

“INMOBILIARIA ED. H. DE A. LTDA. (ZZZ) CON H. DE CHILE QU. Y F. LTDA. (XXX)”

ÁRBITRO ARBITRADOR: SR. MIGUEL LUIS AMUNÁTEGUI MÖNCKEBERG

12 DE AGOSTO DE 1998
Rol 42-97

SUMARIO: Contrato de arrendamiento. Requisitos - modificación de las condiciones del contrato. Alcances. Facultades árbitro arbitrador en esta materia - contratos apalancados - renta de arrendamiento. Valor de mercado. Conmutatividad de las prestaciones.

RESUMEN DE LOS HECHOS: Que la controversia, en la demanda principal, consistió en establecer si XXX se encontraba en mora de cumplir su obligación de pagar la compensación por la disposición del inmueble, los saldos que la actora señaló como debidos de la liquidación final; obras extraordinarias y consumo de electricidad, con motivo del término, al 13 de enero de 1997, de las obras de habilitación del edificio ubicado en H.A. 266 de propiedad de la actora, que se encuentra arrendado y ocupado por la demandada o si por el contrario, la obligación de ejecutar conforme a especificaciones y plazos esta habilitación no ha sido aún cabalmente cumplida por la actora, razón por la cual la demandada no habría incurrido en la mora indicada. Además, según sea el caso, en determinar si del eventual incumplimiento, por parte de la demandada, se han seguido perjuicios que deban pagarse a la actora.

Por su parte, la demandada dedujo demanda reconvenzional en contra de la Inmobiliaria, solicitando que el árbitro restablezca las condiciones de equidad en la negociación; considere para ello el contrato de arrendamiento suscrito como uno de leasing; determine el monto de las cuotas respectivas de pago y permita a la demandante hacer uso de la opción de comprar el inmueble en el valor residual pertinente, como ocurre en el mercado, con este tipo de contratación o se restituya el inmueble o se pacten menos condiciones en el arrendamiento.

DOCTRINA: Que la doctrina y el derecho comparado —aunque no el chileno, salvo que se trate de figuras típicas como la lesión enorme u otras expresamente reguladas— admiten la acción del juez en la morigeración de las condiciones de determinados contratos, pero no con referencia a las condiciones imperantes al tiempo de su celebración sino cuando las condiciones del negocio jurídico han variado substancialmente, en el tiempo posterior, en perjuicio de una de las partes y en beneficio de la otra, sin que haya mediado previsión razonable ni intervención, en ello, de las partes. El principio aplicado en tales casos es el que se denomina rebus sic stantibus, por oposición al principio pacta sunt servanda que rige en el ordenamiento chileno y que exige cumplir exactamente lo pactado.

Que, sin embargo, tratándose del fallo de un arbitrador éste está obligado a dar su sentencia conforme a la equidad, aún contra la eventual restricción proveniente del derecho positivo vigente y ello exige analizar por ejemplo, las condiciones de los contratos y eventualmente aplicar el principio que está envuelto en el concepto de lesión enorme o considerar si es el caso, el eventual cambio substancial en las bases tenidas en vista al contratar, si con ello se satisfacen la prudencia y la equidad en los casos concretos de que se trate.

SENTENCIA ARBITRAL:

Santiago de Chile, 12 de agosto de mil novecientos noventa y ocho.

VISTOS:

III.- CON LO EXPUESTO Y CONSIDERANDO:

12. Que son hechos de esta causa, en los que las partes están contestes, los siguientes:

- 12.1 Que con fecha 3 de abril de 1995 XXX suscribió con Inversiones y Servicios C.P.L. S.A. el documento, denominado Memorándum de Intenciones, que fue protocolizado el 24 del mismo mes en la Notaría de don Felix Jara Cadot y que corre acompañado a fs. 69, en virtud del cual se dejó constancia de que XXX tenía interés de arrendar, a largo plazo, un edificio nuevo, construido para sus necesidades y conforme a las pautas aprobadas por su casa Matriz en Alemania; que C.P.L. S.A. como empresa inmobiliaria y de inversiones, estaba en condiciones de encargar para sí la construcción de un edificio de esa naturaleza y arrendarlo a XXX por un plazo no inferior a 10 años; que la construcción sería encargada a Constructora C. S.A.; que C.P.L. S.A. buscaría uno o más inmuebles para el desarrollo del proyecto que presentaría en breve plazo a XXX como alternativas a condición de que ellos cumplieran con las características que en la cláusula 5a. del mismo memorándum se determinaban, con indicación del número de metros cuadrados útiles máximos susceptibles de construir, una estimación de la renta de arrendamiento y de las variables que podrían modificarla, la expresa mención de la empresa constructora que haría la construcción en el caso de que ésta no fuera C. S.A., la facultad que se reservaba XXX de suscribir contratos similares con terceros y para la misma finalidad, que el plazo del contrato de arrendamiento del edificio sería de 10 años prorrogables por 5 más, que C.P.L. S.A. podría radicar la propiedad del inmueble en ella misma o en otra sociedad anónima cerrada constituida especialmente para este fin, pudiendo XXX exigir los controles sobre la gestión, necesarios para el resguardo de sus intereses y segunda hipoteca sobre el terreno y construcción, hasta que comenzara a regir el contrato de arrendamiento y que se aceptaba que la primera hipoteca se constituya a favor de una institución financiera elegida, de común acuerdo, para resguardar el financiamiento pertinente.
- 12.2 Que el mismo 24 de abril de 1995 y ante el mismo Notario las partes perfeccionaron el acuerdo que corre agregado, sin objeciones, a fs. 78 en el que se dejó constancia que XXX había seleccionado la propuesta de C.P.L. S.A. para iniciar el estudio de un proyecto de edificación en el inmueble ubicado en H.A. 266 de la Comuna de Providencia.
- 12.3 Que el 9 de mayo de 1995 las partes suscribieron una modificación del acuerdo precedente, por escritura otorgada ante R.C.A., por la que alteraron el precio de la promesa de compraventa del terreno que suscribiría Inversiones y Servicios C.P.L. S.A. y el monto de la multa, en caso de retractación o de incumplimiento de el plazo para firmar la compraventa. (fs. 75).
- 12.4 Que el 24 de mayo de 1995 se constituyó la sociedad ZZZ, entre Inmobiliaria C.P.L. S.A. y XXX para adquirir el terreno. Su administración se radicó en Inmobiliaria C.P.L. S.A.; su capital de \$ 1.000.000 fue aportado con \$ 990.000 por la ZZZ y con \$ 10.000 por XXX. (fs. 19).

- 12.5 Que el 3 de julio de 1995 se modificó la sociedad ZZZ, por exigencia del Banco financista, de manera que la facultad de disposición del bien raíz sólo pudiera ejercerse conjuntamente por los dos socios y se determinaron las situaciones en las que la administración pasaría, en exclusividad, a XXX, para asegurar el cumplimiento de las obligaciones relativas a la construcción y arrendamiento del inmueble a XXX.
- 12.6 Que el 5 de julio se suscribió el convenio de financiamiento de las obras por parte del Banco de Santiago (fs. 156), en el que se convino que ZZZ adquiriría para sí el terreno; que constituiría primera hipoteca en favor del Banco y se encargaría la construcción del edificio a la Constructora C. S.A.; que suscribiría entretanto un contrato de promesa de arrendamiento del inmueble con XXX y que si por cualquier razón no se suscribieran el contrato de construcción y el de promesa de arrendamiento, la inmobiliaria y XXX se obligaban a pagar la totalidad del crédito.
- 12.7 Que el 31 de julio de 1995 se otorgó la segunda hipoteca del predio para garantizar a XXX las obligaciones de la Inmobiliaria. (fs. 211).
- 12.8 Que a fs. 162, 163 y 164 corren agregados el permiso municipal de la obra, sin las habilitaciones; los permisos para ampliarla y alterarla y el certificado de recepción final de 30 de septiembre de 1996.
- 12.9 Que el 17 de diciembre de 1996, se modificó nuevamente esta sociedad retirándose de ella XXX, cediendo sus derechos a don J.M.D.C.O. (fs. 152 vta.).
- 12.10 Que el 10 de octubre de 1996 se celebró por escritura pública ante don Felix Jara Cadot, el contrato de arriendo del inmueble de H.A. 266, entre ZZZ y XXX por el término de 10 años a contar del 1 de enero de 1997 con renovaciones automáticas por períodos de 5 años. (fs. 6 y 229).
- 12.11 Que el 18 de octubre ZZZ y XXX otorgaron un documento en virtud del cual resciliaron y dejaron sin efecto un acuerdo que habían suscrito el día 10 del mismo mes; dejaron constancia de que el edificio (plantas libres) se encuentra recibido por la Municipalidad de Providencia y a disposición de XXX para realizarse la habilitación interior que comprende la instalación de los sistemas de calefacción y aire acondicionado; las redes de electricidad, voz y datos; los sistemas de seguridad y control de acceso; los cielos falsos; el alfombrado de pisos y la arquitectura interior; que según el contrato de promesa de arrendamiento celebrado entre las partes, la inmobiliaria debía entregar el edificio según estado que se denomina "plantas libres", correspondiendo a XXX encargarse de la habilitación interior, la que podía encomendar dicha tarea, como efectivamente lo hizo, a la misma inmobiliaria, para que hiciera la obra según los planos y especificaciones e instrucciones de XXX y las incorporara luego al arrendamiento. En dicho caso, se señala, se debía aumentar la renta mensual en lo suficiente para cubrir el costo material y financiero que ello representaría para la inmobiliaria. Así mismo, se pactó un plazo de 120 días para la ejecución de las obras que sería exigible sólo a condición de recibir las especificaciones, planos e instrucciones oportunamente.
- 12.12 Por otra parte, el documento también consigna que posteriormente XXX decidió cambiar la arquitectura interior, reemplazando las divisiones internas de tabiquería que el edificio contemplaba originalmente, por un sistema de paneles y muebles modulares que sería

adquirido e instalado bajo la responsabilidad de XXX, permaneciendo de su exclusivo dominio y excluido del arrendamiento y que se reservó para ejecutar, bajo su propia responsabilidad, el alfombrado de pisos y la instalación de los paneles modulares.

- 12.13 Finalmente, las partes convinieron un sistema que se ajustara a la inseguridad de obtener permisos para la habilitación posterior de la totalidad de terrazas de la superficie convenida inicialmente, por lo cual, se redujo el presupuesto de estas obras de UF 31.216.512 a UF 22.000 más IVA y se convino incorporar al arrendamiento el servicio mensual de un préstamo por la misma suma para financiar las obras, esta vez, por cuenta de ZZZ (UF 262,45).
- 12.14 Que para implementar estas obras XXX se comprometió a entregar especificaciones y planos antes del 30 de octubre de 1996, particularmente las relativas al segundo piso y a los planos de arquitectura interior para la ubicación exacta de las instalaciones. En esas condiciones ZZZ se comprometió a entregar la habilitación al 31 de enero de 1997, con excepción de la climatización del segundo piso y antes del 31 de diciembre de 1996, ejecutar y entregar las obras de reforzamiento, impermeabilización, y la debida aislación acústica y térmica de la tabiquería periférica sobre la cual se soportan las ventanas del lado oriente del edificio; y,
- 12.15 Que las partes acordaron, en la cuarta cláusula del convenio en mención, que XXX pagaría a la Inmobiliaria una suma adicional de UF 7.200 más IVA, como consecuencia de poder disponer del edificio desde el 1º de septiembre de 1996 hasta el comienzo del arrendamiento, debiendo quedar esta suma retenida para garantizar el cumplimiento de las obligaciones contraídas para la ejecución de estas obras aún cuando podría ser pagada por parcialidades según avances de obra.
13. Que para analizar los restantes hechos y probanzas, sobre cuyo significado, objetividad y alcances existen discrepancias entre las partes, es preciso recurrir a la ponderación de las pruebas y adelantar pronunciamientos sobre los aspectos y objeciones planteados por las partes que se encuentran pendientes de resolución;
14. Que en tal situación se encuentra la cuestión de establecer si el sentenciador tiene competencia para pronunciarse sobre los aspectos del primer contrato celebrado para la ejecución de la obra gruesa del edificio, cuestión sobre la cual XXX ha formulado un planteamiento, bajo el supuesto de que la competencia arbitral habría sido discutida por la actora;
15. Que a este respecto el sentenciador no entiende cuestionada su competencia por ZZZ, la que sólo ha invocado sobre el punto, que se trataría de hechos y contratos ya superados. En todo caso, estando estas materias vinculadas al contrato cuyo cumplimiento es objeto del arbitraje, el árbitro emitirá pronunciamientos sobre ella;
16. Que en cuanto a las tachas que las partes han planteado en contra de los testigos Sres. R.L. por tratarse del ex Gerente de XXX que habría incurrido en responsabilidades para con ella, precisamente, en virtud de esta operación, C.G. y R.L. que actuaron como arquitectos en las obras, por XXX, también con presuntas responsabilidades en los hechos, el sentenciador resuelve, en uso de sus prudenciales facultades, rechazarlas, sin perjuicio de tomar en consideración los motivos de las mismas al tiempo de ponderar los testimonios respectivos, en el concierto general de la prueba rendida;

Sentencias Arbitrales

1994 - 2000

17. Que en cuanto al informe pericial producido por la Arquitecta J.DA.S., debe considerarse que éste fue objeto de una impugnación de parte de la ZZZ, fundada en que la perita incurrió en el error de no permitir que las inspecciones se realizaran con la presencia del perito adjunto designado por esa parte, a pesar de haber sido requerida por escrito en tal sentido, que no requirió información de parte de esta última y que en cambio se informó solamente de fuentes de XXX, haciendo explícita confianza en simples dichos de su personal; que emitió juicios de valor que no corresponden al objetivo del peritaje solicitado; que ello la condujo, en consecuencia, a informar con prescindencia de elementos esenciales como fueron las observaciones efectuadas por S. en la recepción provisoria del día 13 de enero de 1997, a partir de las cuales debió proceder y que por ello levantó una serie de situaciones no discutidas entre las partes que nada tienen que ver con este arbitraje;
18. Que asistiendo razón a ZZZ en cuanto a que la perita sólo sostuvo encuentros y requerimientos de antecedentes de la parte de XXX, y emitió opiniones personales sobre cuestiones que no le fueron consultadas, el sentenciador se limitará a ponderar la coherencia y racionalidad de los dichos y afirmaciones de la perita en tanto correspondan a hechos objetivos asentados en este proceso, según en su momento se consignará;
19. Que asimismo, en relación a las objeciones al informe pericial de tasación emitido por el Sr. L., el sentenciador sólo tomará en consideración aquellas conclusiones debidamente corregidas de errores en que incurrió aquél al expedirlo;
20. Que el 6 de enero de 1997 en la primera reunión de entrega provisoria de las obras de habilitación del inmueble, S. plantea por cuenta de XXX que los pisos de oficinas no son adecuados para alfombrar y para la instalación de muebles modulares que instalaría D., en tanto que la Inmobiliaria aduce que el edificio en plantas libres fue recibido por la Municipalidad y por XXX, conforme a sus especificaciones, en el mes de septiembre de 1996, de manera que no caben objeciones a este respecto y que ellas en cambio, se deben a que esta empresa decidió, a su arbitrio, habilitar por sí misma los espacios, con módulos distintos de la tabiquería originalmente prevista, no aptos para el tipo de pisos exigidos en las especificaciones originales, que se limitaban a los pisos "afinados aptos para colocar alfombra, cerámica o parquet de espesor máximo de 10 mm según decisión de la arrendataria";
21. Que a este respecto, ZZZ sostiene que como consecuencia de la recepción municipal del edificio se procedió a entregar el inmueble a XXX para su habilitación como estaba previsto en el contrato de promesa de arrendamiento; se procedió a alzar las garantías; a restituir a las partes los depósitos a plazo y al retiro de XXX de la sociedad ZZZ mediante la reforma de estatutos y cesión de los derechos al Sr. J.M.D.C.O., con todo lo cual, al suscribirse el contrato de arrendamiento prometido el 10 de octubre de 1996, se dio por cumplido el contrato de promesa de 7 de julio de 1995 entre cuyas obligaciones figuraba la de la entrega del edificio en plantas libres inmediatamente después de la recepción municipal.
22. Que lo anterior es lo que corresponde colegir de los documentos comentados en los considerandos 12.8 hasta el 12.13. que dan cuenta de los contratos y hechos señalados, porque es pertinente pensar que ellos no han podido producirse ni suscribirse, razonablemente, por XXX, si ella hubiera tenido objeciones graves al término de la construcción del edificio en el estado de plantas libres. Tampoco puede razonablemente pensarse que, en conocimiento de un impase como el que se menciona, se hubiera asignado, sin las necesarias advertencias, la obra complementaria de habilitación del inmueble, a una empresa que habría incumplido negligerentemente sus obligaciones previas;

23. Que, además, no puede admitirse extemporáneamente como causal para no recibirse de las obras de habilitación, el estado desnivel de los pisos de las plantas libres, al 6 de enero de 1997 ni en fechas posteriores, ya que no es razonable pensar que la oficina de arquitectura encargada precisamente de supervisar las obras y los estados de pago por cuenta de XXX, no las haya inspeccionado en los cuatro meses previos a que se resolvieran las importantes decisiones contractuales que tenía que adoptar XXX. La inspección era obvia y necesaria para alzar las garantías, ceder su participación en la inmobiliaria propietaria del inmueble, celebrar el contrato de arrendamiento; declarar en él cumplida la promesa respectiva que incluía plazos y fuertes multas; declarar la obra disponible para la habilitación e inclusive, encargar las obras de habilitación y aún más, introducir modificaciones el proyecto sustituyendo la tabiquería por un sistema modular.
24. Que resulta en cambio más coherente con todas estas pruebas y más verosímil la interpretación de los hechos dada por la ZZZ en cuanto a que el problema ha surgido como consecuencia del cambio de planes de XXX al sustituir la tabiquería normal que admite tolerancias normales de desniveles de pisos, coherentes con el afinado exigido por las especificaciones, por un sistema modular, poco flexible a las diferencias de nivel y que ha sido este hecho, el que ha generado extemporáneamente el entredicho entre las partes.
25. Que, en efecto, la exigencia de pisos nivelados para recibir paneles modulares es superior a la que se pide para tabiquería corriente, según lo que los expertos entienden por pisos nivelados ya que tales sólo se logran con sobrelozas que incrementan los costos. Esto es lo que sostienen, no obstante lo aseverado por la perito Sra. J.D.A.S., el testigo I.S., el perito adjunto Arquitecto Sr. J.E., el arquitecto Sr. M.W., de A.B. y Asoc., y el arquitecto A.R. de C.- Además, de la carta de 9 de enero de 1997 de los señores C.P.S. y E.S. se deduce que reconocen que "su estado no era gravemente defectuoso" aún cuando insisten que el piso no era apto para recibir alfombras.
26. Que, sin embargo, es lo cierto que el edificio presenta en ciertas partes deficiencias no sólo por las diferencias de nivel de pisos, sino otras referentes defectos en el afinado de ellos para alfombras, en los diversos puestos de trabajo que revelan un defecto de terminación que amenaza con la destrucción de las alfombras y problemas en instalaciones, todo lo cual ha sido puesto en evidencia con el informe evacuado por el especialista Sr. A.E. y que exigen una reparación por un valor de \$ 14.503.616.
27. Que en lo que se refiere a los desniveles de pisos el sentenciador estima que no le asiste responsabilidad a la Inmobiliaria puesto que el problema fue generado por el cambio de terminaciones no previsto al tiempo de construir la obra gruesa, en tanto que los defectos evidenciados por el perito en los pisos alfombrados, en instalaciones y otros constituyen situaciones que deben ser reparadas aún en el evento de que las obras hubieren sido recibidas;
28. Que, refiriéndose al diferendo por las obras de habilitación del inmueble, la contienda consiste en establecer si XXX entregó oportunamente las especificaciones, planos y detalles necesarios para la ejecución de las obras; si ZZZ cumplió con la ejecución de las mismas, conforme a las especificaciones y dentro de los plazos pactados; si en este último aspecto hubo o no razones legítimas que considerar en el atraso y si la cuestión de los pisos y el cambio de planes en el tema de los módulos tuvo o no una incidencia definitiva en el atraso de la conclusión de las obras.
29. Que, XXX sostiene que las obras de habilitación fueron contratadas con la Inmobiliaria bajo

el concepto de propuesta por suma alzada que incluía: Proyectos de Arquitectura Interior, Proyecto de Climatización, Proyecto de Instalación Eléctrica y Corrientes Débiles, Proyecto de Seguridad y Proyecto de Voz y Datos, para ser entregadas a más tardar el 31 de diciembre de 1996, con excepción del Proyecto de Climatización que debía entregarse al 31 de enero de 1997;

30. Que la Perita Sra. J.DA.S. sostiene que las obras no estaban concluidas al 31 de diciembre de 1996 y que al 1º de abril de 1997, "aún hay falencias en cuanto a las instalaciones de climatización y electricidad como también de pisos no aptos en cuanto a su nivelación para recibir alfombras y más grave para recibir tabiquería y muebles modulares que instalaría D.";
31. Que durante el plazo establecido para la ejecución de la propuesta, XXX modificó el proyecto de habilitación, cambiando los paneles tipo V. por un sistema mobiliario tipo modular de D., con lo que el uso de estaciones de trabajo dejaba libre el segundo piso para arrendamiento o para futuras expansiones. Con ello se redujo, a su juicio, la habilitación interior, sólo a la ejecución del cielo y los cuatro proyectos de instalaciones que fueron modificados por las mismas firmas que los proyectaron en la primera versión. Así, esto sólo implicaba eliminación de partidas y reubicación de equipos y elementos, de manera que se mantuvieron los mismos plazos.
32. Que aún, se produjo una tercera modificación, consistente en la reubicación de las estaciones de trabajo, considerando, nuevamente, la ocupación de los pisos segundo a octavo y eliminando fajas decorativas de los cielos. La principal diferencia con las anteriores fue que, esta vez, dice XXX, las modificaciones a los proyectos de las especialidades de electricidad, climatización, voz, datos y seguridad serían hechas por la Inmobiliaria a través de sus subcontratistas;
33. Que, sobre el cumplimiento de esta obligación, XXX afirma que a pesar de haber sido reclamadas estas modificaciones al proyecto primitivo en diversas ocasiones, nunca se perfeccionaron, por lo cual, hasta hoy, no es posible revisarlas, ni ponderar los aumentos, ni los costos involucrados. Por ello, advierte, no se le puede exigir que libere los valores dados en garantía del cumplimiento de estas obligaciones.
34. Que de la correspondencia no objetada que se ha acompañado, agregada de fs. 101 a 111, se revela la existencia de consultas o entregas de antecedentes necesarios para la habilitación del inmueble, ocurridas entre S. y ZZZ con posterioridad al 31 de octubre de 1996, según se pasa a señalar:
 - 34.1 El 4 de noviembre de 1996 don R.L. arquitecto de S. comunica por fax a ZZZ que respecto de los fax del 21, 22, 29 y 30 de octubre relacionados con los temas de las especialidades eléctrica y climatización les confirma que, según lo conversado telefónicamente el 30, y conforme a lo acordado en la reunión del 15 de octubre de 1996 con el Sr. J.M.D.C.O., las modificaciones a los proyectos de electricidad y climatización serán ejecutadas por el Señor J.P.L. y el Sr. L.Á. de las empresas P. y T. respectivamente, quienes, a partir de esa fecha, actuarían como proyectistas constructores y que, en caso de surgir consultas, éstas deberán ser resueltas por las empresas antes mencionadas informando por escrito al mandante a través de S. Proyectos. Lo anterior con el objeto de obtener las necesarias aprobaciones de las soluciones y mantener la coordinación de los distintos temas, lo que también es válido para los temas de seguridad, cableado estructurado y música.

- 34.2 El precitado fax dispone que respecto de las consultas sobre la arquitectura interior que se plantean en estos mismos fax ellas serán respondidas por escrito a más tardar el 6 de noviembre de 1966.
- 34.3 El 8 de noviembre de 1996 se comunica a la inmobiliaria por C.G., arquitecta de S. que se suprimen las bajadas y canaletas de electricidad y corrientes débiles que rodean los pilares interiores de hormigón de cada piso.
- 34.4 El 12 de noviembre, en reunión de obra, se deja constancia de diversos temas pendientes varios de los cuales dependen de la arquitecta de S. Sra. C.G. y surgen, además, otros 14 temas nuevos, de naturaleza y responsabilidad semejantes;
- 34.5 El 13 de noviembre ZZZ comunica a XXX que ha revisado el Proyecto Eléctrico modificado y que existen carencias u omisiones en él y en el de Seguridad, que son de vital importancia para el cumplimiento del plazo, por lo cual requiere a la brevedad diversas informaciones.
- 34.6 El 13 de noviembre de 1996, XXX remite fax a S. urgiendo la respuesta al fax de ZZZ que se menciona en el punto anterior y manifiesta que “sería importante que S. mantuviera contacto directo con la Inmobiliaria según lo acordado a fin de acelerar aclaración de situaciones, para lo cual es necesario ir agotando oportunamente temas que se encuentren pendientes. Respecto de detalle de modificaciones del proyecto eléctrico, favor indicarme vuestro OK al respecto”.
- 34.7 El 14 de noviembre de 1996 ZZZ remite carta a XXX señalando que con fecha 12 de noviembre los arquitectos han consultado por la altura de piso a cielo en las oficinas a petición de D. y que con fecha 13 del mismo mes se les había comunicado que la altura disponible era de 2,40 mts. debido a las instalaciones de cielo ejecutadas y ventanas existentes y en la misma carta se solicitó a la Inmobiliaria demoler los tabiques perimetrales de los pisos 4, 5, 6 y 7 de las oficinas del sector oriente y su nueva construcción pero con una altura de antepecho igual a 0,95 mts. (fs. 106 a 108).
- 34.8 El 25 de noviembre de 1996 S. remite carta por la que adjunta copia del acta de la reunión del 15 de noviembre. De ella se permite desprender que a esa altura todavía se analizan problemas y se debaten soluciones relativas a los proyectos de Arquitectura, Electricidad, Seguridad, Voz y Datos y Climatización (fs.111) a fin de acondicionarlos a la modalidad de los nuevos paneles que se instalarán; que se esperará hasta la llegada de fibra óptica de tres pares porque SO. no cuenta con ellas en stock; se deja constancia que T. había dicho desconocer su carácter de proyectista de las modificaciones del proyecto de climatización y que al respecto tanto XXX como S. aclararon que esta situación había quedado definida en el acuerdo entre HCL y el señor J.M.D.C.O. en fax de respuesta a los especialistas y en la reunión de coordinación sostenida el 15 de octubre de 1996 en la que se dio la instrucción de que las modificaciones a los proyectos de electricidad y climatización serían definidas y ejecutadas por el Sr. J.P.L. y el Sr. L.Á. de las empresas P. y T. respectivamente, quienes a partir de esa fecha actuarían como proyectistas y constructores y que si surgen consultas éstas deben ser resueltas por esas empresas informando por escrito al mandante a través de S. y que ello es válido también para los temas de seguridad, cableado estructurado y música;

- 34.9 Que el Sr. J.M.D.C.O. responde el día 29 de noviembre a XXX que: “No puedo dejar pasar lo expresado en carta del Sr. R.L. en relación a la preocupación manifestada por las modificaciones de los proyectos de especialidad... en su adaptación a la versión última de arquitectura. Si bien los contratistas de la Inmobiliaria”, dice, “asumieron la responsabilidad de ejecutar los cambios que se pudieren producir en los proyectos de su especialidad, al adaptarse a una nueva versión de distribución de muebles de los interiores de oficinas, estos cambios evidentemente deben ser coordinados por los propios arquitectos, ya que son ellos los responsables de la coordinación entre especialidades, de forma que bajo ningún respecto podrían estas empresas actuar en forma independiente sin un interlocutor común que actúe interrelacionando los aspectos en los cuales pudieren producirse interferencias...”. y agrega: “Visto así, la responsabilidad de los cambios siempre ha permanecido en los arquitectos... y no pueden ser dejadas a la libre decisión de las empresas instaladoras”.
35. Que de común acuerdo las partes se fijó como fecha de recepción provisoria de las obras el 6 de enero de 1997, fecha en la cual se plantearon las objeciones al afinamiento y niveles de los pisos y no se pudo efectuar la precitada recepción por no estar aún preparada la empresa para la entrega, fijándose una nueva fecha para el 13 de enero de 1997;
36. Que sin embargo, el 7 de enero de 1997 la Inmobiliaria remitió al Sr. E.S. de XXX, un fax haciendo ver un listado de 16 trabajos que no podrían ser terminados para la recepción provisoria definida para el día 13 de enero por falta de especificaciones o de definiciones para su ejecución, ajenas a su responsabilidad, en tanto que el 9 de enero, el mismo Sr. S. junto al gerente General de XXX remiten a ZZZ carta deslindando responsabilidades en algunos de los aspectos, aceptando otros y señalando cuales otros pueden ser terminados después de la recepción, aún cuando rechazan el punto de que estos problemas justifiquen el atraso que impide ocupar las oficinas y que en su momento deberán discutirse las compensaciones pertinentes por el atraso.
37. Que el 9 de enero de 1997 los señores C-P.S. y E.S. advierten que “si bien es común que al momento de las terminaciones ocurran numerosas discrepancias, que a lo mejor no guardan relación con la magnitud total de la obra” —lo que no envuelve la idea de problemas insolubles, y agrega “lo cierto es que nuestra empresa no ha podido disponer del edificio en la fecha convenida, esto es el 31 de diciembre de 1996 por atrasos que son responsabilidad de ustedes y que no pueden justificarse ni compensarse con los atrasos causados por nosotros, en aspectos que no inciden en la ocupación del edificio”.
38. Que en el mismo espíritu el 13 de enero de 1997 se produjo la recepción provisoria de las obras de habilitación lo que queda de manifiesto en la carta de 17 de enero de 1997 de XXX mediante la cual se adjunta a ZZZ el Acta de la Recepción Provisoria preparada por S. Proyectos, mencionándose que es posible que varias de las observaciones que ella contiene estén ya solucionadas con trabajos realizados por personal de ZZZ en esa semana; que deben preocuparse de subsanar las que quedan respecto del piso pues XXX desea iniciar el 20 de enero la instalación de la alfombra y que la idea es que puedan resolverse la mayor parte de las observaciones en el fin de semana. Se menciona sin embargo, que ésta no incluye la revisión y puesta en marcha de las instalaciones de Electricidad, Climatización, Seguridad, Voz y Datos habiéndose contabilizado sólo la cantidad de artefactos por instalación y encendido de luminarias por cada área.
39. Que de los antecedentes colacionados precedentemente se desprende que como en toda

obra de esta naturaleza, durante la ejecución se fueron produciendo enmiendas, aclaraciones y rectificaciones muchas de las cuales necesariamente tuvieron que suponer un atraso en las obras que debían entregarse al 31 de diciembre, varias de las cuales fueron de resorte y responsabilidad de la empresa mandante o de la entidad técnica de arquitectura que la asesoraba, que no eran imputable a ZZZ, sin perjuicio, además de que había trabajos que sólo podrían ejecutarse una vez que la empresa que instalaría los paneles que sustituyeron la tabiquería hubiera terminado sus instalaciones;

40. Que en todo caso, es también un hecho acreditado que a contar del día 13 de enero el Edificio quedó en poder y responsabilidad del Administrador de XXX y de la empresa W. S.A. de seguridad, contratada por esa empresa según así lo confirma la carta recibida a petición del Árbitro, de esa empresa.
41. Que en carta del 28 de enero de 1997, XXX confirma que el 13 de enero se efectuó la recepción provisoria pero agrega, esta vez, que en ella se evidenció que había situaciones mayores como la del piso que “hacía imposible pensar en poder iniciar alguna obra de nuestra responsabilidad”;
42. Que a fs. 169 de la demanda reconvencional XXX sostiene que “otra importante razón” — aparte de la climatización del segundo piso— “que motivó atrasos en general fue la no entrega de pisos afinados”;
43. Que, el Sr. E.R.S. de XXX declara asimismo, a fs. 519 que la situación de los pisos que impedían su alfombrado y el trabajo de los muebles modulares fue lo que generó un atraso general de todas las actividades del edificio no pudiéndose efectuar el traslado que estaba programado para febrero y que el siguiente problema fue el del aire acondicionado;
44. Que lo anterior hace evidente que el principal motivo de retardo en la ejecución de las obras de habilitación y de reclamación por parte de XXX residió en el problema de los pisos y en la influencia que en el problema tuvo la modificación del proyecto de arquitectura interior al sustituir paneles de V. por los de modulares de D.;
45. Que aún considerando no tener responsabilidad en el problema de los pisos, para allanar las cosas, la Inmobiliaria procedió durante el mes de enero a efectuar trabajos en las lozas, invocando que lo hacía a costos de XXX, a fin de facilitar la instalación de alfombras y módulos que efectuaría XXX;
46. Que a fs. 241 rola copia de la carta que remitiera a ZZZ el Sr. C.K. Gerente de Abastecimiento de XXX en la que confirma “que efectuada una segunda recepción provisoria el 10 de febrero de 1997, está pendiente la entrega de observaciones por parte de nuestros arquitectos...”. En dicha carta se comunica que la recepción definitiva se efectuará a los 6 meses de efectuada la provisoria. Esta fecha aparece además ratificada por la arquitecta C.G. de S. por fax dirigido al Sr. E.V., de C. S.A., de 21 de febrero de 1997, en la que le ratifica que la recepción provisoria se efectuó el día 10 indicado; que el propietario autorizó el inicio de la colocación de alfombra y de muebles modulares y que se fija para la recepción definitiva el plazo de seis meses contados desde el 10 de febrero de 1997.

Sentencias Arbitrales

1994 - 2000

47. Que por carta de 23 de enero el Sr. J.M.D.C.O. informó al Sr. C.K. de XXX que de acuerdo a la estimación de los contratistas encargados de los servicios de voz y datos y seguridad ellos necesitarán a lo menos una semana de trabajo posterior a la entrega de los muebles modulares instalados y estaciones de trabajo definidas para dar termino total a su instalación y pruebas, en la medida en que pudieran avanzar en paralelo con el montaje de muebles a medida que la obra lo permita;
48. Que el testigo Sr. L.A.G. de la firma T., instaladora de los equipos de aire acondicionado señala que tales equipos fueron debidamente probados por la actora; que estaban funcionando al 31 de diciembre de 1996; que los termostatos tenían instalación provisoria en espera de la instalación de los módulos; que ellos sólo pudieron terminar las instalaciones una vez terminados los trabajos de D. relativos a los muebles modulares, lo que ocurrió en el mes de abril de 1997 y que XXX se ha negado sistemáticamente a recibir la instalación y a entregar el acta respectiva sin que se sepa la razón;
49. Que el testigo Sr. J.P.L., de P., ejecutor de la instalación eléctrica declara que la instalación no pudo terminarse en tiempo, dado que había que esperar la instalación de los muebles modulares; por que faltaba definir lo que se haría en el segundo piso y porque el proyecto de sala de reuniones del primer piso no pudo ejecutarse de acuerdo al proyecto original, por que no cabían los equipos de iluminación donde los habían proyectado y porque, además, ni siquiera habían llegado a Chile parte de los muebles que había que instalar, particularmente en el 7º piso, lado oriente; que los trabajos eléctricos se terminaron finalmente en forma simultánea con la instalación de los muebles o con un día máximo de diferencia y que los planos as built los entregó a la semana siguiente; que aún no se les hace entrega del acta de recepción de la instalación aún cuando la Arquitecta Sra. C.G. dijo estar conforme con ellas y que, inclusive, le encargaron otros trabajos que realizó para ellos.
50. Que de lo anterior se desprende que no puede imputarse propiamente un incumplimiento en cuanto se refiere a los plazos en que la Inmobiliaria debía entregar las obras de habilitación, desde que la principal causa del atraso se generó en una situación como el cambio de tabiquería, el desnivel de los pisos y la instalación de muebles modulares que no le es imputable, en tanto que los trabajos de responsabilidad de XXX causaron, por su misma naturaleza y época de su inicio efectivo, atrasos, ya que las obras de especialidades en la habilitación sólo podían concluirse una vez terminados los primeros, lo que sólo vino a ocurrir en el mes de abril de 1997.
51. Que la arquitecta de XXX Sra. C.G., declara ante este árbitro el 15 de septiembre de 1997 que como al 31 de diciembre no se habían terminado las obras, se determinaron fechas sucesivas de recepción y se fueron solucionando y terminando algunas cosas pero en definitiva no se concluyó el edificio; que nunca se hicieron los planos por lo que la obra no fue revisable y que el detalle de las observaciones de todo lo que falta está en dos informes de recepción, uno de marzo más voluminoso y otro de abril en el que ya la cuestión era bastante menor;
52. Que con referencia a la cuestión de los planos y del término de las obras el 21 de marzo de 1997 el Sr. J.M.D.C.O. le señala al Sr. E.S. de XXX que los planos "as built" tal como su definición lo indica (como construido) son entregados al cliente usualmente, en toda obra, después de la recepción final de los trabajos, con el objeto de incorporar en ellos lo realmente efectuado en terreno y sirven básicamente para mantenerse en archivo para consultas y/o modificaciones futuras.

53. Que agrega: "No es usual recibir las obras con los planos 'as built' como Uds. están solicitando en este caso. Las obras se ejecutan con los planos preparados por los proyectistas y coordinados por los arquitectos, en este caso la firma S. Arquitectura y debieran recibirse con esos mismos planos. Ahora si bien los instaladores aceptaron realizar gratuitamente la corrección de los proyectos para facilitar el proceso Fast Track de construcción y la entrega, al final de la obra, de los planos as built, quedó claramente establecido en nuestra carta enviada a Ud. con fecha 29 de noviembre, que la responsabilidad de la coordinación para la modificación de los proyectos haciéndolos compatibles con la versión 3 de arquitectura (donde se incorporan los muebles modulares Ditempo) continuaría en manos de S., función que lamentablemente esta última nunca asumió".

"Es por eso", agrega, "y debido a que las obras de nuestra responsabilidad se encuentran terminadas es que solicitamos la liberación del Estado de Pago enviado a Uds. con fecha 13 de marzo situación que agradeceremos revisar, liberando el pago que corresponde. Existen algunos trabajos incompletos, pero se deben a la falta de zócalos de la empresa D. y a la falta del mobiliario del 8º piso, de vuestra responsabilidad.

"Aún así estamos preparando los juegos de planos con la incorporación de las modificaciones finales, los que haremos llegar a Uds. en el curso de la semana venidera. Es importante resaltar que la entrega final del sistema de seguridad estaba programada para ser entregada el día lunes 17 recién pasado, pero a petición vuestra ha sido retrasada para la semana venidera".

54. Que de las cartas de 24, 27 y 31 de marzo de 1997 y de 1º de abril de 1997 de fs. 251 a 260 consta que ZZZ hizo entrega a XXX de los planos as built del Proyecto de Seguridad incluyendo Control de Accesos, Alarma de Incendio, Robo y Asalto y Circuito Cerrado de Televisión de B.; los del Proyecto Eléctrico de P.; los del Proyecto de Aire Acondicionado de T. S.A. y los del Proyecto de SO. relativos a Redes de Voz y Datos y que todos ellos fueron acompañados con los respectivos disquetes de información computacional.

55. Que en lo que respecta a la responsabilidad por la coordinación y supervisión de los trabajos que dicen relación con las instalaciones de estaciones de trabajo y la reubicación de termostatos, sensores de humo y pulsadores y los que se refieren a las instalaciones que se relacionan con los muebles modulares, el Sr. E.V. de C. S.A. deja constancia en carta de 5 de marzo de 1997 a XXX, de fs. 248, de que "no están siendo coordinados ni supervisados por esta empresa ya que no conocemos las necesidades de XXX ni tenemos injerencia en las instalaciones de muebles, lo que nos hace imposible la dirección de los subcontratistas y asumir responsabilidades por sus trabajos y que, de hecho, son los arquitectos de S. que conocen estos detalles, quienes han dado directas instrucciones a los contratistas y han coordinado sus trabajos".

56. Que antes de producirse el quiebre de las relaciones entre las partes el Sr. J.M.D.C.O. ofreció a XXX la posibilidad de que un perito de la Cámara de la Construcción dirimiera el problema de las observaciones pendientes que consideraba exageradas, a fin de se liberaran los pagos o que las partes buscaran un método para allanar la dificultad amistosamente, antes de tener que recurrir al arbitraje y que ante la negativa o la ausencia de respuesta, debió optar por la demanda.

57. Que del análisis de la documentación colacionada surge para el sentenciador la convicción de que el proceso de recepción de las obras de habilitación se vio fuertemente influenciado por situaciones a las que las partes dieron interpretaciones contradictorias que vinieron a

sumarse a las naturales tensiones que surgen, por regla general, en las entregas de obras materiales de esta envergadura; que en ellas tuvo fuerte impacto la situación de los pisos y la sustitución de los tabiques por muebles modulares, que generó unas contradictorias expectativas hechas valer extemporáneamente por XXX demoras causadas por diversas alteraciones "as built", una deficitaria coordinación de los arquitectos y ciertas deficiencias en las instalaciones y en la aptitud de los pisos para recibir alfombras en términos que evidencian que no se puso por las partes el necesario cuidado y la voluntad y ponderación que se requieren para superar problemas que, aún cuando molestos, podían resolverse satisfactoriamente para ambas partes.

58. Que, por las mismas razones, las partes no están en condiciones de imputarse perjuicios indemnizables o multas. Asimismo, en el actual estado de cosas, después de un año de ocupación del inmueble por parte de XXX y admitiendo que ambas partes tienen responsabilidad en la situación creada, no resulta razonable no acordar o definir un curso de acción, destinado a resolver una situación de espera indefinida. Por ello, el sentenciador estimó oportuno primero, auscultar a las partes por un posible avenimiento y viéndolas muy distantes en sus posiciones y antes de dar su fallo, disponer una inspección personal al edificio con la asistencia del constructor civil Sr. J.V.R., en el carácter de asesor personal y las partes y sus respectivos asesores, a fin de aquilatar como lo ha hecho, la entidad de las cuestiones eventualmente pendientes, sus costos y sus tiempos de prudente solución y las posibilidad de que las firmas de especialidades dejen las obras en condiciones de perfecto funcionamiento;
59. Que como ya se adelantó, las firmas del rubro instalaciones eléctricas y de climatización han ejecutado y entregado su trabajo adecuadamente, restando por definir la situación de las deficiencias a que se refieren las 11 observaciones que el perito Sr. A.E. formuló en su informe de 4 de julio referentes a las instalaciones sanitarias, impermeabilización en losas de subterráneos, defectos en escurrimiento de aguas, ingreso y descarga de aguas lluvias y sobrelosas deterioradas en puestos de trabajo;
60. Que la totalidad de las reparaciones aludidas constituyen obligaciones propias de la inmobiliaria, algunas de ellas correspondientes a la adecuada terminación al contrato de habilitación y otras correspondientes a la adecuada construcción del edificio en plantas libres, aunque hayan sido recibidas por la arrendataria, pues aquella debe responder de la calidad de las obras prevista en el contrato, esto es, del afinado de pisos para poner alfombras;
61. Que finalmente, la ejecución de tales obras constituyen también parte de las obligaciones inherentes al contrato de arrendamiento del inmueble, el que debe estar en condiciones de servir para el objeto para el cual se arrendó, sin que puedan considerarse normales las incomodidades que en el hecho a sufrido la arrendataria;

IV.- EN CUANTO A LA DEMANDA RECONVENCIONAL:

62. Que en lo que respecta a la demanda reconvencional, deducida por XXX. La cuestión planteada es determinar si dados los antecedentes y circunstancias que informan la compra del terreno, la asignación de la construcción del edificio, la financiación del mismo, el contrato otorgado por escritura pública ante el Notario Sr. Feliz Jara Cadot, el 10 de octubre de 1996 fue un contrato de arrendamiento del edificio de H.A. 266 o fue un contrato de Leasing y que aún si fuera considerado un contrato de arrendamiento, dadas las condiciones en que éste se celebró, si éste supone o no una violación de la conmutatividad propia de un contrato de esa especie,

- en términos tales que el sentenciador, por razones de equidad, debería modificar las bases de la negociación e imponer en la contratación una cláusula que establezca la opción de compra semejante a las que dan derecho los contratos de leasing, para la arrendataria fijándose el valor residual de una última cuota en el equivalente a una renta mensual de las pactadas;
63. Que la actora consigna que los siguientes hechos son los que configuran una violación a la conmutatividad de toda esta contratación:
- 63.1 Que don J.M.D.C.O. a través de la ZZZ. adquirió, gracias a XXX, el terreno en el que se construyó el edificio;
- 63.2 Que el mismo Sr. J.M.D.C.O., como Gerente de la Constructora C. S.A. es quién construyó el edificio, ganando utilidad por ello;
- 63.3 Que los fondos para la construcción fueron proveídos por ZZZ la que los obtuvo del Banco de Santiago sobre la base de entregar en garantía un contrato de arrendamiento del inmueble por diez años a XXX y mediante la fianza de ésta última;
- 63.4 Que la operación es un montaje que utiliza la estructura de un contrato de arrendamiento, ocultando estos otros antecedentes que configuran, más bien, una operación de leasing, ya que una entidad que carece de patrimonio como ZZZ, con el respaldo de XXX, termina haciéndose dueña de un edificio, sin poner un centavo;
- 63.5 Que la negociación resulta irregular, negligente y con abuso de poderes de parte del Gerente de Administración y Finanzas de XXX Sr. R.L., al extremo de que la operación, como un conjunto, carece toda de justificación legal y financiera, lo que le hace reservar derechos para posibles acciones en contra de dicho ex Gerente y han obligado a la sociedad a demandar;
- 63.6 Que además, para que se pudiera cursar el crédito del Banco tuvo que obligarse XXX como codeudora solidaria y fiadora en la línea de crédito por UF 160.000 y más aún, tuvo que hacerse responsable del pago del costo del Edificio en la parte en que éste eventualmente superara las UF 160.000;
- 63.7 Que a pesar de ello, se omitió en el contrato de arrendamiento consignar la opción de compra propia del contrato del leasing que, en realidad, es el contrato celebrado;
- 63.8 Que así las cosas, este contrato no es conmutativo porque no se dan contraprestaciones equivalentes entre las partes, pues se queda una de ellas con todos los beneficios y la otra con todas las cargas;
- 63.9 Que lo anterior oculta, en realidad, un contrato financiero y no un arrendamiento puro y simple, lo que es propio del contrato de leasing regulado por la ley 18.707 y las circulares Nos. 2.257 de 1987 y 2.392 de 1988, en cuanto debe cumplir con las condiciones del mercado;
- 63.10 Que en este caso se da un grosero incumplimiento de tales condiciones, por lo cual, deben restablecerse las condiciones de equidad disponiéndose, para equilibrarlo, la opción de compra antes señalada al término del contrato, mediante una cuota adicional cuyo monto no sea superior al valor residual del bien, como en el contrato de leasing o la renovación del contrato en las condiciones que se acuerden o la restitución del inmueble;
64. Que por su parte la demandada, contestando, expone que el contrato a que se viene haciendo referencia es un contrato de arrendamiento y que nada tiene que ver la operación realizada con el de leasing que supone la actora; que en él no existen circunstancias que permitan sostener la carencia de conmutatividad; y que no son efectivos los hechos en que se funda la demanda, razón por la cual solicita su rechazo;
65. Que para acreditarlo, la demanda aduce los siguientes hechos:

- 65.1 Que la contratación tuvo su origen en un aviso publicado por XXX en el Mercurio para arrendar oficinas que fue respondido por Inversiones y Servicios C.P.L. S.A.;
- 65.2 Que esta empresa ofreció a XXX construir un edificio que se acomodara en su diseño y características a las específicas necesidades suyas para arrendárselo por un período de a lo menos 10 años, renovables de 5 en 5 años, lo que pareció a XXX conveniente a sus intereses;
- 65.3 Que por ello le propuso ubicar un terreno elegido de común acuerdo, y aún, con la aprobación de personeros de XXX de Brasil;
- 65.4 Que en las negociaciones intervinieron además del señor R.L., el señor M.S. y el Gerente General señor P.B., todos de XXX, los que también intervinieron en las decisiones relativas a la arquitectura del edificio;
- 65.5 Que la decisión de arrendar, en lugar de la de comprar oficinas fue del exclusivo resorte de XXX se fundó en las exigencias de la política de la matriz de la empresa en Alemania, de no adquirir este tipo de activos y que eso era lo que venía haciéndose desde hace muchos años, inclusive en Chile;
- 65.6 Que estas premisas fueron expuestas por escrito en el Memorándum de Intenciones de 3 de abril agregado a los autos, en el que se afirma explícitamente que XXX tiene intenciones de arrendar por un largo plazo oficinas en un edificio nuevo construido para sus necesidades y conforme a las pautas aprobadas por su casa matriz en Alemania;
- 65.7 Que ese mismo memorándum define que la construcción sería entregada a C. S.A. empresa que es la propietaria de C.P.L. S.A. que exhibe la experiencia de 400.000 m2 construidos y una facturación de US\$ 10.000.000 y que en aquella ocasión tenía 7 obras en construcción;
- 65.8 Que las partes trabajarían con equipos conjuntos en el desarrollo del proyecto, aunque XXX retenía, hasta la resolución definitiva, la facultad de suscribir convenios similares con terceros;
- 65.9 Que el terreno se adquirió con la aprobación de XXX;
- 65.10 Que el 24 de abril de 1995 se suscribió el acuerdo firmado por los señores R.L. y M.S., por XXX, en el que se deja constancia que ésta escogió la propuesta de C.P.L. S.A. para iniciar el estudio del proyecto "H.A. 266";
- 65.11 Que para iniciar la operación y mantener la opción sobre el terreno, se firmó una promesa de compra, con posibilidad de retractación de parte de XXX, mientras se consultaba a Alemania, con una sanción de UF 680 para tal caso;
- 65.12 Que el 9 de mayo de 1995 se modificó el acuerdo concurriendo esta vez, a su firma, los señores P.B., Gerente General y R.L., Gerente de Administración y Finanzas;
- 65.13 Que se constituyó, a petición del Banco que financia, la sociedad ZZZ, en la que se radicó la propiedad de el inmueble y se dio participación minoritaria en ella a XXX, durante el período de la construcción, a fin de garantizar que la construcción se llevaría a cabo y que el contrato de arrendamiento sería finalmente otorgado por ella, a cuyo efecto, se le dieron facultades de administración para el caso de que las obras se paralizaren por cualquier causa;
- 65.14 Que C.P.L. S.A. aceptó estas exigencias a condición de que una vez concluidas las obras se modificara la sociedad y se retirara XXX.
- 65.15 Que el 30 de septiembre de 1996 se obtuvo la recepción Municipal de las obras y el 17 de diciembre del mismo año XXX concurrió, una vez recibida la obra, a la escritura de modificación de la sociedad materializando su retiro de ella;
- 65.16 Que concurrieron a esta escritura, con la aprobación del Banco, el nuevo Gerente General de XXX, Sr. C-P.S. y el Sr. R.L.;

- 65.17 Que el financiamiento del Banco de Santiago se obtuvo con la hipoteca del terreno y naturalmente, del edificio; con un depósito a plazo que entregó la constructora por UF 25.000 y con la prenda del contrato de arrendamiento del edificio, por el término de 10 años;
- 65.18 Que en lo que respecta a garantías dadas por XXX para esta operación, no es efectivo que existan fianzas o solidaridad de su parte en favor del Banco. Lo único, que se pactó y en forma transitoria, advierte, es que como el Banco abrió una línea de crédito por UF 160.000 a favor de ZZZ; ésta, con cargo a ella, adquirió el terreno por la suma de UF 43.501,50, para lo cual el Banco pidió a XXX la seguridad de que firmaría el contrato de construcción con C. S.A. y el de arrendamiento del edificio con ZZZ. Por esta razón XXX tuvo que obligarse, transitoriamente, al pago de los créditos cursados para el objeto aludido, en el sólo caso de que no se suscribieran los contratos de construcción y de arrendamiento prometidos, cuestión que sólo dependía de ella misma;
- 65.19 Que en lo que se refiere a la obligación de pagar el exceso de UF 160.000 para concluir el edificio, si éste costare más que eso, el Banco obtuvo la fianza de XXX para garantizar que ella se haría cargo del exceso sobre dicha cantidad, pero esto fue el resultado de consignar en el convenio que el edificio no costaría más de U.F. 160.000 equivalente al total de la líneas de crédito y que si excedía ese monto, por decisiones de XXX, ella daría la seguridad de la terminación de las obras y del pago de tal excedente. Por ello, dice, considera falso y de mala fe, el planteamiento de la actora;
- 65.20 Que no existe en este caso violación a la conmutatividad ya que la constructora asumió sus propios riesgos, otorgó sus propias garantías, construyó un edificio específicamente diseñado para las necesidades de la arrendataria y está pagando el crédito con sus propios recursos aún cuando lo haga con la renta de arrendamiento que le paga la actora y, en tanto, que la actora está utilizando un edificio hecho a su medida;
66. Que son hechos de esta causa en los que las partes están contestes los siguientes:
- 66.1. Que con fecha 3 de abril de 1995 XXX suscribió con Inversiones y Servicios C.P.L. S.A. el documento que corre agregado a fs. 69 no objetado por las partes, denominado Memorandum de Intenciones, que fue protocolizado el 24 del mismo mes en la Notaría de don Felix Jara Cadot y que corre acompañado a fs. 69, en virtud del cual se dejó constancia de las siguientes premisas: que XXX tenía interés de arrendar a largo plazo un edificio nuevo, construido para sus necesidades y conforme a las pautas aprobadas por su casa matriz en Alemania; que C.P.L. S.A. como empresa inmobiliaria y de inversiones estaba en condiciones de construir para sí un edificio de esa naturaleza y de arrendarlo a XXX por un plazo no inferior a 10 años; que la construcción sería encargada a Constructora C. S.A.; que C.P.L. S.A. buscaría uno o más inmuebles para el desarrollo del proyecto que presentaría en breve plazo a XXX como alternativas a condición de que ellos cumplieran con las características que en la cláusula 5a. del mismo memorandum se determinaban, con indicación del número de metros cuadrados útiles máximos susceptibles de construir; una estimación de la renta de arrendamiento y de las variables que podrían modificarla; la expresa mención de la empresa constructora que haría la construcción en el caso de que ésta no fuera C. S.A.; la facultad que se reservaba XXX de suscribir contratos similares con terceros y para la misma finalidad; que el contrato de arrendamiento del edificio sería de 10 años prorrogables por 5 más y que C.P.L. S.A. podría radicar la propiedad del inmueble en ella misma o en otra sociedad anónima cerrada constituida especialmente para este fin, pudiendo XXX exigir los controles sobre la propiedad y gestión necesarios para el resguardo de sus intereses y segunda hipoteca sobre el terreno y construcción hasta que comience a regir el contrato de arrendamiento, aceptando que la primera hipoteca se constituya a favor de una institución financiera elegida de común acuerdo, para resguardar el financiamiento pertinente. También se incluyó la necesidad de suscribir una opción por el terreno que se escogiera y que XXX se comprometiera a su pago y la obligación de C.P.L. S.A. de hacerse cargo de este precio si XXX en definitiva ejercía la opción de compra y de los

costos de arquitectura e ingeniería del proyecto y que el arrendamiento del inmueble se perfeccionaría mediante promesa de arrendamiento antes de comenzarse las obras; que en él se podrán comprender las prendas y otros gravámenes sobre las rentas en favor de la institución financiera y que el arrendamiento definitivo se celebraría contra la entrega material del edificio en plantas libres.

- 66.2 Que el mismo 24 de abril de 1995 y ante el mismo Notario las partes perfeccionaron el acuerdo que corre agregado, sin objeciones, a fs. 78, en el que se dejó constancia que XXX había seleccionado la propuesta de C.P.L. S.A. para iniciar el estudio de un proyecto de edificación en el inmueble ubicado en H.A. 266 de la Comuna de Providencia.
- 66.3 Que el 9 de mayo de 1995 las partes suscribieron una modificación del acuerdo precedente, por escritura otorgada ante R.C.A. por la que alteraron el precio de la promesa de compraventa del terreno que suscribiría Inversiones y Servicios C.P.L. S.A. y el monto de la multa en caso de retractación o incumplimiento y el plazo para firmar la compraventa o para retractarse de ella. (fs. 75).
- 66.4 Que el 24 de mayo de 1995 se constituyó la sociedad ZZZ entre Inmobiliaria C.P.L. S.A. y XXX, para adquirir el terreno. Su administración se radicó en Inmobiliaria C.P.L. S.A.; su capital de \$ 1.000.000 fue aportado con \$ 990.000 por ZZZ y con \$ 10.000 por XXX. (fs. 19).
- 66.5 Que el 3 de julio de 1995 se modificó la sociedad ZZZ, por exigencia del Banco financista, de manera que la facultad de disposición del bien raíz sólo pueda ejercerse conjuntamente por los dos socios y se determinaron las situaciones en las que la administración pasaría en exclusividad a XXX para asegurar el cumplimiento de las obligaciones relativas a la construcción y arrendamiento del inmueble a XXX.
- 66.6 Que el 5 de julio se suscribió el convenio de financiamiento de las obras por parte del Banco de Santiago. (fs. 156). En este contrato se convino en que ZZZ adquiriría para sí el terreno, constituiría primera hipoteca en favor del Banco y se encargaría de la construcción del edificio que efectuaría la Constructora C. S.A.; que suscribiría entretanto un contrato de promesa de arrendamiento del inmueble con XXX y se pactó que si por cualquier razón no se suscribiera el contrato de construcción y el de promesa de arrendamiento, ZZZ y XXX se obligaban a pagar la totalidad del crédito.
- 66.7 Que el 31 de julio de 1995 se otorgó la segunda hipoteca del predio para garantizar a XXX las obligaciones de ZZZ. (fs. 211).
- 66.8 Que a fs. 162, 163 y 164 corren agregados el permiso municipal de la obra sin las habilitaciones, el permiso para ampliarla y alterarla y el certificado de recepción final de 30 de septiembre de 1996.
- 66.9 Que como consecuencia de lo anterior el 17 de diciembre de 1996, se modificó nuevamente esta sociedad retirándose de ella XXX, cediendo sus derechos a don J.M.D.C.O. (fs. 152 vta.).
- 66.10 Que el 10 de octubre de 1996 se celebró por escritura pública ante don Felix Jara Cadot, el contrato de arriendo del inmueble de H.A. 266, entre ZZZ y XXX por el término de 10 años a contar del 1º de enero de 1997 con renovaciones automáticas por períodos de 5 años. (fs. 6 y 229).
- 66.11 Que el 18 de octubre ZZZ y XXX otorgaron un documento en virtud del cual resciliaron y dejaron si efecto un acuerdo que habían suscrito el día 10 del mismo mes; dejaron constancia de que el edificio se encuentra recibido por la Municipalidad de Providencia y en estado de realizarse la habilitación interior que comprende la instalación de los sistemas de calefacción y aire acondicionado; las redes de electricidad, voz y datos; los sistemas de seguridad y control de acceso; los cielos falsos; el alfombrado de pisos y la arquitectura interior.
- 66.12 Que en dicho documento consignan también que según el contrato de promesa de arrendamiento celebrado entre las partes ZZZ debía entregar el edificio según estado

que se denomina “plantas libres”, correspondiendo a XXX encargarse de la habilitación interior, la que podía encomendar dicha tarea, como efectivamente lo hizo, a ZZZ, según los planos y especificaciones e instrucciones de XXX para ser incorporada luego al arrendamiento. En tal caso, se señala, se debía aumentar la renta mensual en lo suficiente para cubrir el costo material y financiero que ello representaría para ZZZ.

67. Que el contrato mencionado en el considerando 62 es formalmente y cumple cabalmente con los requisitos y corresponde a las características propias de un contrato de arrendamiento de bienes inmuebles en cuanto a la individualización del bien, la determinación del precio, las obligaciones de las partes e, inclusive, regula el destino de las mejoras al término del mismo y de las condiciones para retirar aquello que no provoque detrimento en el bien arrendado;
68. Que, sin embargo, para emitir un pronunciamiento respecto de la naturaleza y alcances del contrato de 10 de octubre de 1996, denominado “Contrato de Arrendamiento XXX a ZZZ”, es preciso analizar previamente las circunstancias, actos y contratos que rodearon esta contratación, en cuanto sirven de elementos de juicio para establecer la verdadera intención de las partes y ello, eventualmente, aún por sobre la literalidad del pacto;
69. Que de los documentos acompañados a fs. 69 y siguientes consistentes en Memorándum de Intenciones del 3 de abril de 1995; el Acuerdo del 24 de abril de 1995 y la Modificación del Acuerdo de 9 de mayo de 1995; y los demás que se mencionan en los considerandos precedentes, se deduce que el contrato celebrado es, además, en sus aspectos sustantivos, un contrato de arrendamiento a término fijo de 10 años, renovable, desde que todos ellos han sido concebidos y suscritos bajo el supuesto de que el oferente adquirirá un terreno de común acuerdo con el receptorario de la oferta; ambas partes colaborarán para diseñar un edificio que se acomode a las necesidades del receptorario; los costos de arquitectura y estudios serán abordados por el oferente; el bien raíz se radicará en una sociedad que constituirá el oferente, quién deberá llevar adelante la construcción; que es condición para llevar adelante la operación que el receptorario se comprometa a arrendar el edificio por un plazo mínimo de 10 años y que, finalmente, arrendará el edificio;
70. Que esta situación se ve corroborada por el texto del acta de la Sesión de Directorio de XXX de fs. 566 en la que se consigna que el señor R.L. puso en conocimiento de los directores de que, a la fecha —abril de 1995— “para evaluar la alternativa de arrendar un edificio nuevo en un mejor barrio y cumpliendo con el acuerdo del Comité Ejecutivo del 22 de noviembre de 1994 se publicó recientemente el aviso...”; por el documento de fs. 558 en el que se evalúan distintas alternativas una de las cuales es la de arrendar un edificio nuevo especialmente construido para XXX, por 10 años;
71. Que lo mismo ocurre con el texto de la consulta evacuada por L.C. sobre el impuesto IVA a los contratos de arrendamiento de edificios con instalaciones; con la declaración del testigo Sr. M.A.M., de fs. 455, ex empleado de XXX, en la que confirma que siendo Director de esa empresa formó parte del comité que decidió no continuar el arrendamiento de T. 449 y de buscar otra alternativa de arriendo para oficinas; que se pensó en la posibilidad de un edificio propio en Maipú, arrendar oficinas ya construidas o arrendar un edificio a construir según las necesidades de la empresa, todas las cuales fueron presentadas a la Matriz, la que resolvió aceptar esta última alternativa con un contrato de arriendo, para lo cual se calculó el costo del edificio y se determinó la renta mensual de 10 años, agregando que se desestimaron las otras alternativas porque la Casa Matriz tenía la política de deshacerse de activos y no de aumentarlos y que el anterior edificio lo arrendaron por sobre 20 a 25 años;
72. Que también confirmó lo anterior, la declaración de don R.P.L., de fs. 456, en cuanto es coincidente con la anterior, que consigna que el Gerente General señor P.B. solicitó vía fax autorización a la casa matriz para el contrato de arriendo y que existe la respuesta afirmativa de la casa matriz; que se les tenía prohibido adquirir bienes raíces por cualquier vía de financiamiento; que, inclusive, antes de poner el aviso para arrendar oficinas, él sugirió la posibilidad de un leasing, pero que le fue denegada; que tal situación no era nueva ya que en el pasado había ocurrido exactamente lo mismo con las anteriores oficinas, las que fueron

adquiridas para ser arrendadas por los abogados de la empresa, de la misma manera que la Inmobiliaria y por un largo período, de manera que ellos dieron este contrato en garantía del crédito que recibieron para comprar las oficinas;

73. Que lo mismo ocurre, con la declaración del Abogado C.B. de fs. 461, que fue quién redactó el contrato por la parte de XXX y quién expresa de la manera más categórica, que no pudo ser leasing este contrato, habida cuenta de la prohibición de la matriz la que consideraba el leasing como el equivalente a inversión en activos fijos, confirmando que fue lo mismo que ocurrió antes con el edificio de T.;
74. Que también fue confirmatoria de lo anterior, la declaración del Gerente General de XXX don C-P.S. que corre a fs. 746, en cuanto afirma que la “habilitación pasaría más adelante a ser parte de la propiedad del edificio, es decir, de la Inmobiliaria y por consiguiente, —la renta de arrendamiento— tuvo que aumentar proporcionalmente” o que no tienen intención de retirar las instalaciones al término del arrendamiento o que existe contrato de arrendamiento con el que se ha cumplido el de la promesa o al señalar que “no tenemos previsto adquirir este inmueble por tener un contrato de arriendo a 10 años”.
75. Que, en consecuencia, ninguna duda cabe en orden a establecer que la clara y manifiesta voluntad e intención de las partes al suscribir el contrato de promesa de arrendamiento del inmueble y luego, el de arrendamiento, fue la de concertar un contrato de arrendamiento, reteniendo la propiedad del inmueble y no la de otorgar uno de leasing con opción de compra;
76. Que, con todo, es necesario abordar, además, la cuestión planteada por XXX, en cuanto a que las condiciones que informaron la operación como un conjunto armónico de sus partes, conduciría a interpretar la situación como propia de un leasing y que en caso contrario, se configuraría una situación de ausencia de la conmutatividad propia de estos contratos en desmedro de la posición de esa empresa y en beneficio de ZZZ de la Constructora y del señor J.M.D.C.O., en la medida en que XXX aparece asumiendo riesgos innecesarios y entregando a una empresa de pequeño capital una confianza ilimitada y el respaldo financiero y crediticio, inclusive, otorgando fianza, para que se haga de un edificio sin recursos propios, lo arriende por un período largo de tiempo asegurando anticipadamente una buena renta y se sirva de ese mismo contrato como garantía de los recursos para la construcción lo que haría sospechosa la oportunidad brindada a ZZZ, a la constructora y al señor J.M.D.C.O. Ello en un todo, constituiría, a juicio de XXX, una situación irregular y abusiva facilitada en términos inusuales y extraños por el ex Gerente de Finanzas de XXX, en contra de quién se hacen reservas de acciones. Este planteamiento se sustenta en que la Inmobiliaria de propiedad del Sr. J.M.D.C.O. y la Constructora de la que el Sr. J.M.D.C.O. es Gerente General, habrían obtenido por mediación del ex Gerente de Finanzas de XXX, beneficios abusivos con esta contratación, atendido que sin poner recursos propios, lograron adquirir el terreno, ejecutar la construcción de un importante edificio y llegar a ser propietarios del mismo utilizando el crédito, el prestigio y aún el afianzamiento directo de XXX e indirecto por la vía de comprometer un arrendamiento por diez años, que luego fue entregado en prenda al Banco que financió la operación;
77. Que a su juicio, dadas las circunstancias descritas y el alto porcentaje del valor del edificio, que representa la renta de arrendamiento, ésta configura en realidad un contrato de leasing, aún cuando en él no se haya incluido la cláusula de opción de compra para el arrendatario y que de no considerarse esa posibilidad, en todo caso se conformaría un verdadero abuso de una de las partes sobre la otra porque con tal renta, en el período de 10 años, se pagaría más de dos veces el valor del edificio, lo que debería ser corregido por inequitativo;
78. Que la doctrina y el derecho comparado —aunque no el chileno, salvo que se trate de figuras típicas como la lesión enorme u otras expresamente reguladas— admiten la acción del juez en la morigeración de las condiciones de determinados contratos, pero no con referencia a las condiciones imperantes al tiempo de su celebración sino cuando las condiciones del negocio jurídico han variado substancialmente, en el tiempo posterior, en perjuicio de una de las partes y en beneficio de la otra, sin que haya mediado previsión razonable ni intervención, en ello, de las partes. El principio aplicado en tales casos es el que se denomina rebus sic stantibus,

por oposición al principio pacta sunt servanda que rige en el ordenamiento chileno y que exige cumplir exactamente lo pactado.

79. Que, sin embargo, tratándose del fallo de un arbitrador éste está obligado a dar su sentencia conforme a la equidad, aún contra la eventual restricción proveniente del derecho positivo vigente y ello exige analizar por ejemplo, las condiciones de los contratos y eventualmente aplicar el principio que está envuelto en el concepto de lesión enorme o considerar si es el caso, el eventual cambio substancial en las bases tenidas en vista al contratar, si con ello se satisfacen la prudencia y la equidad en los casos concretos de que se trate. Esto es lo que se deduce de la doctrina que sostienen y de la jurisprudencia francesa que citan Bernard, Glasson, Tisier et More, Landrau y Robert, citados todos por Aylwin en "El Juicio Arbitral", Ed. Jurídica, pág. 140 y siguientes, llegando, inclusive, a afirmar que un arbitrador puede dar por válido un acto jurídico nulo para llegar a ese resultado equitativo o admitir la compensación aún cuando no se den los requisitos o proceder a la partición por atribución, sin atenerse a la formación de lotes como la ley lo prescribe;
80. Que en el caso planteado, sin embargo, no se dan las condiciones aludidas porque ni la contratación escapa a la conmutatividad, según se verá, ni aquellas han cambiado en términos de modificar substancialmente las bases del negocio convenido;
81. Que en efecto, en el caso de la especie se dieron las siguientes circunstancias como para configurar finalmente la contratación:
 - a. Una empresa que necesitaba un inmueble de oficinas nuevo y bien ubicado que se acomodara a sus específicas necesidades, según ello se desprende de los documentos y testimonios especialmente citados en los considerandos 68 a 71 y de las declaraciones de los señores R.L., C.B. y C-P.S., mencionados en los considerandos 71 a 74;
 - b. Que, entre diversas alternativas, había decidido arrendar un edificio dado que la casa matriz de dicha empresa, cita en Alemania, no le permitía adquirir ni acostumbraba adquirir inmuebles, ni directamente, ni indirectamente por la vía del leasing, según se desprende de las declaraciones de los testigos señores M.A.M., ex Director de XXX, R.L., Gerente de Finanzas de XXX y C.B., abogado de la misma empresa, dos de los cuales aludieron, inclusive, a la operación hecha en términos semejantes para el edificio que ocupaba la empresa antes del que es objeto de esta causa.
 - c. Que en consecuencia, atendidas las restricciones que se le imponían a XXX en Chile y el interés por un edificio corporativo, la oferta que le hiciera C.P.L. S.A. se acomodaba a su conveniencia pues cumplía para ella con las dos condiciones señaladas;
82. Que aún en este evento, es preciso analizar los restantes elementos de juicio hechos presente por XXX, que harían discutible la contratación en términos de dejarla en desventaja frente a su contraparte;
83. Que en la contratación intervinieron diversas instancias y personeros de la empresa arrendataria, tales como R.L., M.S., J.P.B., D.M., C-P.S. y P.B.K.B. como consta de las declaraciones de los señores R.L., C.B., S. y J.P.B., de los contratos acompañados y del acta de la sesión del Directorio de XXX de 1º de diciembre de 1994 y que sus intervenciones determinaron las condiciones de la misma, sin que pueda acogerse la hipótesis de que a alguno de estos específicos personeros pueda imputársele una particular influencia, porque ella no ha podido presumiblemente ocurrir dadas las informaciones y sucesivas aprobaciones de instancias superiores y la virtual colegialidad de las resoluciones locales adoptadas por esa empresa, que se deducen de los mismos documentos;
84. Que respecto al juicio que cabe aplicar sobre la operación como un conjunto, debe recordarse que C.P.L. S.A., en respuesta a un aviso de periódico, se ofreció, entre varias otras entidades, según consta en la documentación agregada a los autos, para adquirir un terreno que eligiera XXX y construir en él un edificio que fuera especialmente proyectado para XXX, a condición

de que éste fuera arrendado por ella, por el término mínimo de 10 años, con lo cual la oferente podría financiar la operación de financiamiento bancario para construirlo, haciendo uso de la prenda del contrato de arrendamiento del inmueble;

85. Que, es un hecho de la causa, que para obtener el crédito para comprar el terreno y ejecutar las obras, la inmobiliaria constituida al efecto, dio en garantía al Banco la hipoteca del terreno y del edificio que en él se construiría; la prenda del contrato de arrendamiento por 10 años y un certificado de depósito bancario a plazo por un monto total de UF 25.000, contando, por un breve período, además, según así lo confirmó el Banco de Santiago, a fs. 822, con la fianza de XXX para garantizar que ésta firmaría el contrato de construcción y el de arrendamiento o que el valor del edificio no superaría cierta suma, excediendo el límite máximo de la línea de crédito otorgada a ZZZ, ambas cosas que dependían en buena medida de la sola voluntad de esta última.
86. Que lo anterior no era extraordinario para XXX ya que en el pasado esta sociedad celebró un contrato de arrendamiento de largo plazo con una empresa constituida por los abogados de la misma, quienes adquirieron un edificio en semejantes condiciones, para instalar las oficinas que no podía comprar y que ocupó en la calle T., por muchos años, hasta trasladarse a las nuevas. Esto es lo que se dejó establecido en los considerandos 72 y 73;
87. Que, este tipo de operaciones si bien aparecen como peculiares suelen ocurrir en los contratos de inversión financiera que vinculan los créditos con el arrendamiento de largo plazo y se denominan, en la doctrina, "apalancados" como lo consignan Brealey y Myers en "Principios de Finanzas Corporativas". (Mc Graw-Hill, páginas 809 y siguientes). Estos profesores ponen como ejemplo de los mismos el que celebró Anaconda como arrendataria, sin leasing, de una planta, a First Kentucky Trust Co, empresa que ofició de prestataria del crédito y de propietaria-arrendadora de la planta. Ella la construyó (inclusive, en terrenos de Anaconda), con un crédito de un grupo financiero al que entregó en garantía precisamente el contrato de arrendamiento de largo plazo que suscribió con Anaconda, de la misma manera que ha ocurrido en el caso de autos y el precio del arrendamiento se calculó sobre la base de una tasa de interés equivalente al 9,125% anual;
88. Que, en consecuencia, hasta aquí, la operación no resulta insólita o injusta o desequilibrada por su sola naturaleza, y en la especie, tampoco puede ser considerada tal ya que todas las partes detentaban intereses y objetivos legítimos y distintos, y restricciones que les impedían obtener por sí solas lo que cada una se había propuesto obtener; en tanto que uniendo sus esfuerzos, cada una de ellas obtuvo lo que se avenía a sus propios intereses, en términos que eran muy semejantes a la anterior operación precedentemente mencionada;
89. Que en todo caso, para establecer la regularidad y conmutatividad de la operación, debe también ponderarse su precio, es decir, determinar si el monto de la renta de arrendamiento pactada resulta inusual o excesivo para un contrato de arrendamiento de largo plazo, de un inmueble hecho a la medida del arrendatario y que no puede adquirir el respectivo bien o si dado tal precio y demás condiciones, la operación resulta más propia de un contrato de leasing, como lo sostiene la actora. Para ello es preciso señalar que, como es de dominio público, las rentas de arrendamiento de oficinas bordean puntos más puntos menos el 9% anual del valor de los bienes arrendados cuando se trata de edificios completos o de varios pisos de un mismo edificio, en tanto que las rentas denominadas de arrendamiento en las operaciones de leasing resultan algo más altas que las anteriores dado que éstas incluyen las cuotas mensuales crecientes de amortización de un fondo de compra del inmueble hasta enterar, con la última cuota, el precio de venta del inmueble y una utilidad para el arrendador que se da por la diferencia entre lo que recibe del arrendatario y lo que éste debe pagar al financista.
90. La operación, a pesar de su mayor costo para el arrendatario, resulta normalmente beneficiosa para él por tener la posibilidad de destinar esos recursos a usos alternativos de mayor rentabilidad y por el hecho de que las cuotas mensuales del arrendamiento constituyen un gasto computable para determinar la renta líquida de la empresa para los efectos de tributar cada año, que es mayor que la tasa permitida de depreciación de los bienes, lo que le permite

Sentencias Arbitrales

1994 - 2000

un importante ahorro tributario que se compensa con el mayor costo de la cuota mensual del arrendamiento;

91. Que en la especie, la renta de arrendamiento pactada ascendió a UF 1.800 mensuales por el término de 10 años, lo que hace un monto total de UF 216.000. Esta renta descontada a la tasa 8%, arroja un valor presente de la renta de UF 144.937,76 y al 9%, como en el caso de Anaconda, uno de UF 138.621,41.
92. Que, entonces el valor presente de esa renta de 10 años, considerada la tasa de descuento del 9% debe ser comparado con las diversas tasaciones del inmueble que existen incorporadas al proceso a fin de establecer si las rentas exceden o no, anormalmente, las tasas de mercado y deducir de allí, eventualmente, si se produjo con ella, o no, una inequidad substancial que obligue al sentenciador a morigerar prudencialmente la misma.
93. Que para homologar las tasaciones del Banco de Santiago de 31 de octubre de 1996, que corre a fs. 589 y que asciende U.F. 153.308, en plantas libres, sin las obras de habilitación y con más el valor de los Estacionamientos y Bodegas, con la practicada por el perito Sr. L., es indispensable aclarar previamente, en relación con ésta última, que ella adolece de errores o elementos que deben ser previamente despejados.
94. Que en efecto, el perito Sr. L. consideró inicialmente un valor de tasación al mes de abril de 1998 de UF 133.870 para el total del edificio, incluyendo las obras de habilitación, pero sin considerar estacionamientos ni bodegas. Hecho lo anterior, procedió a descontar por "inversiones realizadas por XXX de Chile con el fin de habilitar las plantas de oficinas, defectos en terminaciones y déficit en equipamiento", el equivalente a U.F. 29.700, llegando entonces a UF 83.510,7 es decir "a U.F. 35,3 m²".
95. Que esta cifra, además de lo que se dirá en el considerando siguiente, es errónea por 3 conceptos: a) se practicó a valores de abril de 1998, en circunstancias que se pidió a valores de enero de 1997, mediando una severa baja en el mercado de oficinas en el período; b) excluyó inexplicablemente el valor de UF 20.669 de los estacionamientos; c) introdujo un ítem de descuento por lo que denomina "defectos en terminaciones y déficit en equipamientos" que no se ha conocido en autos;
96. Que rectificadas las cifras mediante un adéndum para dar los valores a enero de 1997, como se habían pedido, aplicó a la tasación del inmueble, con estacionamientos, pero excluyendo UF 29.700 de habilitaciones, un incremento por los mayores valores vigentes a la nueva fecha aludida, de 10,8%, mencionando un valor, esta vez, de UF 116.450, en circunstancias que, en el mismo informe, el tasador señala que por efectos de la crisis, en abril de 1998, los valores habían experimentado una baja de entre 13,1% al 26,7%, con respecto a enero de 1997;
97. Que la corrección de las cifras por aplicación de un prudente promedio habría debido incrementar los valores a enero de 1997, aún considerando el descuento indeterminado por las deficiencias, por él mencionadas, en a lo menos un 20%. De este modo, si a los UF 83.510 iniciales, se agregan UF 20.669 de los estacionamientos y el resultado se incrementa en un 20%, el valor de tasación sin habilitaciones ascendería a UF 137.014;
98. Que así las cosas, la discrepancia entre ambas tasaciones, la del Banco y la del señor L., fluctúa entre U.F. 156.109,93 del primero y U.F. 137.1014 el segundo, sumas ambas, que impiden sostener que la renta de arrendamiento de UF 1.800 mensuales para diez años, para esa inversión, pueda ser inequitativa para el arrendatario pues, como hemos visto, el valor presente de la renta total asciende a UF 138.621,41 a la tasa de un 9% anual y sube como lo advierte el tasador a UF 151.709,36 a la tasa del 7%.
99. Que a lo anterior debe agregarse que las comparaciones se han hecho en términos de valores comerciales, en circunstancias de que la fijación de la renta de arrendamiento se fijó, según se desprende de los documentos del juicio, a partir del costo de la construcción, excluida la habilitación, lo que en el contrato de promesa de arrendamiento que corre a fs. 217 se estimó en UF 158.000, y que de la línea de crédito abierta por el Banco Santiago, se giró al menos hasta UF 138.000 en capital al 25 de noviembre de 1996, según se desprende de la escritura

pública de reconocimiento y repactación de deuda de fs. 583.

100. Que, en consecuencia, no puede decirse que en el caso de autos exista una inequidad desde que los diversos valores y operaciones realizadas demuestran que la renta no es, en caso alguno, desmedida ni alejada de los valores de mercado;

V. CON LO EXPUESTO Y TENIENDO PRESENTE: lo prescrito por los artículos 222, 223 inciso 3º del Código Orgánico de Tribunales y 636 del de Procedimiento Civil y considerando ello más conforme con la prudencia y la equidad,

VI. RESUELVO:

A. EN CUANTO A LA DEMANDA PRINCIPAL:

1. Se hace lugar a la demanda principal deducida por ZZZ, sólo en los específicos términos que se mencionan a continuación:
 - 1.1.- XXX deberá pagar a ZZZ la suma equivalente a UF 12.090 + IVA dentro del término de 10 días. Sin embargo, aquella podrá retener, en garantía de la obligación a que se alude en la letra B siguiente, que recaerá sobre ZZZ, la suma equivalente a UF 1.090 más IVA, hasta que dicha obligación sea cabalmente cumplida por esta.
 - 1.2.- ZZZ deberá proceder a efectuar las reparaciones numeradas 1 a 11, a que se refiere el informe técnico del perito Sr. A.E., que en copia autorizada se entenderá formar parte de esta sentencia. Estas reparaciones deberán quedar finiquitadas dentro del término de 50 días a contar de la notificación de esta sentencia y ZZZ tendrá derecho, en tal caso, al concluir las y ser recibidas conforme, al pago de la suma equivalente a UF 1.090 a que XXX mantendrá retenidas. En caso de incumplimiento de la obligación, XXX podrá imputar por vía de multa, hasta el 50% de la suma antes referida, sin perjuicio de otros derechos.
 - 1.3.- Con todo, XXX podrá, a su opción, encargar las obras aludidas con cargo a las UF 1.090, a quién estime conveniente a sus intereses, caso en el cual, nada adeudará a la Inmobiliaria en referencia y la obligación de ésta última quedará, a su vez, extinguida.
 - 1.4.- XXX tendrá el plazo de 5 días para ejercer la opción a que se refiere el punto precedente, lo que deberá hacer mediante carta notarial.
2. No se hace lugar a la demanda por perjuicios.
3. Habiendo justo motivo de ambas partes para litigar, éstas asumirán las costas procesales y personales por mitades.

B. EN CUANTO A LA DEMANDA RECONVENCIONAL:

1. Se rechaza la demanda reconvencional.
2. Habiendo justo motivo para litigar las partes pagarán las costas procesales y personales por mitades.

C. CONSIGNACIÓN.

Consígnese por mitades la suma de UF 240 a la Orden de la Cámara de Comercio de Santiago.

D. NOTIFICACIONES.

Notifíquese personalmente o por cédula.

Resolvió: Miguel Luis Amunátegui Mönckeberg

Juez Árbitro