comparendo de conciliación y no llegaron a avenimiento, según consta a fs. 761.

PRUEBA:

A fs. 761 está la resolución que recibió la causa a prueba y su notificación a las partes XX y ZZ2 y a fs. 763 bis a la parte ZZ1. A fs. 783 consta la resolución, y su notificación, recaída en la reposición deducida por la parte de ZZ2.

A fs. 785 está la lista de testigos presentada por ZZ2.

Las partes rindieron las siguientes pruebas:

I) DEMANDANTE XX

(i) Documentos presentados por la demandante:

A) XX presentó, junto con su solicitud dirigida al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Santiago los siguientes documentos:

- 1)** A fs. 9, fotocopia de escritura pública de 18 de octubre de 2012, repertorio N° 06-12, otorgada en Santiago en la Notaría de NT1, sobre Contrato Marco Promesa de Compraventa de Bien Raíz, Pertenencias Mineras y Derechos de Agua y Contrato de Arrendamiento de Pit Principal de BB y Contrato de Comodato de Activos de ZZ1 a XX.
- 2)** A fs. 20, fotocopia de escritura pública de 18 de octubre de 2012, repertorio N° 05-12, otorgada en Santiago en la Notaría de NT1, sobre Contrato de Arrendamiento XX a ZZ1.
- 3)** A fs. 25, fotocopia de escritura pública de 08 de enero de 2011, repertorio N° 07-2011, otorgada en Santiago en la Notaría de don NT2, sobre Sesión de Directorio N° 15 de XX.
- 4)** A fs. 70, fotocopia de escritura pública de 02 de marzo de 2005, repertorio N° 08-2005, otorgada en Santiago en la Notaría de don NT3, sobre Primera Sesión de Directorio de XX.

B) XX presentó, junto con su escrito de fs. 44, fotocopia de escritura pública de 08 de enero de 2011, otorgada en Santiago en la Notaría de don NT2, sobre Sesión de Directorio N° 15 de XX, que corre a fs. 42.

C) XX, junto con su escrito de Demanda, que corre a fs. 294 y siguientes, presentó los siguientes documentos:

- 1)** A fs. 220 a 235, copia de escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de doña NT, de fecha 28 de septiembre de 2012, sobre constitución de sociedad ZZ1, junto a copia de la inscripción de extracto de fs. 00, número 00 del Registro de Comercio de Santiago del año 2012.
- 2)** A fs. 236 a 267, copia de escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don NT4, de fecha 25 de junio de 2012, sobre constitución de sociedad TR S.A., junto a la protocolización de su extracto, el cual fue inscrito a fs. 01, número 01, del registro de Comercio de Santiago del año 2012, y posteriormente publicado en el Diario Oficial en el año 2012.
- 3)** A fs. 268 a 278, copia de escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don NT1, de fecha 18 de octubre de 2012, relativo al Contrato Marco, de Promesa de Compraventa de Bien Raíz, Pertenencias Mineras y Derechos de Aguas, Contrato de Arrendamiento de Pit Principal de BB y Contrato de Comodato de Activos entre XX y ZZ1.
- 4)** A fs. 279 a 284, copia de escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don NT1, de fecha 18 de octubre de 2012, sobre Promesa de Compraventa entre XX y ZZ1.
- 5)** A fs. 285 a 289, copia de escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don NT1, de fecha 18 de octubre de 2012, sobre Contrato de Arrendamiento entre XX y ZZ1.
- 6)** A fs. 290 a 293, copia de escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don NT1, de fecha 18 de octubre de 2012, sobre Fianza y Codeuda Solidaria entre XX y ZZ2.

Los documentos señalados en los números 1, 2, 3, 4, 5 y 6 anteriores se tuvieron por acompañados con citación en la forma prevista en la letra b) del punto 8° del Acta en que se fijó las bases de este procedimiento, resolución que corre a fs. 308 de 11 de abril de 2014.

D) XX, junto con su escrito de Réplica a la contestación de la Demanda Principal y contestación de Demanda Reconvenicional, que corre a fs. 665 y siguientes, presentó los siguientes documentos:

- 1) A fs. 400 a 407, copia de escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don NT1, de fecha 18 de octubre de 2012, sobre Mandato Especial XX a ZZ1.
- 2) A fs. 408 a 433, copia de presentación realizada por el señor F.P., Director Regional de la Zona Central del Servicio Nacional de Geología y Minería denominado "Estudio de remediación de un pasivo ambiental minero" de fecha 03 de noviembre de 2009.
- 3) A fs. 434 a 449, copia de estudio de validación realizado por la empresa TR1 denominado "Informe preliminar, revisión y consolidación de datos Proyecto NN V1.0" de fecha 10 de diciembre de 2012.
- 4) A fs. 450 a 563, copia de auditoría realizada por la empresa TR2 denominado "Estudio de prefactibilidad para la remediación de un pasivo ambiental minero" del mes de enero de 2009.
- 5) A fs. 564 a 584, copia de informe realizado por el ingeniero en ejecución en geomensura, señor F.M., denominado "Metodología de Cálculo de volumen, sector depósito de relaves AA", realizado en el mes de noviembre de 2010.
- 6) A fs. 585 a 590, copia de informe realizado por el ingeniero civil en minas, señor A.V., denominado "Nota Técnica N° 13, validación cubicación relaves AA, Proyecto NN", realizado en el mes de noviembre de 2010.
- 7) A fs. 591 a 664, copia del informe realizado por la empresa TR3 denominado "Informe Final, Proyecto 31-061, programa de pruebas flotación de relaves", realizado en el mes de junio de 2007.

Estos documentos fueron observados a fs. 686, segundo otrosí y el Árbitro por resolución de 06 de agosto de 2014, escrita a fs. 700, tuvo por evacuada la citación y por observados los documentos.

E) XX, presentó, junto con su escrito de fs. 1.911, los siguientes documentos, todos los cuales se tuvieron por acompañados por resolución de fs. 1.913, con citación, en los términos previstos en la letra b) del punto 8° del Acta en que se fijó las bases de este procedimiento arbitral, los que no fueron observados ni objetados.

- 1) A fs. 1.906, fotocopia de resolución de fecha 02 de febrero de 2015, pronunciada por Juzgado Civil de Santiago en causa Rol N° C-1-2014 que dejó sin efecto el embargo efectuado con fecha 14 de enero de 2015, sobre la suma de US\$133.676 en la cuenta corriente del banco BO, cuyo titular y ejecutado en dicho juicio es la parte de ZZ2 y el ejecutante el Estudio Jurídico AB8.
- 2) A fs. 1.907 a 1.908, fotocopia de resolución de fecha 13 de febrero de 2015, pronunciada por Juzgado Civil de Santiago en causa Rol N° C-1-2014 que no dio lugar a la reposición interpuesta por el Estudio Jurídico AB8 en contra de la resolución que dejó sin efecto el embargo antes dicho, al haberse formado la "presunción que, por su gravedad y precisión, conducen a formar convicción en orden a que dicho título fue prefabricado, con el fin de burlar los derechos e intereses del actor" en sede arbitral, lo anterior toda vez que: **i)** consta del oficio remitido por este Tribunal que con fecha 24 de octubre de 2014 se amplió la medida cautelar de retención de dineros de la sociedad ZZ2, hasta por la suma de US\$133.676; **ii)** consta asimismo, que la sociedad ZZ2, demandada en instancia arbitral se encuentra representada por el abogado don AB6, mismo letrado que representa a la ejecutante de estos autos; y **iii)** el título fundante de la ejecución está constituido por un reconocimiento de deuda por parte de la sociedad ZZ2, a favor del Estudio Jurídico AB8, el cual es posterior a la medida de retención decretada en sede arbitral. Oficiando asimismo al Colegio de Abogados de Chile y a la Fiscalía competente para que se investigue la presunta falta de ética del abogado aludido en el ejercicio de la profesión; como también el eventual delito prescrito y sancionado en el Artículo 232 del Código Penal.
- 3) A fs. 1.909, fotocopia de oficio de fecha 13 de febrero de 2015 emitido por Juzgado Civil de Santiago en causa Rol N° C-1-2014 dirigido al Colegio de Abogados de Chile.
- 4) A fs. 1.910, fotocopia de oficio de fecha 13 de febrero de 2015 emitido por Juzgado Civil de Santiago en causa Rol N° C-1-2014 dirigido al banco BO.

ii) Posiciones

Desde fs. 1.878 bis hasta fs. 1.888, ambas incluidas, corre el pliego de posiciones y las respuestas dadas a él por don E.P., representante de XX, diligencia que se practicó a petición de ZZ2.

iii) Exhibición de documentos

A fs. 1.893 se lleva adelante audiencia de exhibición de documentos diligencia que se practicó a petición de ZZ2, en la cual la parte de XX acompaña carta de fecha 14 de enero de 2015 dirigida al Árbitro por XX, agregada a fs. 1.892 a través de la cual el señor E.P. dando respuesta a la resolución de exhibición de documentos ordenada a fs. 1.458, hace presente que no cuenta con los documentos solicitados exhibir en los números 1, 2, 5, 6 y 7 de la referida resolución, que tratándose del documento N° 3 éste ya fue acompañado y que respecto de lo solicitado en el N° 4, se trata de documentación confidencial que contiene otras materias no atingentes a este arbitraje. El Árbitro por resolución de 19 de enero de 2015, escrita a fs. 1.896, ordenó a XX respecto de las actas de directorio ordinarias u extraordinarias ordenadas exhibir (punto N°4) acompañar las partes pertinentes de las referidas actas por el período que va entre el 18 de octubre de 2012 y 04 de diciembre de 2013, suprimiendo u/o tarjando todo aquello que no dice relación con el Proyecto NN y que se considere información confidencial para dicha compañía. A fs. 1.900 se acompañó carta de fecha 26 de enero de 2015 dirigida al Árbitro por XX, agregada a fs. 1.899 a través de la cual el señor E.P., dando respuesta a la resolución de exhibición de documentos ordenada a fs. 1.896, señala haber confirmado que durante el período requerido no se llevó a efecto ninguna sesión ordinaria ni extraordinaria de Directorio de XX

II) DEMANDADA ZZ2

i) Documentos presentados por la demandada:

A) ZZ2 presentó, junto con su escrito de fs. 48, fotocopia de escritura pública de 29 de agosto de 2013, otorgada en Santiago en la Notaría de don NT5, sobre Poder Especial ZZ2 a don AB3 y a don AB4, que corre a fs. 46 y siguientes, la cual se tuvo por acompañada por resolución de fs. 197.

B) ZZ2, presentó junto con su escrito de fs 1.452, los siguientes documentos todos los cuales se tuvieron por acompañados con citación, en los términos previstos en la letra b) del punto 8° del Acta en que se fijó las bases de este procedimiento arbitral, por resolución de fs. 1.458, observados y objetados en parte por XX en su escrito de fs. 1.865 y ss.:

- 1) A fs. 794 a 802, fotocopia de carta enviada por don G.R. a don G.P., con fecha 24 de agosto de 2012 y su archivo adjunto, individualizado como "Información Proyecto en DD".
- 2) A fs. 803 a 806, fotocopia de correo electrónico enviado por don J.C. de fecha 31 de enero de 2012, en que reenvía e-mail del señor G.R., y su archivo adjunto individualizado como "Addendum Propuesta Proyecto NN".
- 3) A fs. 807 a 818, fotocopia de correo electrónico enviado por don B.V. de fecha 18 de mayo de 2012 y su archivo adjunto individualizado como "Informe Pruebas de Laboratorio".
- 4) A fs. 819 a 829, fotocopia de correo electrónico enviado por don G.R. de fecha 11 de junio de 2012 y su archivo adjunto individualizado como "Flujos de C Terrenos V.xls".
- 5) A fs. 830 a 844, fotocopia de correo electrónico enviado por don G.R. de fecha 28 de junio de 2012 y su archivo adjunto individualizado como "Flujos de Caja TR V°. xls".
- 6) A fs. 845 a 848, fotocopia de correo electrónico enviado por don G.R. de fecha 29 de junio de 2012.
- 7) A fs. 849, fotocopia de correo electrónico enviado por don G.R. de 3 de julio de 2012.
- 8) A fs. 850 a 864, fotocopia de correo electrónico enviado por don G.R. de fecha 20 de julio de 2012 y su archivo adjunto individualizado como "Contrato NP–NN.doc".
- 9) A fs. 865 a 880, fotocopia de correo electrónico enviado por don G.R. de fecha 25 de julio de 2012 y su archivo adjunto individualizado como "Flujos de Caja NN.xls".
- 10) A fs. 881 a 886, fotocopia de correo electrónico enviado por don N.G. de fecha 16 de agosto de 2012 y su archivo adjunto "ZZ2-Proyecto en DD-ListaDocs.doc".
- 11) A fs. 887 a 903, fotocopia de correo electrónico enviado por don G.R. de fecha 5 de octubre de 2012 y el archivo adjunto individualizado como "Sociedad TR4".
- 12) A fs. 904 a 942, fotocopia de presentación Power Point individualizadas como "Regularización de Cierres de Faenas Mineras", preparada por XX en el año 2010.

- 13) A fs. 943, fotocopia de consulta tributaria de terceros para la sociedad ZZ1, obtenida del sitio Web del Servicio de Impuestos Internos.
- 14) A fs. 944, fotocopia de consulta de patente N° 33511 cuyo solicitante es XX y Cía. C.P.A., obtenida del sitio Web del Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INAPI).
- 15) A fs. 945 a 946, fotocopia de consulta de patente cuyo solicitante es TR5, obtenida del sitio del Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INAPI).
- 16) A fs. 947 a 948, fotocopia de solicitud cuyo solicitante es TR6, obtenida del sitio Web del Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INAPI).
- 17) A fs. 949 a 950, fotocopia de solicitud cuyo solicitante fuera TR7, obtenida del sitio Web del Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INAPI).
- 18) A fs. 951 a 952, fotocopia de solicitud cuyo solicitante fuera TR8, obtenida del sitio Web del Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INAPI).
- 19) A fs. 953 a 969, fotocopia de solicitud de patente de invención, ingresada con fecha 17 de noviembre de 1964 por el señor G.H. en representación de TR9, asociada al "Procedimiento de segregación para la recuperación de metales desde sus minerales".
- 20) A fs. 970 a 1.025, fotocopia de solicitud de patente de invención, ingresada por TR10, de fecha 22 de agosto de 1995, junto a su adjunto de memoria explicativa.
- 21) A fs. 1.026 a 1.062, fotocopia de documento denominado "Proceso de Lixiviación de Cobre, Antecedentes de la Invención" de fecha 24 de enero de 1980, preparado por XX y Cía. C.P.A.
- 22) A fs. 1.063 a 1.105, fotocopia de documento denominado "Proceso para Recuperación de Metales a Partir de Soluciones Mediante Solventes Orgánicos Reducción Térmica", de fecha 27 de julio de 1982, preparado por XX y Cía. C.P.A.
- 23) A fs. 1.106 a 1.114, fotocopia de correo electrónico enviado por don Z.K. a don G.T. con fecha 18 de octubre de 2013 y los archivos adjuntos denominado "Primera Junta Extra Accionistas 20012012" y "Segunda Junta Extra Accionistas 20012012".
- 24) A fs. 1.115 a 1.117 fotocopia de correo electrónico enviado por don Z.K. a don G.T. con fecha 18 de octubre de 2013.
- 25) A fs. 1.118 a 1.121, fotocopia de Certificado Notarial de fecha 9 de junio de 2014 en el que se adjuntan tres impresiones de pantalla, correspondientes a los sitios web <http://www.TR10.cl/gerencia.TR5> y http://TR11.cl/quienes_somos.TR5.
- 26) A fs. 1.122 a 1.126, fotocopia de Nota Técnica N° 15, de 15 de enero de 2014, emitida por la Gerencia Técnica de Mina BB, de la sociedad XX y Cía. C.P.A.
- 27) A fs. 1.127 a 1.166, fotocopia de Informe emitido por XX denominado Proyecto NN, de fecha agosto de 2010.
- 28) A fs. 1.167 a 1.184, fotocopia de informe emitido por sociedad minera XX denominado "Metodología de Cálculo de Volumen Sector Tranque de Relaves AA", de noviembre de 2010.
- 29) A fs. 1.185 a 1.190, fotocopia de informe emitido por TR3, denominado "Proyectos TR3 31-061 Informe Final del año 2008.
- 30) A fs. 1.191 a 1.195, fotocopia de Memorándum emitido por el señor H. L. denominado "Estimación de Tonelaje y Ley Relave AA", de fecha 29 de agosto de 1988.
- 31) A fs. 1.196 a 1.204, fotocopia de presentación Power Point denominada Proyecto LIX Relaves- SX-CR ExMina AA, preparado por TR12.
- 32) A fs. 1.205 a 1.260, fotocopia de presentación Power Point denominada "Development of Technology for the recovery of copper and other metals form mining waste", de TR S.A., de mayo de 2012 y su traducción libre al español.
- 33) A fs. 1.261 a 1.376, fotocopia de correo electrónico en que se reenvía correo electrónico de fecha 23 de enero de 2014 remitido por el señor G.C. al señor L.Z., con copia al señor AB3, junto a sus adjuntos "Exhibit N° 1, "Exhibit N° 2, "Exhibit N°3, "Exhibit N°4, "Exhibit N°5, "Exhibit N°6, "Exhibit N°7 y su traducción libre al español.

- 34) A fs. 1.377 a 1.387, fotocopia de correo electrónico remitido por don N.G. de fecha 18 de octubre de 2012, en que se reenvía cadena de correos electrónicos bajo el asunto "Comments to NN Project Agreement//Addendums and others" y su traducción libre al español.
- 35) A fs. 1.388 a 1.410, fotocopia de escritura de constitución de Sociedad Anónima Cerrada TR S.A.
- 36) A fs. 1.411 a 1.422, fotocopia de escritura de constitución de sociedad ZZ1 o TR Ltda.
- 37) A fs. 1.423 a 1.451, fotocopia de Resolución Exenta que califica ambientalmente el proyecto "Remediación Ambiental Depósito de Relaves AA, Proyecto NN".

C) ZZ2 presentó, junto con su escrito de fs. 1.824, los siguientes documentos, todos los cuales se tuvieron por acompañados por resolución de fs. 1.828, con citación, en los términos previstos en la letra b) del punto 8° del Acta en que se fijó las bases de este procedimiento arbitral, los que fueron observados y objetados en parte por XX en su escrito de fs. 1.865 y ss.:

- 1) A fs. 1.459 a fs. 1.785, fotocopia de cuaderno principal del expediente arbitral seguido ante el señor Juez Árbitro señor AB9, caratulado "Minera MM con MT y Otros", Rol Arbitral N° 00-2013.
- 2) A fs. 1.786 a fs. 1.811, fotocopia de informe denominado "Strategic Business Unit, Investment and Development", de fecha julio de 2011, emitido por el señor G.R. en tanto representante de TR13.
- 3) A fs. 1.812 a 1.823, fotocopia de presentación Power Point de noviembre de 2013, generada por TR13, en cuya diapositiva 22 se hace alusión a la tecnología pionera de XX.

D) ZZ2 presentó, junto con su escrito de fs. 1.859, el siguiente documento, el cual se tuvo por acompañado con citación, en los términos previstos en la letra b) del punto 8° del Acta en que se fijó las bases de este procedimiento arbitral no observado ni objetado.

- 1) A fs. 1.833 a 1.858 traducción libre al español del documento N° 2 del escrito de fs. 1.824.

ii) Prueba pericial:

- 1) A fs. 1.878, por resolución de fecha 26 de diciembre de 2014, el Árbitro atendido lo convenido por las partes en la audiencia de fecha 09 de diciembre de 2014 que rola a fs. 1.863, designó perito al ingeniero civil en minas don PE y fijó los puntos sobre cuales debe recaer el informe.
- 2) A fs. 1.891, con fecha 09 de enero de 2015, se agregó acta de aceptación de cargo y juramento del perito don PE.
- 3) A fs. 1.894 se agregó correo electrónico del perito que contiene su proposición de honorarios.
- 4) A fs. 1.895 se ordenó a la parte solicitante del peritaje ZZ2 consignar en la cuenta corriente del Árbitro el honorario señalado por el perito, bajo apercibimiento que de no hacerlo en el plazo de cinco días contados desde la notificación de la referida resolución se le tendría por desistida de la diligencia pericial.
- 5) A fs. 1.897, habiendo transcurrido el plazo del apercibimiento, sin que ZZ2 hubiere consignado el honorario del perito, el Árbitro tuvo por desistida sin más trámite y para todo efecto legal a la parte de ZZ2 de la diligencia pericial solicitada a fs. 1.455.

MEDIDAS PRECAUTORIAS

Por resolución de fecha 13 de octubre de 2014, que corre a fs. 230 del Cuaderno de Medidas Precautorias, se acogió la solicitud de XX y el Árbitro decretó las siguientes medidas precautorias: **1)** La retención y prohibición de celebrar todo tipo de actos y contratos, sobre 600.000 acciones emitidas por la sociedad TR13 y también sobre 24.000 acciones emitidas por la sociedad TR14, que pertenecerían a ZZ2; **2)** La retención de los frutos civiles que, a cualquier título, produzcan las acciones referidas en el numeral uno anterior, incluyendo toda y cualquiera devolución de capital; **3)** La retención de los fondos disponibles que existan o que ingresen en el futuro, a la cuenta corriente bancaria del banco BO, hasta enterar la suma demandada; **4)** La retención de cualquiera y todo crédito que ZZ2 mantenga contra la sociedad TR13, representada por don AB4, con domicilio en calle DML6; **5)** La retención de los fondos que se encuentren pendientes de pago, compensación o disponibles, facturados o no a esta fecha, que estén en poder de TR13 a título de crédito en la cuenta corriente mercantil que mantiene con ZZ2.

A fs. 249 del Cuaderno de Medidas Precautorias, se da por recibida respuesta del banco BO a oficio N° 05, la cual corre a fs. 245 a 248 y que en relación con el oficio antes dicho señala que se procedió a retener fondos en la cuenta corriente de la sociedad ZZ2 por la suma de \$20.019.497.

A fs. 285 del Cuaderno de Medidas Precautorias, XX solicita ampliación de medida precautoria, la cual fue concedida por este Árbitro según consta de resolución de fs. 288, decretando la retención de los fondos disponibles que existan o que ingresen en el futuro, respecto de la cuenta corriente bancaria en dólares, cuyo titular es la sociedad ZZ2.

A fs. 290 del Cuaderno de Medidas Precautorias, se da por recibida respuesta del banco BO a oficio N° 08, la cual corre a fs. 289 y que en relación con el oficio antes dicho señala que se procedió a retener fondos en la cuenta corriente en US de la sociedad ZZ2 por la suma de US\$133.767,00.

A fs. 406 a fs. 413, ambas incluidas, del cuaderno de Medidas Precautorias, se agrega la audiencia testimonial del señor L.J., diligencia que se practicó a petición de XX.

A fs. 428 a fs. 431, ambas incluidas, del cuaderno de Medidas Precautorias, corre el pliego de posiciones y las respuestas dadas a él por don D.P., diligencia que se practicó a petición de XX.

Por resolución de fecha 19 de enero de 2015, que corre a fs. 432 del Cuaderno de Medidas Precautorias, el Árbitro acogió la reposición en contra de la resolución de fecha 13 de octubre de 2014, dejando en consecuencia sin efecto la referida resolución respecto de las siguientes medidas decretadas: **i)** Retención y prohibición de celebrar todo tipo de actos y contratos, sobre 600.000 acciones emitidas por la sociedad TR13, por no haberse acreditado tener la sociedad ZZ2 el carácter de accionista de la sociedad TR13 al momento de decretarse la referida medida; **ii)** Retención de los frutos civiles que, a cualquier título, produzcan las acciones referidas en los numerales anteriores, incluyendo toda y cualquiera devolución de capital, por los mismos motivos antes expuestos; **iii)** Retención de cualquiera y todo crédito que ZZ2 mantenga contra la sociedad TR13 por no haber sido acreditado suficientemente la existencia de estos créditos, su monto y naturaleza al momento de decretarse las referidas medidas; y **iv)** Retención de los fondos que se encuentren pendientes de pago, compensación o disponibles, facturados o no a esta fecha, que estén en poder de TR13 a título de crédito en la cuenta corriente mercantil que mantiene con ZZ2, por no haber sido acreditado suficientemente la existencia de estos créditos, su monto y naturaleza al momento de decretarse las referidas medidas.

XX presentó, junto con su escrito de fs. 482, del Cuaderno de Medidas Precautorias, los siguientes documentos, los cuales se tuvieron por acompañados con citación, en los términos previstos en la letra b) del punto 8° del Acta en que se fijó las bases de este procedimiento arbitral, los que no fueron observados ni objetados.

- 1) A fs. 457 a 476, fotocopia de demanda y documentos acompañados en juicio ejecutivo Rol C-1-2014 de Juzgado Civil de Santiago: demandante Estudio Jurídico AB8, abogado patrocinante don AB5, apoderados don AB5 y don AB6; demandado ZZ2.
- 2) A fs. 477, fotocopia de presentación realizada por el señor AB6, el día 24 de diciembre de 2014, en causa Rol C-1-2014 seguida ante Juzgado Civil de Santiago.
- 3) A fs. 478, fotocopia de resolución de fecha 07 de enero del año 2015, pronunciada por Juzgado Civil de Santiago en causa Rol C-1-2014.
- 4) A fs. 479 a 480, fotocopia de estampados de la receptora judicial doña P.P., por actuaciones efectuadas los días 09 y 14 de enero de 2015, en causa Rol C-1-2014 seguida ante Juzgado Civil de Santiago.
- 5) A fs. 481, fotocopia de presentación realizada por el abogado don AB6, el día 20 de enero de 2015, en causa Rol C-1-2014 seguida ante Juzgado Civil de Santiago.

RECUSACIÓN AMISTOSA

Con fecha 19 de junio de 2014, ZZ2 planteó un incidente de Recusación Amistosa fundado en que en la resolución por la cual el Tribunal rechazó el incidente de nulidad por incompetencia absoluta opuesto por ZZ2, habría emitido dictamen sobre la cuestión pendiente con conocimiento de ella, lo que constituiría la causal de recusación descrita en el N° 10 del Artículo 196 del C.O.T. De esta solicitud el Árbitro ordenó formar cuaderno separado y dio traslado a XX la que lo evacuó por escrito de fs. 4, Cuaderno de Recusación Amistosa. Por resolución que corre entre fs. 7 y fs. 9, Cuaderno de Recusación Amistosa, el Árbitro la rechazó condenando en costas a ZZ2. Con fecha 02 de julio de 2014, ZZ2 planteó a fs. 10, reposición de la resolución que rechazó la recusación amistosa condenándola en costas. Por resolución que corre entre fs. 14 y fs. 16, Cuaderno de Recusación Amistosa, el Árbitro rechazó la reposición interpuesta por la parte de ZZ2.

RECUSACIÓN JUDICIAL

Con fecha 20 de junio de 2014, ZZ2 planteó un incidente de Recusación de Juez Árbitro, causa Rol V-1-2014 seguido ante Juzgado Civil de Santiago fundado en que en la resolución por la cual el Tribunal Arbitral rechazó el incidente de nulidad por incompetencia absoluta opuesto por ZZ2, habría éste emitido dictamen sobre la cuestión pendiente con conocimiento de ella, lo que constituiría la causal de recusación descrita en el N° 10 del Artículo 196 del C.O.T. De esta solicitud se dio traslado. El Árbitro evacuó el traslado con fecha 22 de julio de 2014. Por resolución que corre entre fs. 85 y fs. 86 se rechazó la solicitud de recusación de Juez Árbitro. La parte de ZZ2 planteó reposición de la resolución que rechazó la recusación de Juez Árbitro. Por resolución que corre entre fs. 88 y fs. 89, se rechazó la reposición interpuesta por la parte de ZZ2 y se concedió apelación en el sólo efecto devolutivo.

CITACIÓN PARA OÍR SENTENCIA

Por resolución que corre a fs. 1.927, el Árbitro citó a las partes para oír sentencia.

III.- En cuanto al fondo:

Primero: Que este Árbitro fue designado con la calidad de Arbitrador, esto es, atribuyéndosele la facultad de fallar obedeciendo a lo que su prudencia y la equidad le dictaren. Es oportuno citar aquí lo que al respecto enseña el profesor don Patricio Aylwin: *"El arbitrador debe decidir la contienda según su leal saber y entender, conforme a la verdad sabida y buena fe guardada, y mientras el árbitro de derecho declara y actúa en su sentencia la voluntad de la ley, el amigable componedor en la suya declara y actúa "la voluntad de la justicia natural, según los dictados de su propia conciencia". Agrega que "el amigable componedor no debe resolver la controversia declarando el derecho que la ley otorga; debe hacerlo imponiendo la solución que considere más justa y más prudente; puede, en esta forma, desentenderse en absoluto de los derechos preexistentes que se hallen comprometidos en el pleito y hacer nacer con su fallo nuevos títulos para las partes"* (El Juicio Arbitral, N° 91, páginas 81 y 82).

Segundo: Que las diferencias y dificultades sometidas a la decisión del Árbitro nacen con motivo de la celebración, interpretación y cumplimiento, de los siguientes contratos:

- 1. "Contrato Marco Promesa de Compraventa de Bien Raíz, Pertenencias Mineras y Derechos de Agua y Contrato de Arrendamiento de Pit Principal BB y Contrato de Comodato de Activos de ZZ1 a XX"**, celebrado por escritura pública otorgada el 18 de octubre de 2012 en la Notaría de Santiago de don NT1, Repertorio N° 01-12. A esta escritura comparecieron los representantes de XX y de ZZ1, y además, el representante de ZZ2, sociedad que lo hizo como fiadora y codeudora solidaria de ZZ1. (acompañada a fs. 20 y a fs. 268). En esta sentencia, cuando se aluda al Contrato Marco, se estará aludiendo al contrato descrito en este número;
- 2. Mandato Especial XX a ZZ1**, celebrado por escritura pública otorgada el 18 de octubre de 2012 en la Notaría de Santiago de don NT1, Repertorio N° 02-12. A esta escritura comparecieron sólo los representantes de ZZ1 (acompañado a fs. 400). En esta sentencia, cuando se aluda al Mandato, se estará aludiendo al contrato descrito en este número;
- 3. Fianza y Codeuda Solidaria ZZ2 a XX**, celebrado por escritura pública otorgada el 18 de octubre de 2012 en la Notaría de Santiago de don NT1, Repertorio N° 03-12. A esta escritura comparecieron el representante

de ZZ2 y los representantes de XX (acompañado a fs. 290). En esta sentencia, cuando se aluda a la Fianza y Codeuda Solidaria, se estará aludiendo al contrato descrito en este número;

4. **Promesa de Compraventa XX a ZZ1**, celebrado por escritura pública otorgada el 18 de octubre de 2012 en la Notaría de Santiago de don NT1, Repertorio N° 04-12. A esta escritura comparecieron los representantes de XX y de Relaves (acompañada a fs. 279). En esta sentencia, cuando se aluda a la Promesa se estará aludiendo al contrato descrito en este número; y
5. **Contrato de Arrendamiento XX a ZZ1**, celebrado por escritura pública otorgada el 18 de octubre de 2012 en la Notaría de Santiago de don NT1, Repertorio N° 05-12. A esta escritura comparecieron los representantes de XX y de ZZ1 (acompañada a fs. 20 y a fs. 285). Cuando en esta sentencia se aluda al Arrendamiento, se estará aludiendo al contrato descrito en este número.

La descripción recién hecha permite constatar que las cinco escrituras públicas se otorgaron el mismo día, en la misma Notaría y con Repertorios sucesivos.

Tercero: Los contratos referidos en el considerando anterior fueron convenidos entre sus otorgantes con el objeto de dar sustento jurídico al denominado Proyecto NN, negocio de índole minero, que según se hizo constar en la cláusula primera uno.cinco del Contrato Marco, “contempla básicamente tres etapas” consistentes en el transporte de los relaves desde la Ex Mina AA hasta la Ex Mina BB, la construcción de una planta de beneficio y el lavado, neutralización y disposición final de los relaves de la Ex Mina AA en el rajo principal de la Ex Mina BB. Por tanto, la causa o motivo por el cual las partes celebraron los contratos singularizados en el considerando Segundo, fue el desarrollo y ejecución del Proyecto NN.

Cuarto: En razón de lo recién señalado, para interpretar y aplicar los contratos antes singularizados, es necesario considerarlos como una unidad; ninguno de ellos, por sí solo, serviría para lograr el objetivo perseguido por las partes. La ejecución y el desarrollo del Proyecto NN dependían de la existencia de la totalidad de los contratos ya señalados. Este raciocinio lleva a la conclusión de que el consentimiento de los contratantes se dio respecto de esta unidad contractual, lo que queda demostrado por el hecho de que todos ellos fueron suscritos simultáneamente, en el mismo día y en la misma Notaría, con números de Repertorio absolutamente correlativos. Especial relevancia en este aspecto tienen los siguientes hechos: **i)** en la cláusula décima del Contrato Marco se consigna la obligación de ZZ2 de constituirse en fiador y codeudor solidario de XX, respecto del cumplimiento íntegro y oportuno de todas las obligaciones asumidas por ZZ1 por el Contrato Marco, obligación que ZZ2 cumplió en la misma oportunidad al suscribir la Fianza y Codeuda Solidaria; y **ii)** por la cláusula quinta del Contrato Marco XX “autoriza y faculta expresamente” a ZZ1 “para que realice todas aquellas tareas y/o actividades necesarias para el buen desarrollo del Proyecto NN y que sean de responsabilidad de XX”, para lo cual ésta se obligó a otorgar un mandato a ZZ1, obligación cumplida el mismo día mediante la suscripción del Mandato.

Quinto: Por lo demás, los interesados se encargaron de dejar constancia escrita de su intención de que a la totalidad de los contratos se les considerara una unidad. En efecto, en cada uno de los contratos de Arrendamiento, Promesa, Mandato y Codeuda y Fianza, se hizo referencia detallada al Contrato Marco y se estipuló expresamente que dicho contrato (el Contrato Marco) “se entiende formar parte integrante del presente Contrato para todos los efectos legales”. Por tanto, el Contrato Marco está integrado, forma parte también, de cada uno de los contratos de Arrendamiento, Promesa, Fianza y Mandato. A mayor abundamiento, en los contratos de Arrendamiento y de Promesa dejaron “expresamente establecido” que “para todos los efectos legales” ellos se regirían por sus estipulaciones particulares y “supletoriamente, por los acuerdos contenidos en el Contrato Marco, especialmente en lo que respecta a las multas aludidas en la cláusula octava del aludido Contrato Marco”.

Sexto: Que en razón de esta unidad contractual, se rechazará la alegación de ZZ2 de una supuesta incompetencia de este Árbitro. ZZ2 ha sostenido que en la solicitud de designación de Árbitro y en el comparendo en que se fijó el procedimiento, sólo se mencionaron los contratos Marco y de Arrendamiento, sin aludir ni a la Promesa de Compraventa, ni a la Fianza ni al Mandato. Basado en ello, ZZ2 ha sostenido que este Árbitro no

podría pronunciarse respecto a asuntos relativos a los contratos de Fianza y Codeuda Solidaria, de Mandato y de Promesa.

Séptimo: Que, además de la ya mencionada unidad contractual, para rechazar esta alegación de incompetencia hecha por ZZ2, este Árbitro ha considerado que el texto del Contrato Marco contiene en sí mismo la promesa de venta (cláusula segunda), el contrato de arrendamiento (cláusula tercera), un comodato (cláusula cuarta), el mandato (cláusula quinta) y la obligación de ZZ2 de constituirse en codeudor y fiador solidario de ZZ1 (obligación que cumplió el mismo día en la misma Notaría).

Octavo: Que a mayor abundamiento en la Fianza se estipuló expresamente que “para todos los efectos legales... las partes se someten a la jurisdicción arbitral indicada en la cláusula undécima del Contrato Marco”. Dicha cláusula compromisoria, y las contenidas en los contratos de arrendamiento y de promesa de compraventa, son idénticas y todas ellas confieren al Árbitro que designe el CAM, la facultad de “resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción”.

Noveno: Que antes de que la demanda presentada por XX hubiere sido contestada por alguno de los demandados, ZZ2 promovió un incidente de previo y especial pronunciamiento, alegando nulidad de todo lo obrado por supuesta incompetencia absoluta de este Árbitro, en razón de que, por tratarse de un litigio respecto de un contrato de arrendamiento de un bien raíz urbano, el conocimiento de los conflictos que se suscitaren entre arrendador y arrendatario, serían de la exclusiva competencia de la Justicia Ordinaria. Este Árbitro rechazó la incidencia por resolución que corre a fs. 358, cuyos considerandos se reproducen a continuación:

1. Que a fs. 32 este Árbitro fue designado en calidad de Árbitro Arbitrador para resolver la controversia surgida entre XX, quien solicitó la constitución del arbitraje, y ZZ1 y ZZ2; lo anterior, en relación al “Contrato Marco Promesa de Compraventa de Bien Raíz, Pertenencias Mineras y Derechos de Agua y Contrato de Arrendamiento Pit Principal BB” y “Contrato de Comodato de Activos” y al “Contrato de Arrendamiento”, ambos suscritos con fecha 18 de octubre de 2012;
2. Que mediante la suscripción de este Contrato complejo, integrado por varios contratos unidos entre sí por voluntad de las partes, los interesados fijaron las reglas y estipulaciones conforme a las cuales se llevaría a cabo un plan de cierre y abandono de la ex mina de cobre denominada AA. Este plan de trabajo, al que se denominó “Proyecto NN”, entre otros aspectos contemplaba “el transporte de los relaves desde la Ex Mina AA hasta la Ex Mina BB”, “la construcción de una Planta de Beneficio para reprocessar los relaves” y “lavado, neutralización y disposición final de los relaves de la Ex Mina AA en el rajo principal de la Ex Mina BB” (cláusula primera, Contrato Marco acompañado a fs. 9);
3. Que conforme lo señala el Artículo 1.564 del Código Civil, “las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándose a cada cual el mejor sentido que convenga al contrato en su totalidad”. Y agrega que “también podrán interpretarse por las de otro contrato entre las mismas partes y la misma materia”. De lo anterior este Arbitrador concluye que, en el caso de este contrato complejo, no habría interpretación válida sino se le considera en su totalidad, esto es, al Contrato Marco y a cada uno de los demás contratos que se suscribieron para dar cumplimiento a aquél; todos, por lo demás, de la misma fecha;
4. Que fijados así los hechos, no resulta aceptable la alegación del incidentista, en cuanto a que del solo hecho de que uno de los contratos suscritos en cumplimiento del Contrato Marco tenga por objeto el arrendamiento de un predio urbano, se siga que esta relación contractual compleja deba estar sometida a jurisdicciones distintas; una parte de ella necesariamente sometida a la justicia ordinaria y las demás al conocimiento de un Árbitro Arbitrador, conforme lo convinieron los contratantes;

5. Que la alegación del incidentista se basa en que, en su opinión, las relaciones nacidas de un contrato de arrendamiento de un predio urbano necesariamente tendrían que quedar sometidas a la tutela de la Justicia Ordinaria; lo actuado ante este Árbitro Arbitrador, sería en consecuencia nulo, pues toda jurisdicción en materia de arrendamiento de predios urbanos correspondería a la Justicia Ordinaria;
6. Que este Árbitro Arbitrador no participa de la opinión de quien plantea este incidente, sino que cree, al igual que los profesores Aylwin y Guzmán Jordán, que desde la modificación introducida por la Ley 18.101, el conocimiento de los litigios relativos al contrato de arrendamiento de predios urbanos no quedó entre las materias de arbitraje prohibido sino que volvió a regirse por las reglas generales de competencia fijadas por el Código Orgánico de Tribunales; no ve, en consecuencia, dificultad alguna para que las partes de un contrato de esa naturaleza acuerden válidamente someter sus dificultades al conocimiento y decisión de un Árbitro Arbitrador;
7. Que en el caso concreto sometido al conocimiento de este Tribunal Arbitral, para decidir la cuestión debe revisarse detenidamente también cuál es el objeto de este contrato de arrendamiento y contrastarlo con lo que disponen los Artículos pertinentes de la Ley 18.101, para ver si aún con la interpretación de la ley que hace la parte de ZZ2, corresponde o no aplicarla;
8. Que para los efectos anteriores conviene reproducir textualmente lo que a este respecto se expresa en las cláusulas pertinentes del Contrato Marco y del Contrato de Arrendamiento, con palabras prácticamente idénticas. En ellos, las partes señalan que la arrendataria “es dueña del activo constituido por el Pit Principal, cavidad generada por la operación minera bajo la modalidad a cielo abierto en la Ex Faena Minera BB de una superficie de aproximadamente sesenta y tres hectáreas, ubicado en la Hijueta Primera del Resto del Fundo de BB, comuna de DD”. Esta enorme cavidad es el objeto del contrato de arrendamiento, la que la arrendataria declara que “lo destinará única y exclusivamente para el depósito de los estériles sin valor comercial resultantes del reprocesamiento” de los relaves;
9. Que, efectivamente, como consecuencia del crecimiento de la ciudad, esta enorme cavidad producida por una faena industrial minera, quedó dentro del radio urbano de la ciudad;
10. Que la Ley 18.101 declara aplicables sus disposiciones al arrendamiento de predios urbanos, entendiéndose por tales los ubicados dentro del radio urbano respectivo;
11. Que por el Artículo 2° la misma Ley 18.101 declara que sus disposiciones no se aplicarán a los predios que tengan una cabida superior a una hectárea y que tengan aptitud agrícola, ganadera o forestal, o estén destinado a este tipo de explotación;
12. Que la parte incidentista reconoce que la ley 18.101 contiene disposiciones que tienden a proteger al arrendatario, a quien se supone normalmente la parte débil en este tipo de contratos, lo que resultaría, al decir de ZZ2, de “la historia de la propia Ley 18.101”;
13. Que este Árbitro, aplicando fundamentalmente las disposiciones del inciso segundo del Artículo 19 y las del Artículo 24, ambos del Código Civil, entiende que la naturaleza del objeto arrendado y su superficie y el destino que para él han convenido las partes, lo excluyen de la aplicación de las disposiciones de la Ley 18.101, por disponerlo así el N° 1 del Artículo 2° de dicha ley;
14. Que, a mayor abundamiento, debe dejarse constancia que ZZ2, ha comparecido en estos autos en varias oportunidades, sin que en ninguna de ellas planteara la existencia de un vicio de nulidad por incompetencia absoluta del Árbitro. Así, a fs. 48 compareció el abogado don AB3 en representación de ZZ2, asumiendo el patrocinio de su representada y solicitando la suspensión del procedimiento;

15. Que a fs. 213 está agregada una presentación hecha por el abogado don AB3, en representación de ZZ2, en la cual solicita una nueva suspensión del procedimiento basado en supuestas dificultades que habría para notificar a la parte de ZZ1, dificultades que han quedado absolutamente desmentidas por el hecho de que los representantes de esa parte han comparecido personalmente y por escrito ante este Tribunal. Conforme lo expresó el abogado don AB3 en esta presentación, sin corregirse las dificultades de notificación ya referidas, “no podrá seguirse bajo ningún punto de vista -ni aun siendo SS.A. Árbitro Arbitrador- la tramitación válida de este procedimiento.” No obstante esta declarada intención de paralizar el curso del juicio, nada se dijo respecto a la supuesta incompetencia absoluta que ahora se alega;
16. Que nuevamente a fs. 309 consta en autos que el abogado don AB3, en representación de ZZ2, en conjunto con el abogado don AB2 en representación de XX, y los señores G.R. y B.V. en representación de ZZ1, solicitaron una nueva suspensión del procedimiento;
17. Que a fs. 311 se acompañó copia autorizada de la escritura pública de Revocación de Poderes y Otorgamiento de Poder Especial ZZ2, otorgada con fecha 18 de febrero del año 2014 ante el Notario Interino de Notaría de Santiago don NT6, repertorio N° 09, en la cual, entre otros asuntos, se ratifica todo lo obrado hasta esa fecha por don AB3;
18. Que entre la primera de las actuaciones de ZZ2 (fs. 48) y la alegación de la nulidad que ahora se resuelve (fs. 318), transcurrieron más de cinco meses, durante los cuales ZZ2 tuvo las actuaciones en el juicio que se ha indicado más arriba;
19. Que a juicio de este Árbitro Arbitrador la presentación de fs. 318 constituye un comportamiento inconsecuente conforme el anterior actuar de ZZ2 en este procedimiento;
20. Que conforme lo dispone el Reglamento Procesal de Arbitraje en su Artículo 16° inciso 3° “Las partes en todo momento deberán actuar de buena fe, evitando toda conducta ilícita o dilatoria...;
21. Que este Árbitro no estima que la demanda interpuesta adolezca de defectos tales que la harían ininteligible, incomprensible y/o inapta para ser contestada, como alega la parte de ZZ2.

Décimo: Que debe dejarse constancia que durante la tramitación de este juicio, ZZ1 participó en el litigio sólo en dos oportunidades y, en ambas, sin asesoría letrada sino que directamente a través de dos de sus tres apoderados. En efecto, el día 27 de enero de 2014, los señores G.R. y B.V. hicieron llegar al Árbitro la carta que está agregada a fs. 194 y los documentos referidos en ella. El Árbitro tuvo por acompañados estos documentos con citación de las partes, según resolución de fs. 716. En esta carta, los firmantes, actuando en representación de ZZ1, manifestaron tener “una incompatibilidad”, que les impediría asumir la defensa de ZZ1. No obstante ello, declararon que no ejecutarían ningún acto que pudiera dificultar “la debida defensa de dicha sociedad y dijeron “estar disponibles para efectuar los actos que permitan la debida comparecencia y su debida defensa”. Simultáneamente aceptaron la suspensión del procedimiento, solicitada entonces por XX y ZZ2. La entrega de esta carta y la comparecencia personal de los señores G.R. y B.V. al comparendo en que se fijó el procedimiento, fueron las únicas actuaciones que tuvo ZZ1 durante la tramitación del juicio. Conviene hacer constar aquí que a dicho comparendo no asistió ningún representante de ZZ2, no obstante haber sido oportunamente notificado y haber con anterioridad conferido patrocinio y poder al abogado don AB3.

Undécimo: Que habiéndose despejado ambas alegaciones de supuesta incompetencia de este Árbitro, corresponde que en esta sentencia se analicen las peticiones de la demanda interpuesta por XX y las defensas planteadas por ZZ2, demandado en su carácter de fiador y codeudor solidario de ZZ1.

Duodécimo: Que por las peticiones 1° y 2° de la demanda que corre a fs. 294 y siguientes, XX solicita que se declare “terminado de inmediato y anticipadamente el contrato de arrendamiento celebrado entre XX, como arrendador, y ZZ1, como arrendatario ...por falta de pago de la renta, con todas las consecuencias legales y convencionales que de ello se derivan” (petición 1°); y que en virtud de lo anterior ZZ1 debe: “**a)** restituir a XX el inmueble arrendado dentro de tercer día o dentro del plazo que se especifique, totalmente libre de ocupantes y bienes; **b)** pagar a XX la suma de US\$775.396,5 (dólares de Estados Unidos de América), según el valor del dólar observado por el Banco Central de Chile y publicado en el Diario Oficial el día anterior al del pago efectivo - equivalentes al 8 de abril de 2014 a \$429.251.748, por concepto de rentas adeudadas entre julio de 2013 y abril de 2014, más reajuste según variación de la unidad de fomento hasta el día del pago efectivo y más una multa de 1% sobre dicho valor por cada día de atraso en el pago, hasta que éste se efectúe; **c)** pagar a XX las demás rentas que se devenguen desde mayo de 2014 hasta que se cumpla la restitución del inmueble, a razón de US\$77.539,65 (dólares de Estados Unidos de América) por cada mes, con más los reajustes y multas de la letra b); **d)** pagar a XX los gastos adeudados y demás que se devenguen durante la secuela del juicio, hasta que se cumpla la restitución del inmueble, con más los reajustes y multas indicados en la letra b); y **e)** pagar a XX la multa de 50.000 unidades de fomento -equivalentes al 8 de abril de 2014 a \$1.181.868.500” (petición 2°).

Decimotercero: Que además de no haber sido controvertida la existencia del contrato de arrendamiento ni sus condiciones de renta, plazo y demás, ellas han quedado acreditadas con las copias de las escrituras públicas acompañadas a fs. 9 y fs. 268 (Contrato Marco) y a fs. 20 y 285 (Arrendamiento).

Decimocuarto: Que ninguno de los demandados ha controvertido el hecho de que las rentas de arrendamiento demandadas por XX se encuentran impagas hasta esta fecha; tampoco, que además se encuentran impagas la totalidad de las rentas devengadas desde mayo de 2014 y hasta la fecha de esta sentencia.

Decimoquinto: Que en razón de dicho incumplimiento, se han devengado también las multas pactadas en los contratos citados, cuyo pago ha demandado XX; lo anterior, sin perjuicio de lo que se resuelve más adelante en esta sentencia, respecto a la multa porcentual que debería calcularse sobre las rentas de arrendamiento adeudadas.

Decimosexto: Que ZZ2 ha alegado que ni su parte ni la de ZZ1 han sido constituidos en mora, por no haberse practicado las reconveniones de pago que contempla el Artículo 1.977 del Código Civil.

Decimoséptimo: Que la alegación anterior debe ser rechazada en razón de: **i)** no ser aplicables al Arrendamiento de la especie las disposiciones de la Ley 18.101, por los fundamentos que se señalaron en considerandos anteriores; y **ii)** por cuanto la disposición del Artículo 1.977 del Código Civil forma parte del párrafo 5 del Título XXVI del Libro IV de dicho cuerpo legal, en el cual se dan las “Reglas particulares relativas al arrendamiento de casas, almacenes u otros edificios” y el Arrendamiento de autos no tuvo por objeto ni una casa, almacén o edificio, sino el Pit Principal de la Ex Mina BB, esto es, una gigantesca excavación de más de sesenta y tres hectáreas de superficie. Por lo tanto, en razón del objeto del Arrendamiento, no le es aplicable la regla dada por el Artículo 1.977 para el arrendamiento de casas, almacenes u otros edificios.

Decimooctavo: Que ZZ2 sostuvo en su contestación que el Proyecto NN habría sido “la materialización de una coordinación fraguada entre XX y ZZ1, en claro perjuicio del tercero fiador y codeudor solidario: ZZ2. El fundamento de la “confabulación” estaría en el hecho de que los señores B.V. y G.R., además de ser socios indirectamente de ZZ1, serían también empleados de XX.

Decimonoveno: Que en cuanto a la supuesta confabulación, ZZ2 no rindió prueba alguna para demostrar la verdad de su afirmación. Por el contrario, del expediente aparece: **i)** Que la participación que los señores B.V. y G.R. tuvieron en alguna época en la administración de XX era un hecho posible de conocer por cualquiera que tuviere interés en ello, ya que como el propio ZZ2 lo acreditó, estaba y está publicado en la página Web de la sociedad; **ii)** Que no se acreditó que a esta fecha existiera entre XX y los señores B.V. y G.R. vínculo de

subordinación y dependencia; **iii)** Que ZZ2 es indirectamente el dueño de casi el 80% de ZZ1; y **iv)** Que ZZ2 mantiene otros negocios con los señores B.V. y G.R., que por la derivación judicial que han tenido, constituyeron la que ellos denominaron “incompatibilidad” que les impediría participar en la defensa de ZZ1.

Vigésimo: Que ZZ2 inicialmente (fs. 391), y también posteriormente en el escrito de dúplica en la demanda principal (fs. 692), negó su calidad de socio indirecto de ZZ1 y también el hecho de ser propietario del casi el 80% del interés en dicha sociedad. Así, a fs. 391 (página 41 de la contestación de la demanda), incluyó un gráfico en que hace figurar a don G.T. como accionista dueño del 80% de TR S.A., sociedad que es a su vez propietaria del 99% de ZZ1. El otro 1% de esta compañía, pertenece a una sociedad (TR15) la que a su vez es de propiedad por mitades, de dos sociedades familiares de los señores B.V. y G.R., TR16 (familia señor B.V.) y TR17 (familia del señor G.R.).

Vigésimo Primero: Que efectivamente don G.T. fue originalmente accionista de TR S.A., calidad que perdió en la forma y época que se señala a continuación. A fs. 66 se encuentra agregada fotocopia de la escritura pública de constitución de la sociedad anónima cerrada TR S.A., otorgada el 25 de junio de 2012 en la Notaría de Santiago de don NT4, Repertorio 10-2012. En dicha escritura efectivamente aparece que don G.T., que a la sazón era el representante en Chile de ZZ2 Inc. y como tal, de ZZ2, suscribió originalmente doscientas mil acciones Serie A y seiscientas mil acciones Serie B, esto es, el 80% de las acciones emitidas por TR S.A. En el Artículo Quinto Transitorio de la escritura a que se viene refiriendo, se autorizó a don G.T. para ceder “una sola vez y en su conjunto” la totalidad de estas acciones a ZZ2. A fs. 103 está acompañada la fotocopia de la escritura pública de Compraventa de Acciones y Cesión de Derechos Preferentes, otorgada el siete de agosto de 2012 en la Notaría de Santiago de don NT4, Repertorio 11-2012, mediante la cual ZZ2 compró a don G.T., doscientas mil acciones Serie A y seiscientas mil acciones Serie B, emitidas todas por TR S.A. En la misma escritura ZZ2 Inc. autorizó la venta hecha a ZZ2. Finalmente, de fs. 99 a fs. 102, están agregadas las fotocopias del Registro de Accionistas de TR S.A., en el cual aparecen registradas la suscripción original de las acciones de propiedad de don G.T. y también la venta que éste hizo de ellas a ZZ2.

Vigésimo Segundo: Que de todo lo anteriormente expuesto aparece como un hecho incontrovertible que ZZ2 es el accionista mayoritario (80%) de TR S.A. y, por lo tanto, propietario de casi el mismo porcentaje de ZZ1.

Vigésimo Tercero: Que, asimismo, de lo recién señalado debe seguirse que cuando ZZ2 afianzó a ZZ1 y se convirtió en su codeudor solidario, estaba de hecho actuando en su propio interés y beneficio, toda vez que el afianzado (ZZ1) le pertenecía en casi un 80%.

Vigésimo Cuarto: Que a fs. 375 (página 9 de la contestación de la demanda), ZZ2 alega la nulidad de la Fianza. Funda su alegación en una supuesta infracción a la disposición del Artículo 57 N° 5 de la Ley sobre Sociedades Anónimas, conforme al cual, el otorgamiento de garantías personales o reales en favor de un tercero por parte de una sociedad anónima, requiere aprobación por la Junta de Accionistas, salvo que el afianzado sea una sociedad filial, caso en el cual basta la aprobación por el Directorio.

Vigésimo Quinto: Que esta alegación debe ser rechazada por las siguientes razones: **i)** ZZ2, como lo indica su razón social, es una sociedad por acciones de las regidas por los Artículos 424 y siguientes del Código de Comercio y no una sociedad anónima; **ii)** El Artículo 424 recién citado dispone que las sociedades por acciones, en cuanto a su administración, se rigen por lo establecido en sus estatutos. Únicamente en caso de silencio de éstos “y sólo en aquello que no se contraponga con su naturaleza”, se rigen “supletoriamente” por las normas aplicables a las sociedades anónimas cerradas; **iii)** A fs. 1.604 Cuaderno Principal y a fs. 1 del Cuaderno de Medidas Precautorias, están agregadas fotocopias de las cuales constan los estatutos de ZZ2 (Notaría de don NT4, 17 de julio de 2012, Repertorio N° 12-2012), conforme al cual “la sociedad será administrada por ZZ2 Inc., quien ejercerá la administración por medio de sus representantes habilitados o a través de uno o más mandatarios designados al efecto...”. Agrega que “el socio administrador, actuando en la forma indicada y anteponiendo a su firma la razón social, tendrá la representación de la sociedad con las más amplias facultades

de administración y disposición..." y entre otras, la de "otorgar cauciones para que la sociedad garantice obligaciones de terceros, constituyéndola incluso en codeudora y/o fiadora solidaria" (N° 15 de la cláusula novena del estatuto ante citado).

Vigésimo Sexto: Que en la Fianza cuya nulidad se alega (documento agregado a fs. 290), ZZ2 actuó representado por don G.T., según poder que se le otorgó por escritura pública de fecha 17 de julio de 2012, Notaría de don NT4. Por lo tanto, ZZ2, al constituirse en fiador y codeudor solidario de ZZ1, lo hizo representado por un mandatario designado al efecto, dándose así cumplimiento a la exigencia de la cláusula novena del Estatuto citada más arriba. Por lo demás, también en el Contrato Marco, por cuya cláusula décima ZZ2 se obligó a constituirse en fiador y codeudor solidario "a fin de garantizar el cumplimiento íntegro y oportuno de todas las obligaciones asumidas por el Promitente comprador en el presente contrato...", compareció don G.T. en representación de ZZ2, en uso del mismo poder citado en la Fianza.

Vigésimo Séptimo: Que a todo lo anterior, se suma el hecho de que ZZ2 no tenía, por lo menos al momento de otorgarse la Fianza, más que un solo accionista -ZZ2 Inc.-, razón por la cual era, además de improcedente, imposible e inútil, que se realizara la Junta Extraordinaria de Accionistas que ahora reclama su defensa.

Vigésimo Octavo: Que todo lo expuesto en los considerandos anteriores, lleva a este Árbitro a la conclusión de que esta alegación de una supuesta nulidad de la Fianza, no reviste siquiera los requisitos mínimos de seriedad que debe exigirse en este tipo de procedimientos.

Vigésimo Noveno: Que ZZ2, en subsidio y para el caso de que se considerare válida la Fianza, sostiene que ésta no se extendería a las obligaciones que emanan del Arrendamiento. Funda esta defensa en la disposición de la cláusula décima del Contrato Marco, conforme a la cual "a fin de garantizar el cumplimiento íntegro y oportuno de todas las obligaciones asumidas por el Promitente Comprador en el presente contrato y, en especial, la construcción de la Planta referida en el numeral Dos.Cuatro de la cláusula segunda de este instrumento, se obliga por este acto a constituirse en fiadora y codeudora solidaria del Promitente Comprador...". De lo anterior, concluye que la Fianza no se extendería a las obligaciones asumidas por ZZ1 en el Arrendamiento.

Trigésimo: Que esta defensa será también rechazada, por las siguientes razones: **i)** En la comparecencia del Contrato Marco, tantas veces ya aludido en esta sentencia, a ZZ1 se le singulariza "también indistintamente "Promitente Comprador" o el "Arrendatario" o el "Comodatario"; **ii)** Como ya se dijo anteriormente, el Contrato Marco, en su cláusula segunda contiene la Promesa de Compraventa; en su cláusula tercera el "Contrato de Arrendamiento Pit Principal de BB; y en la cláusula cuarta, el "Comodato sobre activos de BB". Como ya se dijo, con los términos "Promitente Comprador" o "Arrendatario" o "Comodatario", el Contrato Marco se refirió a ZZ1, de manera que al cumplir su obligación ZZ2 y constituir la Fianza el mismo día, garantizó el cumplimiento íntegro y oportuno de la totalidad de las obligaciones que ZZ1 asumió por el Contrato Marco y éstas decían relación con sus calidades de "Promitente Comprador" y "Arrendatario" y "Comodatario".

Trigésimo Primero: Que el contrato de arrendamiento contenido en la cláusula tercera del Contrato Marco, describe el bien arrendado, da cuenta de la aceptación de éste por parte de la arrendataria, fija la renta o canon de arrendamiento (US\$6.203.162); determina las fechas de pago (80 cuotas mensuales, iguales y sucesivas de US\$77.539,50, venciendo la primera de ellas el día 1° de julio de 2013); y estipula el plazo del arrendamiento (ocho años, contados desde la suscripción del contrato). Finalmente, expresa textualmente que "para todos los efectos legales y sin perjuicio de lo señalado en el presente instrumento, las partes otorgan conjuntamente con la suscripción del presente Contrato, por escritura pública separada, el contrato de arrendamiento referido en esta cláusula tercera, dejándose expresamente establecido que él se regirá por los términos y estipulaciones que en el referido instrumento se consignan, y supletoriamente por los acuerdos contenidos en este Contrato Marco".

Trigésimo Segundo: Que, como se señaló con anterioridad, en el Arrendamiento y en la Fianza, las partes convinieron en que el Contrato Marco, para todos los efectos legales “se entiende formar parte integrante” de ellos, esto es, forman una sola unidad.

Trigésimo Tercero: Que con lo ya expuesto no se ve cómo se pueda afirmar que las obligaciones asumidas por ZZ1 en el Contrato Marco, no comprenden las contenidas en el Arrendamiento.

Trigésimo Cuarto: Que la Fianza la prestó ZZ2 “con el objeto de garantizar el cumplimiento íntegro y oportuno de todas y cualquiera de las obligaciones que la sociedad ZZ1 asumió en el Contrato Marco referido en la cláusula primera anterior, el cual los comparecientes declaran conocer y entender a cabalidad y que aceptan y consienten en que queden garantizadas con la fianza y codeuda solidaria que por este acto se constituye...”.

Trigésimo Quinto: Que estando incluidas entre las obligaciones asumidas por ZZ1 las relativas al arrendamiento que contempla el Contrato Marco y comprendiendo expresamente la Fianza, la totalidad de las obligaciones que por el Contrato Marco asumió ZZ1, no cabe sino concluir que el cumplimiento íntegro y oportuno de dichas obligaciones está garantizado por la Fianza y Codeuda solidaria otorgada por ZZ2 en beneficio de XX.

Trigésimo Sexto: Que entre las obligaciones asumidas por ZZ1 por el Contrato Marco se encuentra la de pagar, en caso de incumplimiento de “una cualquiera de las obligaciones establecidas en el presente contrato”, a la parte cumplidora una “multa o indemnización de perjuicio” de 50.000 Unidades de Fomento (Contrato Marco, cláusula octava).

Trigésimo Séptimo: Que habiéndose acreditado el incumplimiento por parte de ZZ1 de su obligación de pagar las rentas de arrendamiento, se ha devengado en beneficio de XX la multa estipulada a que recién se hizo referencia.

Trigésimo Octavo: Que la obligación incumplida por ZZ1 tenía plazo estipulado dentro del cual debía cumplirse, lo que no ocurrió, razón por la cual dicho deudor se encuentra en mora desde el vencimiento de dicho término. A mayor abundamiento y habiéndose rechazado en considerandos anteriores, la alegación de ZZ2 en el sentido de que se exigirían en este caso las dos reconveniones de pago a que se refiere el Artículo 1.977 del C.C., la demanda de autos tiene el carácter de una reconvenición judicial hecha por el acreedor al deudor en estado de incumplimiento.

Trigésimo Noveno: Que habiéndose acreditado el incumplimiento por parte de ZZ1 de las obligaciones asumidas por el Arrendamiento, procede que este Tribunal declare terminado dicho contrato.

Cuadragésimo: Que ZZ2, en su calidad de fiador y codeudor solidario, opone como defensa la excepción de contrato no cumplido. Funda esta defensa en los siguientes hechos: **i)** Un supuesto incumplimiento por parte de XX, de la obligación de obtener de la autoridad correspondiente, la totalidad de los permisos y autorizaciones sectoriales necesarios y suficientes para la ejecución y desarrollo del Proyecto NN, que habría asumido por el Contrato Marco; y **ii)** Haber formulado XX en el mismo contrato, declaraciones que habrían resultado ser “ajenas a la realidad”, relativas al volumen y tonelaje de “las reservas de cobre” y a la ley de cobre que contendrían los relaves acumulados; declaraciones éstas que habrían sido determinantes para la contratación. Esta supuesta falsedad la eleva a la categoría de incumplimiento contractual.

Cuadragésimo Primero: Que por lo que respecta al supuesto incumplimiento de la obligación de obtener la totalidad de los permisos sectoriales necesarios y suficientes, XX ha controvertido esta afirmación, sosteniendo que no está ni ha estado en incumplimiento, desde que: **i)** Obtuvo oportunamente la Resolución Exenta N° 369/2010 dictada por la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región Metropolitana, de fecha 25 de mayo de 2010, resolución que aprobó en forma explícita los permisos ambientales sectoriales; y **ii)** En el Contrato Marco, Cláusula Quinta, si bien se estipuló que sería obligación de XX la obtención de todos los permisos

sectoriales necesarios y suficientes para la realización del Proyecto NN, “los cuales serán desarrollados, en su parte técnica, y ejecutados por el Promitente Comprador” (esto es, ZZ1), simultáneamente XX autorizó y facultó expresamente a ZZ1 “para que realice todas aquellas tareas y/o actividades necesarias para el buen desarrollo del Proyecto NN **y que sean de responsabilidad de XX**. Lo anterior se materializará a través del respectivo mandato que le otorgará XX al Promitente Comprador para dichos propósitos”. (Contrato Marco cláusula quinta, destacado del Árbitro).

Cuadragésimo Segundo: Que según consta del documento agregado a fs. 400 del Cuaderno Principal (escritura pública otorgada el 18.10.2012, Notaría de don NT1, Repertorio N° 02-12), XX otorgó a ZZ1 mandato especial “para que dicha sociedad, actuando en su nombre y representación, a través de sus apoderados ordinarios, represente al mandante con plenas facultades en todas aquellas gestiones y actuaciones que se ejecuten y digan relación con los términos y condiciones del Contrato Marco y, en especial, pero sin limitación, con las siguientes facultades...”, las que a continuación enumera. Con ellas, ZZ1 quedó en condiciones de **“concurrir ante toda clase de autoridades ministeriales, administrativas y/o municipales y ante cualquier persona de derecho público o privado, instituciones fiscales, semifiscales, de administración autónoma, organismos u otros servicios para la obtención de todos los permisos necesarios para la ejecución y desarrollo del Proyecto NN, a que hace referencia el numeral Uno.Cinco del Contrato Marco”**. (Mandato).

Cuadragésimo Tercero: Que según ya se señaló supra las partes convinieron en el Contrato Marco, que el Mandato que otorgó XX, tendría por objeto dejar a ZZ1 en condiciones de dar cumplimiento a las obligaciones **“que sean de responsabilidad de XX”**, con relación a la obtención de la totalidad de los permisos necesarios y suficientes para el desarrollo y ejecución del Proyecto NN (Cláusula quinta, Contrato Marco).

Cuadragésimo Cuarto: Que con lo ya relacionado no se ve cómo podría imputarse incumplimiento a XX en circunstancias que ZZ1 estaba plenamente facultado y autorizado para hacerlo, ya que fue precisamente con ese objeto que se convino el otorgamiento del Mandato, convención a la cual XX dio inmediato cumplimiento.

Cuadragésimo Quinto: Que la conclusión anterior se ve confirmada con el documento acompañado por la parte de ZZ2 a fs. 1.122 Cuaderno Principal. En efecto, conforme al contenido de dicho documento “...el Proyecto (se refiere al Proyecto NN), cuenta con los permisos necesarios para su implementación y a mayor abundamiento, conforme a numeral 3 anterior, se certifica que el Proyecto cumple con la normativa de carácter ambiental aplicable y que requiere **y se le otorgan los Permisos Sectoriales Ambientales (PAS)** de los Artículos N° 88, 93, 94 y 99 del Título VII del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (Decreto Supremo 95). Sin perjuicio de lo señalado, también es necesario (como ocurre en todo proyecto), avanzar y/o desarrollar la ingeniería de detalle en **materia técnica (o no ambientales)**...”. Por lo tanto, disponiendo del Mandato y habida consideración de lo recién señalado, ZZ1 no requería de ninguna acción de XX para poder ejecutar y desarrollar el Proyecto NN, toda vez que estaban otorgados todos los permisos sectoriales ambientales y contaba con las facultades necesarias para “avanzar y/o desarrollar la ingeniería de detalle en **materia técnica (o no ambientales)**”.

Cuadragésimo Sexto: Que el otro incumplimiento contractual que ZZ2, fiador y codeudor solidario de ZZ1, imputa a XX, es el haber formulado en el Contrato Marco, declaraciones falsas con relación al tonelaje de los relaves y a la ley de cobre, que éstos contendrían.

Cuadragésimo Séptimo: Que ZZ2 se limitó a reprochar o imputar de falsas las referidas aseveraciones, sin aportar prueba alguna que diera sustento a su afirmación. Con dicho objeto solicitó un peritaje que fue decretado por el Tribunal, el que no se llevó a cabo por no haber consignado ZZ2 el honorario fijado por el perito.

Cuadragésimo Octavo: Que las declaraciones contenidas en el Contrato Marco en cuanto a que los relaves alcanzarían aproximadamente 2.400.000 toneladas métricas, resultan a este Árbitro coherentes con los documentos acompañados por las partes de XX y ZZ2. En efecto, XX acompañó los siguientes documentos:

a) documento de fs. 408, cuaderno principal, presentación hecha por don F.P., Director Regional de la Zona Central del Servicio Nacional de Geología y Minería, de 03 de noviembre de 2009, el que señala que el tranque (se refiere a la mina Ex AA) “tiene 2 millones de toneladas de relaves” y que la ley de cobre total es 0,37%; **b)** documento de fs. 434, Estudio de validación realizado por TR1, denominado “Informe Preliminar revisión y consolidación de datos Proyecto NN B 1.0 de 10/12/2012”, que asigna al tranque de relave un total de 3 millones secas de relaves y una ley de cobre de 0,39%. En este estudio además se afirma que “los antecedentes reunidos y expuestos en cuanto a caracterización y cuantificación del recurso se muestran consistentes y han sido respaldados por entidades conocidas y especializadas en el ámbito minero”; **c)** documento de fs. 450 “Estudio de Prefactibilidad para la remediación de un pasivo ambiental minero, de enero de 2009, realizado por Sernageomin e Instituto Federal de Geociencias y Recursos Naturales de Alemania (BGR)”, que señala en su introducción que el tranque de relaves “cuenta con cerca de 2 millones de toneladas de material depositado” y que “la ley de Cu total es de 0,37%”. El mismo estudio indica que el volumen es una “cantidad aproximada de 1.800.000 toneladas”; **d)** documento de fs. 564 “Metodología de Cálculo de Volumen Sector Depósito de Relaves AA” realizado por el ingeniero en ejecución en geomensura señor F.M. de noviembre del año 2010, documento que concluye que el volumen es de 2.070.000 metros cúbicos y que hecha la corrección por humedad resulta un total de 2.857.247 TMS. En cuanto a la ley de cobre la estima en 0,39%, con un contenido de cobre fino de 11.143 TMF; **e)** documento de fs. 585, “Nota Técnica N° 13, Validación, cubicación relaves AA Proyecto NN”, noviembre de 2010, hecho por el ingeniero civil en minas don A.V., que estima que “por ahora se considera suficientemente válido el rango de 1.700.000 (+/- 15%) metros cúbicos de relaves. Por su parte ZZ2 acompañó al efecto los siguientes documentos: **a)** Copia de correo electrónico enviado por don G.R. (de ZZ1) a don G.T. (de ZZ2), con fecha 11.06.2012, al cual adjunta “Flujo actualizado de NN”. En el Flujo del Proyecto NN, don G.R. informa, entre otras cosas, que el Proyecto considera tratar 2.400.000 toneladas con una ley promedio de 0,38% (fs. 819 Cuaderno Principal); **b)** La misma información está contenida en el documento de fs. 830, acompañado por ZZ2. Conviene dejar constancia que el Contrato Marco, respecto a la ley de cobre que tendrían los relaves, se limita a señalar que contienen “bajo contenido de cobre y otras especies metálicas...” (Contrato Marco cláusula primera Anexo Cuatro letra B).

Cuadragésimo Noveno: Que con lo señalado en los tres últimos considerandos, este Árbitro ha concluido que XX no incurrió en falsedad al señalar 2.400.000 toneladas como volumen aproximado de los relaves objetos del contrato. Esta cifra, así como también la ley de 0,38% de cobre, están contenidas en la información que los señores G.R. y B.V. proporcionaron a ZZ2, su socio en ZZ1. Por lo mismo, mal se puede aseverar que el consentimiento de ZZ1, al convenir en el Contrato Marco, haya sido movido por las declaraciones de XX, que ahora ZZ2 califica de falsas. Que ZZ2 haya consentido en el otorgamiento de la Fianza no es más que una consecuencia directa del hecho de ser el principal interesado en el resultado del negocio, toda vez que, como ya se señaló, a ZZ2 pertenece casi el 80% de ZZ1.

Quincuagésimo: Que el nutrido intercambio de correos electrónicos entre don G.T. y otros personeros de ZZ2 con los señores G.R. y B.V., durante a lo menos todo el año 2012 (documentos de fs. 819, 830, 845, 849, 865, 881), demuestra más allá de toda duda, que ZZ2 y sus personeros tuvieron oportuno conocimiento de la totalidad de las informaciones relativas al Proyecto NN y que, luego de analizarlas y aceptarlas, resolvió en definitiva asumir la participación mayoritaria (80%) en ZZ1, sociedad constituida precisamente para el efecto de desarrollar y ejecutar el Proyecto NN.

Quincuagésimo Primero: Que con el mérito de las consideraciones anteriores, este Árbitro juzga que no se ha acreditado que XX haya incumplido alguna de las obligaciones asumidas por el Contrato Marco.

Quincuagésimo Segundo: Que este Árbitro, no obstante haber sido designado como Arbitrador, ha tenido en este caso especialmente presente la trascendencia que se debe dar a los contratos celebrados entre personas adultas, debidamente informadas y que pueden disponer libremente de su patrimonio, a los cuales nuestro sistema jurídico les confiere el carácter de ley para las partes. Como se dijo *supra*, desde el punto de vista de su resultado económico, el Proyecto NN, y por lo mismo la estructura jurídica que se creó para su ejecución y

desarrollo, tenía dos interesados principales: XX y ZZ2, persona jurídica ésta dueña del 80% de ZZ1. ZZ2 es una filial de ZZ2 Inc., sociedad de inversiones de los Estados Unidos, cuyos personeros dispusieron de la totalidad de la información que existía respecto al Proyecto NN. Y fue con dicha información en su poder que adoptaron la decisión de celebrar el Contrato Marco, previo perfeccionamiento de su asociación con los señores B.V. y G.R., para lo cual concurrieron a las constitución de TR S.A. y posteriormente, de ZZ1. Como se dijo reiteradamente en esta Sentencia, por ser ZZ2 dueño del 80% de ZZ1, al afianzar las obligaciones que esta sociedad estaba asumiendo para con XX, no hizo sino otorgar una seguridad en su propio beneficio (que también alcanzaba a los minoritarios, dueños de 20%). Haciendo uso de las amplias atribuciones que otorga a este Árbitro su calidad de Arbitrador, deja constancia que los antecedentes agregados a este proceso por las partes, lo han llevado a la convicción de que ZZ2 consintió a la Celebración del Contrato Marco y demás instrumentos jurídicos preparados para la ejecución y desarrollo del Proyecto NN libremente, de buen grado y disponiendo de toda la información necesaria, movido por la legítima expectativa de lucro que significaban dos circunstancias: el entonces elevado precio del cobre y la ulterior ganancia de capital, que le significaría el saneamiento ambiental y la venta con fines inmobiliarios, de los terrenos objeto de la Promesa de Compraventa.

Quincuagésimo Tercero: Que ZZ2 ha interpuesto demanda reconvenzional contra XX, alegando incumplimiento de las obligaciones asumidas por el Contrato Marco. Con este fundamento, demanda para sí el pago de la multa o cláusula penal de 50.000 Unidades de Fomento, que contempla el Contrato Marco como sanción a su incumplimiento. Subsidiariamente, demanda el pago de los perjuicios que tales incumplimientos hubieren producido a ZZ2, reservando la determinación de su especie y monto para el cumplimiento del fallo o para un juicio diverso.

Quincuagésimo Cuarto: Que la petición principal de la demanda reconvenzional debe ser rechazada, en razón de no haberse acreditado incumplimiento contractual de XX y, además, por ser del todo incompatible con la aceptación de la demanda de XX.

Quincuagésimo Sexto: Que la petición subsidiaria de la demanda reconvenzional de ZZ2 debe ser rechazada además por cuanto no se ve cómo ni bajo qué circunstancias, el fiador y codeudor pueda tener derecho al cobro de la cláusula penal contemplada en el Contrato Marco, en circunstancias que en el evento de ser procedente su pago, el único acreedor a ella sería el contratante cumplidor, esto es, el afianzado. ZZ2 pretende obtener lucro sin siquiera tener que honrar la fianza otorgada por él.

En consideración a todo lo expuesto y en especial, obedeciendo a lo que mi prudencia y la equidad me dictan,

SE RESUELVE:

I.- Acoger la demanda interpuesta por XX contra ZZ1 y ZZ2, en cuanto se declara:

- a) Terminado el Contrato de Arrendamiento que consta del Contrato Marco y de la escritura pública otorgada el 18 de octubre de 2012, Repertorio 05-2012, en la Notaría de Santiago de don NT1.
- b) Que el terreno objeto del arrendamiento deberá ser restituido enteramente desocupado por ZZ1 a XX, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la fecha de notificación de esta Sentencia.
- c) Que ZZ1, como deudor principal, y ZZ2, en su calidad de fiador y codeudor solidario, deberán pagar a XX la totalidad de las rentas de arrendamiento devengadas desde el mes de julio de 2013 y hasta la restitución efectiva del inmueble arrendado, a razón de US\$77.539,65 (dólares de los Estados Unidos) por cada mes, considerado el valor del dólar observado por el Banco Central de Chile correspondiente al día anterior al del pago efectivo. En caso de incumplimiento, se deberá agregar un interés calculado con una del 5% anual, el que se devengará hasta el día del pago efectivo.

- d) Que ZZ1, como deudor principal, y ZZ2, en su calidad de fiador y codeudor solidario, deberán pagar a XX, dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que esta Sentencia quede ejecutoriada, el equivalente en pesos moneda nacional a 50.000 Unidades de Fomento, cantidad que corresponde a la multa o cláusula penal contemplada en el Contrato Marco. En caso de incumplimiento, se deberá agregar un interés calculado con la tasa máxima permitida estipular para operaciones reajustables, el que se devengará hasta el día del pago efectivo. Al pago de esta multa y de acuerdo a lo previsto en la cláusula dos.cuatro del Contrato Marco, se imputará la cantidad de US\$360.000, en su equivalente en pesos moneda nacional, considerados el valor del dólar observado y el de la Unidad de Fomento vigentes a la fecha de esta sentencia.
- e) Que se declaran resueltos el Contrato Marco, el Contrato de Promesa de Compraventa y el Contrato de Comodato anteriormente singularizados.
- f) Que ZZ1 deberá restituir a XX la totalidad de los bienes recibidos en comodato y que se encuentren en su poder; todo, dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que esta Sentencia quede ejecutoriada.
- g) Que atendidas las circunstancias y conforme a la prudencia de este Árbitro, no se hace lugar al cobro de la multa demandada por XX, equivalente al uno por ciento por cada día de atraso, calculado sobre todas y cada una de las rentas de arrendamiento ordenadas pagar, por parecerle a este Tribunal enorme.
- h) Que XX no acreditó la existencia de gastos efectuados por ella por cuenta de ZZ1.
- i) Que ZZ1 y ZZ2 quedan obligados solidariamente a pagar a XX la cantidad de 870 Unidades de Fomento, correspondiente a la parte de los honorarios del Árbitro que debieron haber pagado ZZ1 y ZZ2 y que, por su incumplimiento, lo hizo XX. En caso de mora, dicha cantidad se incrementará con un interés mensual equivalente al máximo que la ley permita estipular para operaciones reajustables.
- j) Que las demás costas, personales y procesales, deberán ser asumidas y soportadas por cada una de las partes.

Esta Sentencia será autorizada por la Secretaria General del Centro de Arbitrajes y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, señora Macarena Letelier Velasco, o por quien la subroge o reemplace, para cuyos efectos se la designa Actuario Ad-Hoc.

Notifíquese por receptor judicial.

Juez Árbitro, señor Juan Carlos Varela Morgan. Actuario, don AC.