

C.A. de Santiago

Santiago, once de noviembre de dos mil veinticuatro.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece don SAMUEL DONOSO BOASSI, en representación de INCORMET SpA, quien interpone recurso de queja, de conformidad con lo que disponen los artículos 545, 548 y 552 del Código Orgánico de Tribunales y el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo de los Recursos de Queja, en contra del juez árbitro de única instancia designado por el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago don Francisco Javier Allende Decombe, por haber cometido faltas y abusos graves en la dictación de la sentencia definitiva dictada con fecha 07 de marzo de 2024, recaída en los autos arbitrales caratulados “Incormet SpA con ICB Inmobiliaria S.A” sobre acción de resolución de contrato e indemnización de perjuicios, Rol CAM A-5084-2022.

Tras efectuar un acabado análisis del cumplimiento de los requisitos para la interposición del recurso de queja en el presente caso; del contrato que ligaba a las partes cuyo objeto era *“la ejecución y construcción de un galpón para centro de distribución en el que en general se deberán realizar movimientos de tierras y rellenos estructurales, estructura prefabricada de hormigón, revestimientos metálicos pre pintados, bases de radieres y radieres industriales, oficinas de dos pisos, obras exteriores de saneamiento de aguas lluvias y pavimento para tránsito de camiones, cierros perimetrales y las instalaciones eléctricas, corrientes débiles y sanitarias”*; del procedimiento arbitral que se llevó a cabo, y de la prueba rendida en el mismo, expone la decisión del árbitro mixto que rechazó la demanda principal de resolución de contrato, intentada por la recurrente, por no existir en su concepto un incumplimiento obligacional de ICB, rechazando de igual manera la acción de indemnización de perjuicios, por los mismos fundamentos; y que pronunciándose sobre la demanda reconvenzional, resuelve desechar la excepción de contrato no cumplido deducida por Incormet conforme al artículo 1552 del Código Civil, y declarar que ésta incumplió el contrato y que en razón de ello, se acogen parcialmente las pretensiones indemnizatorias de la demandante reconvenzional, condenándola al pago de la cláusula penal por un monto de 9.067,21 UF; al pago de \$57.494.545 equivalentes a la fecha a 1.557,33 UF por concepto de costos por finiquitos e imposiciones de seguridad social de trabajadores de Incormet y subcontratistas; al pago de \$3.247.880 equivalentes a la fecha a 87,97 UF por concepto de costos por mayor permanencia de la ITO y por los mayores costos para finalizar la obra que originalmente había encargado a



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: VXSXRVVHEX

la Constructora, estableciendo que la especie y monto de los perjuicios, se discutirán en la etapa de ejecución de la sentencia.

En cuanto a las faltas y abusos graves, acusa **en primer lugar**, una errónea interpretación o contravención formal de las normas del contrato de construcción que ligaba a las partes, y consecuentemente del artículo 1545 del Código Civil que eleva dichas disposiciones a la calidad de “ley para las partes”, y del artículo 1564 del Código Civil que establece las normas de interpretación de los contratos.

Refiere que el juez árbitro ha distorsionado el real sentido y alcance de la cláusula decimocuarta del contrato de construcción de fecha 05 de marzo de 2021, atribuyéndole la regulación de un pacto comisorio calificado que facultaría a la mandante a ponerle término anticipado de forma unilateral, sin necesidad de una sentencia judicial dictada por un órgano imparcial que verificara si concurrían o no los elementos de la acción resolutoria invocada por ICB.

Explica que la aludida cláusula establece los derechos de la mandante ante los incumplimientos de la Constructora, refiriendo expresamente que se regulan conforme a las normas legales, esto es el Código Civil, y que luego se expone en ella un listado de 9 causales de término anticipado, en que se regulan los efectos aplicables en caso que el mandante ejerza dicha facultad poniendo término al contrato, señalando en dos oportunidades distintas que su aplicación será de conformidad a las “normas legales”, precisando que las partes no establecieron en esta cláusula (como sí lo hicieron a propósito de otras obligaciones del contrato, como por ejemplo, en la Cláusula Sexta) la facultad del mandante para resolver ipso facto, unilateralmente y de forma extrajudicial el contrato y que por el contrario, la cláusula referida se remite reiteradas veces a las normas generales del derecho común, concluyendo que la única interpretación posible era que la terminación del contrato por la causa de incumplimiento invocada requería de una sentencia judicial dictada por el árbitro, designado en conformidad a la cláusula compromisoria, que regulaba un pacto comisorio simple.

Expone que la sentencia en cuestión sostiene que no cabe duda de la existencia del contrato de construcción de fecha 05 de marzo de 2021, y de la comunicación de término de fecha 03 de diciembre de 2021 y que en el presente caso las cláusulas del contrato se deben interpretar conforme a lo dispuesto en los artículos 1562 y 1564 del Código Civil, concluyendo que la cláusula decimocuarta contiene un pacto comisorio calificado al interpretarla en armonía con las demás, especialmente, la primera (“Objeto”), sexta (“Plazo de ejecución de las obras”), octava (“Calidad de las obras”), décima (“Laboral, cesión de derechos, coordinación de especialidades y subcontratos”), entendiendo que la intención de



las partes fue que dicha facultad se pudiera ejercer *ipso facto*, sin necesidad de una sentencia judicial que lo declare.

Alega que aquello fue una interpretación del juez, al concluir que no existe un régimen diferenciado del ejercicio de la facultad resolutoria del actor y que la cláusula décimo cuarta, al señalar que la terminación del contrato se regirá “por las normas legales”, en realidad está señalando que se regirá por el pacto comisorio calificado estipulado por las partes a propósito de otra obligación, cuestión que no se sustenta ni en la literalidad del contrato, ni en la norma de interpretación citada por el Juez Arbitro ni tampoco en razones de fondo que explican el por qué el ejercicio de un remedio tan radical como la terminación anticipada de un contrato de suma alzada debe regirse por las normas generales y, por lo mismo, requerir de una sentencia definitiva que declare la resolución de la convención.

Arguye que con respecto de la literalidad del contrato, la cláusula décimo cuarta establece expresamente que la acción resolutoria por incumplimiento fundada en el retraso de la obra se regirá por las “normas legales”, remitiéndose al artículo 1489 del Código Civil, constituyendo esta redacción simplemente una condición resolutoria expresada, sin ninguna variación a la establecida en la ley y, por lo mismo, un pacto comisorio simple.

En relación con las reglas de interpretación del artículo 1562 y 1564 del Código Civil, citadas por el fallo, explica que forzoso resulta concluir que no le resta efecto alguno a la cláusula el hecho de que la acción resolutoria deba ser ejercida conforme a las normas legales en su calidad de pacto comisorio simple, pues esta reconoce el derecho del mandate para solicitar la resolución en caso de incumplimiento regulando una serie de facultades accesorias para el caso del ejercicio de esta potestad, sin que se verifique el presupuesto del artículo 1562 del Código Civil, y que una interpretación armónica del contrato no obsta ni es contraria a la tesis del demandante, pues es normal e incluso aconsejable que las partes regulen en una misma convención distintas formas de ejercicio de los remedios contractuales.

Culmina señalando en relación con este punto, que la estipulación de un pacto comisorio simple para el caso de la cláusula décimo cuarta obedece a razones de seguridad jurídica y debido proceso, prevaleciendo -en ausencia de declaración expresa de los contratantes en sentido contrario- las disposiciones del derecho común que imponen a las partes el deber de asistir a un Juez letrado e imparcial, que establezca, en primer lugar, la efectividad del incumplimiento, luego la imputabilidad del mismo a un acto u omisión culpable del deudor y, finalmente,



la resolución del vínculo contractual, y que sólo de esta forma será posible evitar situaciones tan graves como la sufrida por su representada, quien se encuentra al borde de la cesación de pagos al no poder cumplir los *compromisos* asumidos para llevar a término la obra encomendada por ICB.

Señala en resumen que al tenor de lo expuesto, yerra el sentenciador al interpretar la cláusula décimo cuarta del contrato como un pacto comisorio calificado, cuando las partes textualmente acordaron un pacto comisorio simple. Yerra también en la aplicación de los artículos 1562 y 1564 del Código Civil pues estos necesariamente llevan a concluir que la cláusula decimocuarta se rige por las normas de la condición resolutoria tácita del artículo 1489 del Código Civil. Y finalmente, contraviene formalmente el artículo 1545 del Código Civil al apartarse totalmente de la regulación contractual, pese a que esta es ley para los contratantes, redundando todo lo anterior en un rechazo injustificado de la acción resolutoria deducida por Incormet en el proceso.

En segundo lugar, alega una errónea interpretación o contravención formal de los artículos 45 y siguientes del Código Civil que establecen los requisitos del caso fortuito o fuerza mayor, dejando de aplicar el precepto legal pese a que en los hechos se configuran los requisitos de la eximente de responsabilidad contractual.

A este respecto, luego de definir el caso fortuito y de explicitar sus requisitos a la luz de la doctrina y de la jurisprudencia mayoritarias, a saber: hecho no imputable al deudor, imprevisibilidad e irresistibilidad, profundiza luego en la imprevisibilidad, que requiere el elemento de la probabilidad, que también desarrolla, y alude al efecto del mismo, esto es, la extinción de la obligación y la liberación al deudor.

Con posterioridad aborda extensamente los eventos que fundan su alegación de caso fortuito, refiriendo los atrasos en la fabricación y demora en la entrega de los pilares metálicos por el único proveedor en Chile; la escasez de mano de obra; y en general, la falta de stock de materiales.

Refiere en resumen, como primera causal alegada, que producto de las modificaciones impuestas por el único proveedor del producto en Chile, los pilares –insumos esenciales para el montaje de la obra- recién estuvieron a disposición de INCORMET a principios del mes de septiembre de 2021, 55 días después del plazo originalmente contemplado por las partes en el Contrato de Construcción de 05 de marzo de 2021, pese a la conducta diligente desplegada por aquella que se tradujo en la modificación de la arquitectura del proyecto (uso de pilares de 3 mm), una vez que tomó conocimiento de los hechos; retraso que a su vez, atribuye a los



efectos producidos por la contingencia sanitaria en el rubro de la construcción que si bien eran claramente previsibles, por las cuarentenas u otras medidas decretadas por la autoridad, no lo era la falta de stock en los materiales de la construcción, calificándola como aquellos efectos secundarios que aparecieron recién el año 2021, aludiendo a una resolución del Jefe de la División Técnica de Estudio y Fomento Habitacional del Ministerio Vivienda y Urbanismo de 7 de septiembre de 2021, que así lo refrendaría.

Desarrolla luego, la escasa mano de obra, durante todo el desarrollo del proyecto debido a los bonos que emitió el gobierno.

Por lo anterior, califica de errónea la estimación que efectúa el Juez Árbitro en orden al incumplimiento del requisito de imprevisibilidad, concluyendo la aplicación también errónea del artículo 45 del Código Civil, aportando como antecedente, el hecho de que únicamente durante el año 2022 fueron declaradas en liquidación 110 empresas dedicadas al giro de la construcción, acusando una omisión voluntaria o involuntaria de este antecedente por parte de aquél, y declarando que aquello tuvo influencia sustancial en el fallo.

Por último, y **en tercer lugar**, acusa una errónea interpretación o contravención formal del artículo 1546 del Código Civil, que consagra la obligación general de ejecutar los contratos de buena fe, y el deber de cooperación que deben observar los contratantes durante todo el íter contractual, imputándole al Juez Árbitro una falta y/o abuso grave.

Refiere que la voluntad del legislador fue determinar la extensión de las obligaciones contractuales, más allá de los términos explícitos en los que se ha pactado el contrato, cuestión que es coherente con el artículo 1560 del mismo cuerpo normativo y que el juez tiene la obligación de tomar en cuenta las directivas que el Código le fija, determinando la extensión de la obligación contractual no explicitada cuando esta emana de la propia naturaleza o le ha sido incorporado por la ley o la costumbre.

Agrega que el principio de buena fe en la relación contractual establece ciertos deberes que no se han explicitado, que son accesorios a la obligación principal declarada en el contrato o a su propósito práctico, lo que obliga a ejecutar los contratos velando no solo por el interés de uno de los contratantes, sino con la intención de no causar un daño al otro, cooperando recíprocamente por la consumación del negocio jurídico, agregando que en tal contexto, las partes efectivamente pactaron un aumento de plazo del contrato y nuevas obras, acuerdo que luego sería totalmente desconocido por ICB en su comunicación de fecha 03 de diciembre de 2021, actuando en contra de sus propios actos; y critica el hecho



de que el Juez Árbitro no hubiera tenido por acreditada dicha circunstancia, aludiendo al efecto a una reunión de fecha 21 de octubre de 2021, en la que junto con la propuesta presentada por Incormet para revertir los atrasos -que incluía la contratación de Katemu, contratación de trabajadores y adquisición de materiales- se hizo presente la necesidad de reprogramar el plazo original, encargando la mandante la ejecución de una obra adicional no contemplada en el contrato, lo que hizo a Incormet entender que había una conformidad al plan presentado, dejando una constancia formal de la solicitud de reprogramación el 08 de noviembre de 2021, de la que no hubo respuesta alguna y desplegando una serie de medidas, destinadas a cumplir con el nuevo plazo de vigencia del contrato, que llevaron a aquella a asumir compromisos con sus proveedores, contratistas e instituciones financieras, bajo la legítima expectativa de que el contrato se desarrollaría cabalmente, incurriendo en gastos innecesarios, para luego ponerle término ICB de forma intempestiva y arbitraria, el 3 de diciembre de 2021.

Por último, aduce a propósito de la infracción al principio de la buena fe, que al resolver que la prueba del proceso no resultaba suficiente para establecer que Incormet contaría con una red de agua potable y energía eléctrica, siendo incapaz de establecer quien debía cumplir con dicha obligación, debió haber ejercido el mecanismo integrador del artículo 1546 del Código Civil para determinar a quien le correspondía hacerlo, conforme a la naturaleza del contrato, y a la prueba rendida en juicio, habiendo Incormet solventado solo los gastos de electricidad y agua potable, pese a que sobre quien pesaba la obligación de gestionar las autorizaciones de las solicitudes de empalme eléctrico y red de alcantarillado, era a la mandante.

Finalmente solicita declarar la falta o abuso grave denunciada y en uso de las facultades disciplinarias, modificar o enmendar la Sentencia Arbitral, acogiendo todas o algunas de las peticiones concretas señaladas en la presentación o bien modificando, enmendando o invalidando dicha Sentencia de la manera que esta Corte estime conveniente; aplicando además las sanciones disciplinarias al Sr. Árbitro Francisco Allende Decombe en caso de ser ello procedente, con costas.

Segundo: Que informando, comparece don Francisco Javier Allende Decombe, quien expone que tal como se consignó en el considerando 3º de la sentencia arbitral le correspondió pronunciarse sobre el conflicto surgido por la comunicación de término anticipado de contrato que consta de la carta de fecha 3 de diciembre de 2021 que ICB le envió a su contratista y que particularmente debió pronunciarse, sobre los siguientes puntos: i) si existió un atraso injustificado por parte de Incormet en la ejecución de sus trabajos, superior al 10% del avance



físico respecto al programa general de la obra; ii) si la cláusula décimo cuarta autorizaba a ICB para terminar unilateralmente el contrato de construcción; o iii) si por al contrario la terminación unilateral fue injustificada por cuanto los atrasos de Incormet se generaron por “innumerables obstáculos, graves, imprevisibles y no imputables a su negligencia, con origen tanto en las condiciones del inmueble del Mandante como en los efectos de la coyuntura social y sanitaria del país”, y por cuanto además, la referida cláusula décimo cuarta únicamente contemplaba un pacto comisorio simple, por lo que la terminación anticipada solo podía verificarse a través de una sentencia judicial que así la declarase.

Enseguida refiere que en el cumplimiento de esta labor, determinó que Incormet incurrió en un atraso injustificado superior al 10% del avance físico respecto del programa de obra, que la cláusula décimo cuarta contempló la facultad para el mandante de resolver ipso facto el contrato de construcción, cuestión que así fue entendida por la misma Constructora, conforme se constata de las comunicaciones que su propio representante intercambió con ICB con posterioridad a la recepción de la comunicación de término, y que tampoco las partes acordaron una extensión del plazo para que Incormet contara con mayor holgura para terminar las obras que estaba ejecutando en el Centro de Distribución de Antofagasta, todas circunstancias trascendentes para establecer la improcedencia de las faltas o abusos que el recurrente de queja le imputa.

Precisa que en relación con el contenido de la cláusula décimo cuarta del contrato de construcción de autos, se le ha reprochado haber establecido que aquella contemplaba un pacto comisorio calificado, cuestión que autorizaba a ICB a ponerle término en forma unilateral, por el incumplimiento de ciertas obligaciones de la Constructora, señalando que de lo anterior se desprende que la falta o abuso que se le imputa por Incormet únicamente dice relación con una discrepancia y disconformidad que dicha Constructora tiene con la interpretación y aplicación que él hizo de la referida cláusula décimo cuarta y eso no constituye una falta o abuso grave que pueda dar lugar a un recurso de queja.

Agrega que sin perjuicio de lo anterior, en primer término, se debe aclarar que ese árbitro resolvió el asunto controvertido ajustándose al mérito del proceso, pronunciándose respecto del contenido de la cláusula décimo cuarta sobre la base de lo que se reguló en el mismo contrato, y el propio comportamiento que tuvo Incormet, a través de su representante con posterioridad a la comunicación de término, comunicación que se basaba en lo estipulado en dicha cláusula, pues en efecto, según se consignó en el considerando 54°, del análisis de las cláusulas del contrato de autos, particularmente de las cláusulas primera (“Objeto”), sexta



(“Plazo de ejecución de las obras”), octava (“Calidad de las obras”), décima (“Laboral, cesión de derechos, coordinación de especialidades y subcontratos”), y décima sexta (“Cumplimiento de obligaciones generales por parte de la Constructora”), se desprende que las partes regularon cuáles eran las obligaciones y las responsabilidades de Incormet en la prestación de los servicios de construcción que su mandate le encargó ejecutar en el Centro de Distribución Antofagasta.

Refiere que a su vez, el párrafo quinto del punto I de la cláusula décimo cuarta del contrato estableció nueve causales de término anticipado, señalándose que “sin que la siguiente enumeración se (sic) taxativa, sino que meramente ejemplar, serán causales de término anticipado del presente contrato: 1) Si el Contratista incurre en un atraso injustificado mayor a un 10% del avance físico, valorizado respecto del programa general de obra y no demuestra la capacidad de recuperar el tiempo perdido; 2) Si el Contratista incumple con las especificaciones técnicas o incumple con la calidad de los materiales especificados, afectando su funcionamiento futuro, duración o estética, y se niega a rectificar dichos incumplimientos; 3) Si el Contratista incumple con el programa de seguridad, afectando la seguridad en la obra y su entorno, y se niega a rectificar dichos incumplimientos; 4) Si el Contratista efectuase un traspaso total o parcial del Contrato a un tercero; 5) Si el Contratista incurre en cesación de pagos o notoria insolvencia con sus proveedores y subcontratistas; 6) Si el Contratista incurre en incumplimiento, más de una vez, en el pago de los sueldos o salarios y/o de las obligaciones impuestas por las leyes sociales, y/o en un incumplimiento grave de cualquiera de las obligaciones estipuladas en el Contrato; 7) Si el valor acumulado de las multas supera el 10% del Precio del Contrato; 8) Si el Contratista no cumple más de tres veces las instrucciones de la ITO, arquitectos, ingenieros, calculistas y el Mandante le den conforme al Contrato o a las Bases Administrativas; 9) Si el Contratista se encuentra por más de tres días sin personal en la Obra”.

Explica que tal como se fundamentó en el considerando 55°, esta cláusula debía interpretarse en conjunto con las restantes cláusulas del contrato, especialmente aquellas que se referían a las obligaciones de la Constructora, cuestión que para él determinaba que si Incormet incurría en algunas de las causales listadas por el párrafo quinto del punto I de la cláusula décimo cuarta, que se referían precisamente a obligaciones que eran de su cargo (por ejemplo, la causal N° 1 estaba íntimamente ligada a la obligación que tenía Incormet de ejecutar la totalidad de las obras dentro del plazo que se pactó en la cláusula



sexta del contrato), ello autorizaba al mandante – ICB- a poner término ipso facto al contrato.

Señala a este respecto, que se estimó que sería un sin sentido pretender que ICB no podía poner término anticipado en forma inmediata al contrato, si por ejemplo su “Contratista incurre en cesación de pagos o notoria insolvencia con sus proveedores y subcontratistas” (causal N° 5), pues es evidente que lo que se postula por la recurrente hubiere vuelto letra muerta tal disposición, al pretender que el contrato no se podía resolver ipso facto, respecto de un contratista que está en cesación de pagos, lo que presupone que no tendrá capacidad para terminar las obras.

Expresa que en igual sentido, y respecto de la causal que se invocó por ICB, en su carta de 3 de diciembre de 2021, por el retraso en que incurrió Incormet superior a un 10% del avance físico respecto del programa de la obra, de seguirse lo que se postula por la recurrente, y considerando la extensión de un proceso judicial para obtener una sentencia que establezca el término anticipado del contrato por dicha causal, podría caerse en la paradoja que, en ese caso, a la fecha de la dictación del fallo el plazo para que Incormet terminara las obras ya se hubiere cumplido íntegramente, incluso respecto de la extensión que dicho contratista solicitó en su misiva de fecha 8 de noviembre de 2021.

Añade que es evidente que con tal interpretación, que forzosamente se pretende por la quejosa, lo estipulado por la cláusula décimo cuarta finalmente no hubiera producido efecto alguno, cuestión que tal como se asentó en el considerando 55° se opone a lo dispuesto por el artículo 1562 del Código Civil el que señala: “El sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquél en que no sea capaz de producir efecto alguno”.

Adiciona que tan palmaria es su interpretación sobre el contenido de la cláusula décimo cuarta que así también lo comprendió el mismo representante de Incormet en las comunicaciones que intercambió con ICB con posterioridad a la recepción de la comunicación de término. En efecto, en ninguna de esas comunicaciones dicha Constructora adujo que el contrato de construcción se mantenía vigente, sino que, por el contrario, del contenido de esas comunicaciones se desprende con meridiana claridad que para Incormet el contrato había terminado de forma inmediata y anticipada, producto de la carta de ICB en tal sentido, fechada el 3 de diciembre de 2021. Lo anterior, tal como lo consignó en el considerando 57° de su sentencia.

Concluye que, en suma, y conforme se explicó la falta o abuso que se le reprocha no es tal. Y ello por cuanto a su juicio ningún sentido habría tenido que



en la cláusula décimo cuarta se hubieren regulado causales específicas y efectos particulares para el término anticipado, si bajo dicha regulación y efectos el único derecho que tenía el mandante era el mismo que ya le otorgaba el párrafo primero de la referida cláusula contractual.

En relación con el segundo reproche, relativo a la no configuración del caso fortuito invocado por Incormet para dispensar el atraso en que incurrió en la ejecución de las obras que tenía a su cargo, señala que aquella también imputa una falta o abuso por la discrepancia y disconformidad que esta Constructora tiene con la calificación que él hizo de los hechos o eventos que ella invocó como caso fortuito y que sin perjuicio de lo que se expone por la recurrente, ello no constituye una falta o abuso grave que pueda dar lugar a un recurso de queja, haciendo presente que igualmente lo que se consignó en los considerandos 14° a 25° de su sentencia deja sin base lo alegado por Incormet.

Explica lo anterior, señalando en primer lugar, que la recurrente derechamente reconoció en su demanda principal que los términos en que celebró el contrato de autos, tuvieron “su origen en las condiciones que el mercado establecía para el mes de diciembre del año 2020, caracterizado por la legítima expectativa de superación del estado de contingencia sanitaria, la reactivación de los mercados y la agilización de los procesos de importaciones y exportaciones de materiales de construcción, fuertemente afectados por las restricciones aduaneras y sanitarias”.

Agrega que no obstante, y tal como se consignó en los considerandos 17° a 19°, a diciembre de 2020, Chile se mantenía en una situación de incertidumbre y se encontraba lejos de superar los efectos que estaban siendo causados por la pandemia del Covid-19, tanto a nivel epidemiológico como particularmente en el mercado de la Construcción. En efecto, de los reportes que consultó de uno de los principales organismos en la materia, como lo es la Cámara Chilena de la Construcción (CCHC), y la misma prueba que se acompañó por la recurrente, demostraban que la industria de la construcción tendría una serie de dificultades en stock de materiales y provisión de mano de obra que se arrastraba de al menos el último trimestre del año 2020.

Reitera al respecto, que tal como consta del mismo documento que la recurrente acompañó a los autos, titulado “Escasez de Insumos para la Construcción”, de la CCHC, de fecha 29 de marzo de 2021, dicho organismo explicaba que el origen de ese fenómeno se remontaba al año 2020. En particular, la CCHC explicaba que, respaldada por cifras del Instituto Nacional de Estadísticas, logró “determinar en parte las conclusiones que explican el fenómeno



actual de quiebre de materiales, donde a raíz de las cuarentenas que marcaron la tónica del año pasado, se interrumpió de manera sorpresiva el proceso de producción de bienes y servicios. En lo medular, la oferta de materiales de construcción de obra gruesa se contrajo un 33% anual promedio durante los meses de junio-agosto. Además, se observó un inédito aumento en la demanda de materiales durante los meses de agosto-noviembre de 2020, en un contexto de oferta relativamente contenida, presionando al alza los precios internos de materiales e insumos para la construcción (...). En cuanto al origen del aumento de los precios y el corte de stock de materiales esenciales para la construcción, debemos remontarnos a que en los últimos meses se dieron innumerables condiciones de mercado que surgieron como respuesta para hacer frente a las consecuencias económicas y sociales generada por la pandemia. Uno de los múltiples factores gatillantes fue el cambio en las preferencias de consumo de las familias, lo que se asocia al retiro de los fondos previsionales de las AFP para realizar un mejoramiento a sus casas, acentuando así el quiebre de stock de materiales que enfrentan las empresas constructoras (...). Respecto al impacto que esto tiene en el microempresario regional, podemos decir que al menos resulta alarmante, complicando así la tarea de asumir nuevos proyectos de construcción por la inestabilidad e incertidumbre que existe hoy en día”.

Refiere que con respecto a la falta de mano de obra para la industria de la construcción, también era un inconveniente que existía a diciembre de 2020, y que se mantuvo durante la época de ejecución de las obras del contrato de construcción que la recurrente suscribió con ICB. Y ello tal como constaba, entre otros, de un artículo publicado por el Diario Financiero, que la misma Incormet acompañó al arbitraje, y en donde el vicepresidente de la CCHC explicaba que este fenómeno se hizo notorio cuando se reactivaron las obras privadas que consiguieron operar en las zonas en cuarentena: “A partir de ese momento, empezó a quedar en evidencia las dificultades para incorporar trabajadores”. Es decir, y como lo consignó en el considerando 19° de su sentencia, era una dificultad que existía, a lo menos, desde fines de octubre de 2020, siendo un factor que buena parte de la industria de la construcción esperaba que se mantuviera también durante el año 2021.

Aduce que de esta forma, los eventos que Incormet calificó como caso fortuito, y que fueron: “i) Atrasos en la fabricación y demora en la entrega de los pilares metálicos por el único proveedor en Chile. ii) Escasez de mano de obra. iii) En general, falta de stock de materiales”; esto es, inconvenientes por falta de materiales y mano de obra para ejecutar los trabajos en el Centro de Distribución



Antofagasta, constituyan circunstancias o eventos que eran esperables que sucedieran a la época del contrato, por lo que no se configuraba el caso fortuito alegado por la Constructora.

Refiere que por consiguiente, va contra lo que se estableció en el expediente arbitral lo que se afirma por Incormet en su recurso de queja respecto de que “todos en el mercado estimaban que los efectos de la pandemia en el año 2021 debían disminuir, no aumentar, ni reiterarse”, o que estos efectos “aparecieron recién el año 2021”. Y eso no es un asunto que se le haya ocurrido, sino que se trataban de hechos sustentados por los reportes de la CCHC en la materia, de los mismos documentos agregados por Incormet al arbitraje, y también de la opinión técnica que se emitió en dicho proceso.

Explica que, en efecto, fue también el informe pericial que se evacuó en el arbitraje el que ratificó que tanto en el periodo previo a la celebración del contrato de construcción del 5 de marzo de 2021, como durante los meses en que Incormet estuvo ejecutando sus trabajos en el Centro de Distribución, existió una notoria escasez de mano de obra y materiales en la industria de la construcción. Así, la opinión técnica emitida en el arbitraje informó que ya “durante los últimos meses del año 2020, había indicios que la situación para el año 2021, respecto de estas condiciones, era incierta y tampoco se vislumbraba una rápida mejora. Por lo cual, en opinión del Perito, no era esperable que la ejecución de un proyecto de construcción se desarrollara con normalidad, como era previo a la pandemia”.

Concluye que en suma, y de lo expuesto, es palmario que la falta o abuso que se le imputa, además de no ser una materia de un recurso disciplinario como el de queja, tampoco encuentra sustento con la prueba que fue ponderada, apelando en tal sentido a esta Corte a considerar que fue al menos aventurado que la recurrente, con base a una cotización de septiembre de 2020, haya emitido una orden de compra más de 6 meses después, en un contexto de alta volatilidad como el que se presentaba en esa época producto de las condiciones que estaba generando en los mercados la pandemia del Covid-19, las cuales eran conocidas por la industria de la construcción, según se expuso en los párrafos anteriores y que por lo tanto, la falta o abuso que se reclama por Incormet no es tal, menos si se considera que dicha Constructora ni siquiera utilizó el mecanismo que se estableció en el contrato de construcción, para informar a su Mandante de esos supuestos hechos que constituirían un caso fortuito, y ello tal como se consignó en los considerandos 40° y 41° de la sentencia de 7 de marzo de 2024.

En tercer lugar, en relación con el reproche de que habría infringido el deber de buena fe en la ejecución de los contratos de conformidad con el artículo



1546 del Código Civil, por no disponer que ICB había actuado en contra de sus propios actos al poner término anticipado al contrato que la ligaba con su contratista en circunstancias de que previo a la terminación anticipada habría acordado con su mandante ampliar el plazo de ejecución de las obras del Centro de Distribución hasta marzo de 2022, precisa que la prueba ponderada por él no da cuenta de ello y que sin perjuicio que lo que se pretende por Incormet no puede revisarse a través de un recurso disciplinario como el de queja, una cosa es que la Constructora haya entendido que el plazo de las obras fue extendido hasta marzo de 2022, y otra muy distinta es que efectivamente haya existido ese acuerdo.

Agrega que en la sentencia arbitral se dejó en claro, en sus considerandos 44° a 47°, que la prueba ponderada por él no permitía establecer que ICB hubiere accedido a modificar el plazo de ejecución de las obras, desplazando su fecha de término hasta el 21 de marzo de 2022. Por el contrario, la comunicación enviada al día siguiente de la carta de Incormet, por la que dicha Constructora solicitaba reprogramar el plazo de ejecución de sus trabajos, demostraba la disconformidad del mandante por las demoras en que estaba incurriendo su contratista.

Refiere que al respecto, y como consta del considerando 45° de la sentencia dictada en dicha comunicación el gerente de ICB, que estaba a cargo del proyecto del Centro de Distribución Antofagasta, luego de que el ITO informara que existía un atraso de 84 días corridos, expresamente reprochó esta situación al representante de la recurrente, señalando lo siguiente:

“Eduardo y Mario ... este atraso ya no es aceptable para la obra Deben revertir esta situación a la brevedad....cada semana se atrasa la obra y no hay medidas reales”.

Añade que por consiguiente, y no habiéndose agregado ningún elemento de prueba consistente con el acuerdo que la recurrente sostiene haber alcanzado con su mandante, y que le permitía extender el plazo de ejecución de sus trabajos hasta el 21 de marzo de 2022, es evidente que no se verifica la falta o abuso que se imputa por la Constructora.

Reitera que no solo se estimó que dicho acuerdo no existía por no haberse pactado por escrito conforme lo disponía el contrato de construcción de autos, sino que también por cuanto la ponderación de todos los medios de prueba que se agregaron al proceso, a su juicio, no daban cuenta ni de cerca que hubiere existido el acuerdo que sostiene la recurrente.

Concluye que de esta forma, no existe contravención ni falta alguna al artículo 1546 del Código Civil.



Refiere que, finalmente, y sobre la supuesta falta o abuso en que habría incurrido al “mecanismo integrador del art. 1546 del Código Civil”, por no haber establecido “que Incormet contaría con una red de agua potable y energía eléctrica”, conviene aclarar que, respecto de ese punto, la discusión que introdujo la recurrente al arbitraje decía relación con el atraso que le habría ocasionado en sus trabajos el no contar con conexión al suministro público de agua potable y energía eléctrica, cuestión que conforme a sus dichos le provocó un retraso que la misma Incormet cuantificó en 10 días.

Señala que por consiguiente, lo que debía ponderar era si efectivamente se produjo el retraso y si, además, eso era imputable a ICB, agregando que en dicha labor de análisis, la que no puede ser revisable por un recurso de queja, se concluyó, conforme a la prueba que se agregó al proceso, que no existían antecedentes para establecer que la Constructora iba a contar con conexión a la red pública de agua potable y energía eléctrica, desde el mismo momento en que ella comenzó a ejecutar sus trabajos en el Centro de Distribución, como tampoco en que existía una fecha cierta o al menos estimativa en que ICB se hubiere comprometido a tener disponibles las conexiones a la red pública de esos suministros para su contratista. Mas si como lo declaró el mismo testigo de Incormet, don Héctor Vega, para el caso de la conexión a la red pública de agua potable, eso no era de cargo de ICB, sino de “quien hizo la urbanización exterior” del condominio donde se emplazaba el terreno del Centro de Distribución. Lo anterior tal como se puntualizó en el considerando 30° de la sentencia arbitral del 7 de marzo de 2024.

Concluye una vez más que en relación con este reproche, más que una falta o abuso se está frente a una nueva discordancia de la parte de Incormet a la ponderación que realizó de los hechos de la causa, lo que debe llevar irremediablemente a desestimar el recurso disciplinario.

Por último, asevera que no menos trascendente para determinar la total falta de procedencia de la queja que se ha deducido por Incormet, es el hecho de que la jurisprudencia es clara al señalar que el proceso de interpretación de una norma no puede ser constitutivo de una falta o abuso grave, y ello aun cuando este hubiere podido ser errado, estimando no obstante que falló en conformidad a la ley, interpretando las cláusulas del contrato, el caso fortuito y el deber de buena fe en la ejecución del mismo, de la forma que más se adecuaba a la controversia de autos, concluyendo a modo de resumen que no ha cometido las faltas o abusos en que se sustenta el recurso:



(i) Porque en su actuación se limitó a aplicar el derecho y la ley del “Contrato de Construcción por suma alzada para la ejecución de Centro de Distribución ICB S.A., Antofagasta”, suscrito entre ICB e Incormet por instrumento privado de fecha 5 de marzo de 2021, resolviendo el asunto controvertido conforme al mérito del proceso, y pronunciándose sobre las acciones, defensas y excepciones que las partes sometieron a su conocimiento.

(ii) Porque no existen las faltas o abusos graves que se denuncian por Incormet, ya que ellas se construyen en contra de los hechos establecidos en el expediente.

(iii) Porque el recurso de queja interpuesto es una verdadera apelación de una sentencia que Incormet estima que le resultó desfavorable, desnaturalizando con ello la finalidad y objetivo de un recurso disciplinario como es el de queja, cuya causal requiere de faltas o abusos graves y no de discrepancias de interpretación en un proceso de derecho que se limitó a aplicar las disposiciones legales pertinentes para el caso concreto, conforme al mérito de la prueba rendida por las partes.

Tercero: Que el recurso de queja se encuentra contemplado en el Título XVI del Código Orgánico de Tribunales, que trata *“De la jurisdicción disciplinaria y de la inspección y vigilancia de los servicios judiciales”*, y está reglamentado en su párrafo primero, bajo el título de *“Las facultades disciplinarias”*.

Cuarto: Que conforme al artículo 545 del citado cuerpo legal, el recurso de queja, tiene por exclusiva finalidad corregir las faltas o abusos graves cometidos en la dictación de resoluciones de carácter jurisdiccional, precisando que: *“Sólo procederá cuando la falta o abuso se cometa en sentencia interlocutoria que ponga fin al juicio o haga imposible su continuación o definitiva, y que no sean susceptibles de recurso alguno, ordinario o extraordinario, sin perjuicio de la atribución de la Corte Suprema para actuar de oficio en ejercicio de sus facultades disciplinarias. Se exceptúan las sentencias definitivas de primera o única instancia dictadas por árbitros arbitradores, en cuyo caso procederá el recurso de queja, además del recurso de casación en la forma.”*

En consecuencia, el recurso de queja tiene por exclusiva finalidad corregir las faltas o abusos graves cometidos en la dictación de resoluciones de carácter jurisdiccional.

Quinto: Que conforme lo anterior, lo que debe discutirse y conducir a un pronunciamiento a través del presente arbitrio, es que las faltas o abusos incurridos por el sentenciador, sean de tal entidad que permitan establecer una conducta sancionable por esta vía de carácter disciplinario, lo que no puede



convertir o dar lugar a utilizar el conocimiento del asunto, para producir un pronunciamiento de segunda instancia, lo que claramente, resulta inconducente, dada la naturaleza y finalidad de este arbitrio.

Sexto: Que así, entonces, conviene, dejar asentado que las críticas formuladas por el recurrente, deben ser analizadas en el contexto ya anotado anteriormente.

Séptimo: Que los reparos que se imputan al señor Juez Árbitro, se traducen finalmente en no haber ponderado en su sentencia los antecedentes sometidos a su conocimiento y resolución, de manera correcta, al dar una interpretación errada, en concepto del quejoso, de las cláusulas pactadas en el contrato de construcción a la luz de las normas civiles que enuncia, particularmente en lo referido a las obligaciones incumplidas y las condiciones estipuladas, sobre la base de una falsa apreciación de los antecedentes del proceso, para fundar ilegalmente la sentencia, lo que de no haberse cometido, necesariamente habría conducido a un pronunciamiento sobre la imposibilidad de poner término unilateral al contrato sin una sentencia que lo declarara resuelto, y sobre el acaecimiento de un caso fortuito o fuerza mayor que imposibilitaba el cumplimiento del mismo por parte de Incormet, redundando en el acogimiento de la demanda de resolución de contrato más indemnización de perjuicios intentada por aquél, lo que en concepto del quejoso, evidenciaría la existencia de los yerros jurídicos que reprocha.

Octavo: Que al respecto, hay que puntualizar que el Juez fue designado como Arbitro mixto, esto es, como árbitro arbitrador, durante la tramitación de la causa, y en derecho al fallar.

Noveno: Que en relación con los reproches formulados por el quejoso, los que se han desarrollado extensamente en el motivo primero de este fallo, hay que señalar **respecto de la primera falta o abuso grave**, esto es, la errónea interpretación o contravención formal de las normas del contrato de construcción que ligaba a las partes, específicamente en lo relativo a la naturaleza jurídica del pacto resolutorio contemplado en la cláusula décimo cuarta, en el considerando 55° el señor Juez Árbitro aduce que a la luz del artículo 1564 inciso primero del Código Civil, y luego de efectuar una lectura de ciertas cláusulas que indica en el considerando 54°, la referida cláusula décimo cuarta regula el nacimiento del derecho de la demandada principal para poner término unilateralmente al contrato en caso que se verificaran incumplimientos a las obligaciones detalladas en dicha disposición contractual, obligaciones que tienen sus fuentes en aquellas cláusulas aludidas en el considerando 54°, estableciendo por vía ejemplar, que sería un sin



sentido pretender que ICB no pudiera poner término anticipado en forma inmediata al contrato, si por ejemplo su “Contratista incurre en cesación de pagos o notoria insolvencia con sus proveedores y subcontratistas” (causal N° 5), pues es evidente que lo que se postula por la recurrente hubiere vuelto letra muerta tal disposición, lo que atentaría contra el artículo 1562 del Código Civil.

Décimo: Que respecto de la **segunda falta o abuso**, relativa a la no consideración por parte del Juez Árbitro del caso fortuito o fuerza mayor, que le habría impedido cumplir en tiempo con las obligaciones impuestas por el contrato, aquél aborda fundamentalmente en los considerandos 17° a 19° de la sentencia, de qué manera ya en el año 2020, era previsible la contingencia que afectó a Incormet en 2021, lo que podía desprenderse de documentos que individualiza, acompañados por la propia recurrente, como un artículo del Diario Financiero y un Documento emanado de la Cámara Chilena de la Construcción, calificando como al menos aventurado, la confianza que puso Incormet en una cotización de agosto de 2020, agregando a lo anterior, que el informe pericial refrendó dichas ideas, desvirtuando las opiniones que en sentido contrario, sostenía aquélla.

Finalmente, en relación con este punto, el Juez Árbitro en los considerandos 40° y 41°, refiere que ni siquiera existe constancia en el proceso de que el quejoso haya notificado su principal contratiempo, consistente en el “retraso en la fabricación y entrega de pilares de acero necesarios para el montaje de la estructura metálica del proyecto”, como caso fortuito de conformidad con el párrafo cuarto de la cláusula sexta del contrato, que así lo estipulaba, otorgando el plazo de 5 días para comunicar tal circunstancia al Propietario.

Undécimo: Que en lo tocante, **a la tercera falta o abuso**, en que se alega, haber infringido la necesaria consideración al principio de buena fe en la ejecución de los contratos, al no declarar que ICB había ido en contra de sus actos propios acordando primeramente ampliar el plazo de ejecución para luego poner término anticipado al contrato, hace hincapié el señor Juez Árbitro, en los considerandos 44° a 47, en que la prueba no da cuenta de dicho de acuerdo, señalando que *“de los antecedentes probatorios acompañados al arbitraje, no existe constancia de que ICB hubiere accedido a modificar el plazo de ejecución de las obras, para que solo unas pocas semanas después de eso, haya puesto término unilateral al contrato, por los atrasos que registraban las obras encomendadas a la demandante principal”* y que *“por el contrario, para el mandante siempre fue un asunto sensible los atrasos de los trabajos a cargo de Incormet”*, aludiendo a ciertos correos electrónicos y testimonios que así lo refrendarían.



Duodécimo: Que de los argumentos que fundamentan cada uno de las faltas o abusos que se imputan al señor Juez Arbitro, los que latamente se han venido relacionando, así como, del informe que respecto de cada uno de ellos ha realizado el sentenciador, se advierte, al tenor de los antecedentes acompañados, y del mérito del contrato de construcción que ligaba a las partes que no aparece que la sentencia del recurrido, se haya dictado transgrediendo las normas legales aplicadas y aplicables al caso como se acusa, toda vez, que se encuentra suficientemente razonada y ajustada a derecho, como se observa de la comprobación documentada que hace de sus afirmaciones, que lo llevaron a arribar a las conclusiones plasmadas en el fallo, encontrándose estas debidamente motivadas, reflexionadas y acordes a derecho.

Décimo Tercero: Que como ya se indicó en el basamento cuarto, siendo el recurso de queja, uno de carácter extraordinario, que se encuentra destinado a corregir la arbitrariedad judicial, mediante la imposición de medidas disciplinarias, su objeto, entonces, no es obtener la modificación o invalidación de una sentencia, sino la aplicación de la sanción disciplinaria correspondiente ante la evidencia de la falta o abuso cometido en el pronunciamiento de la resolución, el que debe ser manifiesto, esto es, debe revelar de un modo evidente y claro el uso abusivo que ha hecho el sentenciador de las facultades que la ley le concede al fallar.

De ello, se concluye, que por esta vía, no es posible corregir supuestos errores de interpretación en los que pudiera haber incurrido el Juez Árbitro, como se pretende por el quejoso -que no se advierten en la decisión- pues, más bien, lo pretendido por el recurrente es una revisión del asunto, procurando convertir el arbitrio en una nueva instancia.

Décimo Cuarto: Que en este escenario, no aparece como constitutivo de falta o abuso grave, los reproches denunciados en el recurso, los que versan, como se ha venido latamente exponiendo, sobre yerros en la interpretación contractual que liga a las partes, como a la aplicación que se hace en el laudo de las normas legales que allí se enuncian, respecto de lo que el recurrente discrepa, lo que no basta para configurar una falta o abuso grave, toda vez, que de la mera lectura de la sentencia, es posible constatar, que por el contrario, la recurrida, no ha ignorado ni desatendido el tenor de las normas de derecho aplicadas, con el afán de darles otra interpretación, sino que, dentro de las facultades que se le confieren como juez para resolver un conflicto, ha procedido a interpretar el contrato a la luz del derecho que lo informa, sin desnaturalizar lo pactado.

De modo que, el libelo recursivo se ha fundamentado en torno a argumentaciones, de las que fluye que estas apuntan más bien a una



comprensión distinta a la que tuvo el Juez al conocer y decidir, lo que se compadece más bien con causales propias de recursos ordinarios jurisdiccionales, como podrían ser los de apelación o de casación en su caso, improcedentes en esta vía.

Décimo Quinto: Que como se ha venido relacionando, en el laudo, se ha hecho la debida consideración de las pretensiones de las partes, otorgando el valor a los antecedentes y medios de prueba aparejados a la causa, conforme al desarrollo y aplicación de las normas de derecho que se invocan, fallándose razonadamente el conflicto habido entre los litigantes, en relación a la interpretación de las normas contractuales que los ligan y el derecho que lo informa; cuyo alcance y decisión no comparte el recurrente, lo que, consecuentemente, no puede considerarse como una falta y/o un actuar abusivo.

Décimo Sexto: Que, conforme a lo razonado, se concluye que el señor Juez recurrido -al decidir en la forma antes descrita y que ha motivado el arbitrio en estudio-, no ha realizado ninguna de las conductas que la ley reprueba y que sería necesario enmendar mediante el ejercicio de las facultades disciplinarias que se reclaman.

Y como ya se ha dicho, entrar a discutir por vía de queja, el fondo de lo resuelto, revisando la procedencia o no de la interpretación que se ha hecho en la sentencia, excede el conocimiento del mismo, comprometiendo un pronunciamiento fuera del control disciplinario, dentro del cual, se enmarca el recurso de queja interpuesto, el que en consecuencia, debe ser desestimado.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 545 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales, y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo de los Recursos de Queja, **se rechaza**, el deducido por INCORMET SpA, en contra del Juez Arbitro don Francisco Javier Allende Decombe.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la Abogada Integrante señora Catalina Infante Correa.

No firma la Ministra señora González, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por haber cesado sus funciones en esta Corte.

Ingreso Corte N° 4800-2024 Civil Queja.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: VXSXRVVHEX

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Inelie Duran M. y Abogada Integrante Catalina Infante C. Santiago, once de noviembre de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a once de noviembre de dos mil veinticuatro, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: VXSXRVVHEX