

Recurso de Queja

Ingreso Corte N° 861-2019

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO
N° ING: 861-2019 FOLIO: 48874
FECHA: 07/02/2019
LIBRO: Civil
HORA: 10:17 CASTGLZM
Escrito : Se evacua informe *Duplicado*

INFORMAN

Iltma. Corte

Juan Pablo Román Rodríguez, abogado, Carlos Mercado Herreros, ingeniero y Marcelo Barrientos Zamorano, abogado, miembros de la Comisión Arbitral del Contrato de Concesión de la Obra Pública Fiscal denominada **"AEROPUERTO INTERNACIONAL ARTURO MERINO BENITEZ DE SANTIAGO"**, venimos en informar a US. Iltma. al tenor de su oficio de 29 de enero de 2019, en relación al Recurso de Queja Ingreso Corte N°861-2019, que incide en los autos Rol 4-2017, deducido por Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel S.A. en contra de los miembros de la Comisión Arbitral del Contrato aludido, que suscriben el presente informe.

La Sociedad Concesionaria ha recurrido de queja, ante V. Iltma. Corte, a fin de que se declare que se han cometido faltas graves al dictar la sentencia definitiva de 7 de enero de 2019, que acogió parcialmente la demanda interpuesta por la recurrente, para que en definitiva se acoja la demanda, modificándose la sentencia en lo que respecta a la inclusión de los costos de mantención en el mecanismo de re facturación de costos a los usuarios de los servicios de distribución de agua potable y tratamiento de aguas servidas del Aeropuerto.

Los miembros de la Comisión que suscriben este Informe, desde luego que rechazamos la imputación de haber dictado la sentencia con falta o abuso, bastando leer la misma para apreciar el trabajo efectuado para dictar el fallo y los fundamentos o considerandos del mismo.

Se reprocha a los sentenciadores el haber dictado la sentencia en infracción de las cláusulas 1.10.9.2 letra h) y 2.9.64 en relación con la cláusula 1.2.2 N° 95 de las BALI, al sostener la sentencia que las obligaciones de mantención contrarían el concepto de consumos básicos, que emplea la última de las cláusulas indicadas.

La sentencia determina que el concepto de "consumos básicos", establecido en la cláusula 1.2.2 N°95 de las BALI, no puede comprender la actividad mecánica de mantención o reparación de la infraestructura de distribución de agua potable y tratamiento de aguas servidas, lo cual según la parte recurrente no es aceptable pues, en su opinión, "el concepto de consumos básicos trata de bienes de primera necesidad y el costo de esos bienes por naturaleza se conforma de todas las actividades que permiten su producción y entrega a los usuarios."

El texto transcrito del recurso de queja, por si sólo demuestra que la actividad de mantención, aunque se trate relacionarla con los elementos necesarios para suministrar o tratar aguas, no constituye un consumo básico, sino una actividad distinta a la de suministrar agua potable o tratarla si ya ha sido utilizada. Resultaría que siguiendo el criterio interpretativo de la Concesionaria, se llegaría a que cualquier actividad relacionada con el suministro de agua

o con su tratamiento una vez utilizada, caería dentro del concepto de ser un consumo básico.

Es evidente que la interpretación efectuada por los sentenciadores no coincide con la interpretación que hace la recurrente. ¿Es que debido a dicha diferencia de interpretación el tribunal arbitral ha cometido una falta grave o abuso?

Al final de este informe nos referiremos al sentido del recurso de queja, para enmendar una sentencia.

Seguidamente la parte recurrente formula 6 reproches en contra de que la sentencia establezca, fundada en el artículo 1564 del Código Civil, que la interpretación que se hace de las cláusulas 1.10.9.2 letra h) y 2.9.6.4 de las BALI sea la que mejor conviene al Contrato en su totalidad.

El Considerando Duodécimo se hace cargo de los reproches formulados por la Concesionaria respecto del concepto de consumos básicos, como asimismo, el Considerando Décimo Tercer, dentro de la facultad interpretativa que tienen los sentenciadores, determina que se modifica la cláusula 1.2.2 N° 95 por el contenido de la cláusula 1.10.9.2 letra h) y 2.9.6.4 de las BALI, pues si se ha establecido la obligación de mantenimiento para la Concesionaria, tal obligación debe ser asumida en los términos como lo indican las cláusulas antes citadas, en conformidad al artículo 1564 del Código Civil.

En el Considerando Noveno de la sentencia se analiza la responsabilidad de la Concesionaria respecto de su obligación de mantenimiento, la cual se refiere precisamente a la

exclusión que se hace en la cláusula 2.9.6.4 de los costos de mantenimiento, señalando que es de entero cargo de la Concesionaria. De esta forma, la interpretación efectuada por la sentencia, no obstante la crítica que se hace de ella en el recurso de queja, se fundamenta en los artículos sobre interpretación de los contratos del Código Civil.

La aplicación de la normativa civil en la sentencia, de la cual la recurrente discrepa respecto del rubro de mantención, no obstante que la acepta respecto del rubro de la amortización de las instalaciones, que fue parte de la demanda interpuesta, prueba que los sentenciadores no han cometido abuso alguno o falta que permita que el recurso de queja pueda prosperar. En efecto, la sentencia, en cuanto acepta la demanda sobre uno de los rubros demandados se ajustaría a las normas de interpretación de los contratos, pero en cuanto rechaza la demanda sobre la mantención de las plantas de agua potable y de tratamiento de aguas servidas, incumpliría la normativa civil sobre interpretación de los contratos.

Es decir, siguiendo a la parte recurrente, sólo cuando la sentencia accede a lo demandado, la normativa civil estaría siendo bien aplicada, pero una vez que rechaza la demanda en otra parte, la sentencia incurre en falta y abuso.

¿Dónde está el abuso o la infracción cometida en la sentencia al resolver la ambigüedad de las cláusulas de las BALI, conforme a los artículos 1563 y 1564 del Código Civil?

La Comisión Arbitral ha tenido muy presente la norma del artículo 36 bis de la Ley de Concesiones, que en el inciso 13 establece las facultades de la Comisión, de forma tal que por

cuanto como se escribe en la sentencia, después de 46 Vistos y 22 Considerandos, estos jueces árbitros han dictado una sentencia ajustada a derecho, examinando la prueba rendida y aplicando las normas legales citadas en el fallo, con lo cual estiman no haber actuado en forma abusiva o contraria a derecho.

Muy por el contrario, la Comisión estima que el artículo 82 de la Constitución Política de la República, en lo relativo el ejercicio de la función disciplinaria, dispone que los tribunales superiores de justicia sólo pueden invalidar resoluciones jurisdiccionales "en los casos y en la forma que establezca la ley orgánica constitucional respectiva".

La sentencia de autos ha cumplido con todos los requisitos expresados para este tipo de resoluciones, de acuerdo a los artículos 170 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto al contenido de las sentencias, y 223 del Código Orgánico de Tribunales, en lo relativo a la forma de fallar de los árbitros. Se expusieron en ella los argumentos que condujeron a resolver de la forma en que se hizo, y como ha señalado reciente jurisprudencia de esta misma Corte de Apelaciones de Santiago que fija un estándar en esta materia, ha sustentado su determinación en las pruebas rendidas las cuales valora, además de incorporar elementos propios de la interpretación de los contratos y de la aplicación del derecho y, solo luego de efectuar el correspondiente ejercicio propio de la función jurisdiccional -fundamentación. (Sentencia Rol N° 11.956-2017 de 30 de mayo de 2018, de la Corte de Apelaciones de Santiago)

Conforme establece el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, el recurso de queja tiene por exclusiva finalidad corregir las faltas o abusos "graves" cometidos en la dictación de resoluciones de carácter jurisdiccional. Por lo tanto, el recurso de queja está orientado, en primer lugar, a una forma de ejercicio de la función disciplinaria, que procede por la comisión de faltas o abusos de carácter "grave". En consecuencia, y como señala una reciente sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago "nunca debe perderse de vista que el recurso de queja constituye esencialmente un mecanismo de control del cumplimiento de deberes ministeriales -tanto es así que puede traducirse en la imposición de sanciones disciplinarias-, de manera que sólo ante la constatación de infracciones de entidad mayor y de alta relevancia puede provocarse ese efecto de anulación. En suma, este recurso no significa la apertura de una nueva "instancia" que permita al tribunal superior revisar el mérito de la resolución impugnada, como si se tratara de una apelación" (Rol: 10453-2018, considerandos 1° y 2° de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago). La misma Corte ha señalado que no puede considerarse como falta o abuso la aplicación o interpretación legítima de las normas jurídicas, en tanto no sean expresión de conductas contrarias a un deber, obligación o prohibición, o que no manifiesten una acción u omisión debida a ignorancia, negligencia o malicia en el ejercicio de las facultades jurisdiccionales (Rol: 6220-2018, Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago).

El recurso de queja no puede ser usado para volver a analizar la ponderación y el mérito de la prueba rendida, ni los

argumentos que ya han sido razonados por los jueces árbitros. Así, el recurso de queja no está instituido por el legislador como una forma de corregir errores o diferencias de interpretación y provocar, por medio de este recurso, una nueva revisión del asunto, no dice relación con una simple discrepancia o disconformidad del tribunal que conoce de este recurso respecto de lo sostenido por los árbitros recurridos (En este sentido, Rol: 3998-2018, sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago). Al respecto cabe señalar que, como ha dicho reiteradamente la Corte Suprema, el proceso de interpretación de la ley que llevan a cabo los juzgadores en cumplimiento de su cometido no puede ser revisado por la vía del recurso de queja, porque constituye una labor fundamental, propia y privativa de aquellos (Así se expresa en causa Rol: 26840-2018, sentencia de 3 de enero de 2019 de la Excm. Corte Suprema)

De las alegaciones establecidas por las partes en sus recursos entendemos que no se configura ninguna de las faltas o abusos reclamados, porque no se infringe en la sentencia la ley que rige a las partes en su relación jurídica, en los diferentes cuerpos normativos atingentes, ni tampoco se aparta del mérito del proceso y de la prueba rendida, por lo tanto, no existen las contradicciones que se alegan. La sentencia razona, por el contrario, extensamente sobre las pretensiones de ambos litigantes, valora la prueba rendida, analiza el contrato de concesión que les liga en lo pertinente, interpretando sus cláusulas, y su decisión es consecuencia de todo ese razonamiento. Entendemos que no constituye falta o abuso una discrepancia en la aplicación o interpretación del derecho; y que tampoco es constitutiva de

aquellos, la errónea apreciación de los antecedentes de hecho en los que se funda la resolución impugnada a juicio del quejoso. Resulta claro a estos informantes que, de la sola lectura de ambos recursos de queja, ellos buscan de que por esta vía se haga una valoración de la prueba rendida en beneficio de sus pretensiones procesales expresadas desde la demanda y su contestación, lo que es más bien propio de un recurso de apelación, en el que se formulan agravios.

Por tanto,

A US. Iltma. tener por informado el recurso de queja deducido por Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel S.A. en contra de los árbitros infrascritos.



Juan Pablo Román Rodríguez



Carlos Mercado Herreros

Marcelo Barrientos Zamorano

El Sr. Barrientos Zamorano, no obstante haber concurrido a la elaboración del presente informe, no firma por encontrarse ausente.