

## ARBITRAJE DE ÁRBITRO ARBITRADOR

**Árbitro: Sr. Sergio Urrejola Mönckeberg**

Fecha Sentencia: 21 de septiembre de 2004

**ROL: 375**

**MATERIAS:** Contrato de mantenimiento ferroviario – finiquito y renuncia a acciones legales – faenas de emergencia y extraordinarias – reajuste de obligaciones pactadas en moneda extranjera – buena fe contractual – acreditación del monto de los perjuicios – valor probatorio de instrumentos privados – tachas de testigos poseedores de conocimientos técnicos – reglas de la sana crítica – facultades de Árbitro Arbitrador.

**RESUMEN DE LOS HECHOS:** XX S.A., Agencia en Chile, dedujo demanda de resolución de Contrato de Mantenimiento Ferroviario contra ZZ S.A. Solicita indemnización de perjuicios provocados por realización de faenas extraordinarias y de emergencia que debió efectuar, por el no pago de una serie de facturas y estados de pago, lucro cesante y daño moral.

ZZ S.A. deduce demanda reconventional de resolución de contrato e indemnización de perjuicios en contra de XX, imputándole incumplimientos múltiples del contrato, y en particular, el no haber mantenido las vías férreas de conformidad a los estándares técnicos acordados.

### **LEGISLACIÓN APLICADA:**

Código Orgánico de Tribunales: Artículos 223 y siguientes.

Código de Procedimiento Civil: Artículos 56, 144, 170, 253 y siguientes, 309 y siguientes, 314 y siguientes, 318 y siguientes, 327 y siguientes, 342 y siguientes, 356 y siguientes, 358 números 5 y 6, 384 números 1 y 2, 409 y siguientes, 425, 426, 430 y siguientes, 628 y siguientes.

Código Civil: Artículos 1.437, 1.545, 1.546 y siguientes, 1.560 y siguientes, 1.698 y siguientes, 2.314.

Ley 18.010 sobre Operaciones de Crédito de Dinero: Artículo 24.

### **DOCTRINA:**

Del examen de las pruebas testimoniales rendidas y de los instrumentos aportados, se ha podido determinar atendido un mínimo de prudencia, equidad y razonamiento lógico, que las faenas de emergencia llevadas a cabo por XX con motivo de la ocurrencia de fuertes y torrenciales precipitaciones, a las que debe agregarse la crecida del río Mapocho, dando cumplimiento de esta manera al Contrato de Mantenimiento Ferroviario celebrado con ZZ deben ser pagadas por esta última a XX, y acto seguido repetir ZZ en contra TR1, conforme a los términos del contrato celebrado entre ambas con fecha 12 de mayo de 2000, que dispuso en su cláusula 4.2 que las faenas de emergencia entre las cuales se encuentran las catástrofes naturales, son de cargo y costo de esta última (Considerando N° 8.3).

El Contrato de Mantenimiento Ferroviario, celebrado entre las partes del presente juicio arbitral, procede en la cláusula 4.2 a definir las faenas extraordinarias, como aquellas que no están incluidas en el programa anual de trabajos y que, por razones de servicio, deben realizarse necesariamente, que de acuerdo a dicho concepto, las reparaciones antes descritas y efectuadas por XX, en caso alguno pueden no considerarse dentro de la órbita de lo que se entiende por mantenimiento corriente (Considerando N° 9.2).

Es sólo la voluntad de las partes que en un contrato puede estipular lo que la doctrina moderna ha denominado “cláusulas de estabilización”, o de “revalorización”, solamente son los contratantes los que pueden concurrir las fórmulas destinadas a establecer un mecanismo de reajustabilidad, que en nuestro ordenamiento jurídico, sólo se puede pactar en obligaciones que no estén expresadas en moneda

extranjera, situación que no ocurre con la controversia del presente considerando, en atención a que el precio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario está expresado en dólares (Considerando N° 10.g).

**DECISIÓN:** Se hace lugar, en forma parcial, a la demanda deducida por XX, en particular en lo que se refiere al pago de faenas de emergencia y de las facturas y estados de pago.

Se acoge la demanda reconvenzional de ZZ en cuanto se establece el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de XX. El monto de indemnización se limita a aquel debidamente acreditado. Cada parte pagará sus costas y las comunes por mitades.

**SENTENCIA ARBITRAL:**

Santiago, veintiuno de septiembre del año dos mil cuatro.

**VISTOS:**

Conociendo del asunto sometido a la decisión del Tribunal.

**SE RESUELVE:**

**I. ANTECEDENTES**

**Primero:** Por instrumento de fecha 30 de mayo del año 2000, protocolizado con fecha 2 de junio del año 2000, se celebró un Contrato de Mantenimiento Ferroviario, entre la sociedad ZZ y XX. En la cláusula vigésima segunda del referido contrato las partes acordaron que cualquier duda o dificultad que surgiera entre las partes con motivo del contrato o documentos complementarios o modificatorios, ya se refiera a su interpretación, cumplimiento, validez, terminación o cualquier otra causa o motivo relacionado con dicho contrato, se resolvería mediante arbitraje, conforme al Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Santiago A.G. Además, confirieron mandato especial irrevocable a la Cámara de Comercio de Santiago A.G. para que, a solicitud escrita de cualquiera de las partes, designe Árbitro Arbitrador de entre los integrantes del cuerpo arbitral del Centro de Arbitraje y Mediación de esa Cámara.

Por carta de fecha 7 de marzo del año 2003, don A.J., en representación de XX, solicitó a la Cámara de Comercio de Santiago que designara Árbitro para que conozca y resuelva de las diferencias entre dicha empresa y ZZ en relación con el cumplimiento del contrato de mantención ferroviaria celebrado entre las partes.

Con fecha 2 de abril del año 2003, las partes acordaron designar a don Sergio Urrejola Mönckeberg, como Árbitro Arbitrador.

**Segundo:** Con fecha 14 de abril del año 2003, don Sergio Urrejola Mönckeberg, aceptó el cargo de Árbitro, jurando desempeñarlo con la debida fidelidad y en el menor tiempo posible.

**Tercero:** En comparendo celebrado el 9 de mayo del año 2003, que rola a fs. 26 y siguientes de los autos arbitrales, se dejó constancia de lo siguiente, y se acordaron las normas de procedimiento que a continuación se señalan:

**Primero:** Se han sometido a la consideración del Árbitro don Sergio Urrejola Mönckeberg, diferencias entre las partes, para conocer y resolver las dificultades existentes entre ellas en relación con

el cumplimiento del contrato de mantención ferroviaria celebrado entre las partes con fecha 30 de mayo del año 2000, mediante instrumento protocolizado en la Notaría de don NT1, con fecha 2 de junio del año 2002.

**Segundo:** Don Sergio Urrejola Mönckeberg, abogado, declara que con fecha 14 de abril del año 2003 aceptó el cargo de Árbitro, jurando desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible, según consta del documento que rola a fs. 24 de los autos.

**Tercero:** Se declara constituido el compromiso.

**Cuarto:** Las partes de este conflicto son:

XX S.A., representada por don A.J., ambos con domicilio en DML.

ZZ S.A., representada por don M.P., ambos con domicilio en DML.

**PROCEDIMIENTO:**

Las partes conjuntamente con el Árbitro vienen en fijar el siguiente procedimiento:

1. La parte demandante tendrá el plazo de 20 días a contar de esta fecha para presentar su demanda.
2. La parte demandada, deberá contestar la demanda dentro del plazo de 20 días de notificada ésta, la cual podrá ser notificada por cédula a los apoderados. Conjuntamente con la contestación de la demanda, se deberá interponer toda demanda reconvenzional que estimaren pertinente las partes, confiriéndose traslado a la contraria de la misma, por un plazo de 10 días.
3. De la contestación de la demanda, se comunicará traslado al actor por el término de 10 días y de la réplica al demandado por igual período.
4. Vencidos los plazos anteriores si el Tribunal lo estima necesario abrirá un término probatorio por el plazo de 15 días.

La resolución que reciba la causa a prueba fijará los hechos controvertidos sobre los cuales deberá recaer.

Las partes presentarán listas de testigos y podrán presentar minuta de puntos de prueba dentro del plazo de 5 días desde la notificación del auto de prueba. Se podrá presentar hasta 3 testigos por cada punto de prueba.

5. Los documentos se acompañarán hasta el vencimiento del período probatorio bajo apercibimiento de que se tendrán por reconocidos si no son objetados por falta de integridad o autenticidad dentro del plazo de diez días, salvo aquellos que se acompañen a la demanda los que podrán ser objetados o impugnados en la contestación de la misma.
6. Vencido el término probatorio, las partes tendrán un plazo de 20 días para formular observaciones a la prueba. En este mismo plazo, las partes podrán formular observaciones respecto del contenido de los documentos acompañados.
7. Transcurrido el trámite señalado en el punto anterior el Tribunal procederá a dictar sentencia.

8. Todos los plazos serán, de días hábiles considerándose para estos efectos como inhábiles los días sábados y festivos. Los plazos serán fatales.
9. El procedimiento se suspenderá durante el mes de febrero.
10. Las notificaciones se harán por libro de despacho de cartas que al efecto llevará el Árbitro.  
  
El auto de prueba, la comparecencia personal de las partes y la sentencia definitiva se notificará por cédula.
11. Las partes deberán presentar sus escritos en la oficina del Árbitro, con copia bajo apercibimiento de tenerlos por no presentados.  
  
Los documentos se presentarán aparejados de una fotocopia para la contraparte bajo apercibimiento de tenerlos por no presentados.
12. Si las partes no realizan ninguna gestión dentro del plazo de 6 meses, desde la última notificación, el Tribunal de oficio decretará el abandono del procedimiento.
13. En todo lo no previsto se faculta al Árbitro para que resuelva y dicte las medidas para mejor resolver que estime del caso y en definitiva para darle curso progresivo a los autos, asimismo, el Árbitro queda facultado para citar a declarar a personas relacionadas con las partes e interrogarlas sobre los hechos de la causa.
14. Los honorarios del Árbitro serán fijados antes de recibir la causa a prueba y terminado que sea el período de discusión. Y se pagarán de la siguiente forma, sin perjuicio de lo que se determine en la sentencia definitiva: El 50% de ellos contra la resolución que recibe la causa a prueba, un 25% contra la resolución que cite a las partes a oír sentencia y el otro 25% una vez dictada la sentencia definitiva.

**Cuarto:** A fs. 77 y siguientes de los autos arbitrales rola demanda de resolución de contrato, interpuesta por don A.J., en representación de XX en contra de ZZ.

Fundamenta su pretensión en los siguientes hechos:

- I. Con fecha 30 de mayo del año 2000 XX y ZZ suscribieron un Contrato de Rehabilitación de las vías férreas entre las localidades de Paine–Barrancas y otro de mantenimiento ferroviario en el sector Paine–Talagante–Barrancas. El demandante señala que en virtud del primer contrato se obligó a mejorar el tramo correspondiente de la vía férrea de acuerdo a las bases técnicas y administrativas, licitación de servicios transporte de ácido sulfúrico en ferrocarril y oferta técnica TR2 configuración 25 toneladas por eje, de fecha 29 de mayo del año 2000. De este modo, el demandante debía realizar los trabajos necesarios, para que las vías férreas pudiesen soportar una carga de 25 toneladas por eje y así, el transporte del ácido sulfúrico se realizara en condiciones seguras y confiables a las velocidades establecidas en los estándares Clase B de las normas de seguridad de las vías férreas, elaboradas en conformidad a lo establecido en los documentos de licitación TR3 para el transporte de ácido sulfúrico en ferrocarriles.
- II. Señala el demandante que con fecha 1 de abril del año 2002, las partes suscribieron un documento denominado “Declaración y Finiquito”, en virtud del cual se dieron por terminados los trabajos de rehabilitación de la vía férrea, otorgándose por parte de ZZ la recepción definitiva de las obras, dándose

por pagado la totalidad del precio del contrato, quedando pendiente sólo la suma de US\$ 600.000 (seiscientos mil dólares) más IVA, que ZZ debía pagar a XX en el plazo de 10 años contado desde la fecha del citado documento, manteniendo vigente por un año la póliza de seguro de garantía, que caucionaba la correcta ejecución de los trabajos realizados por XX. Con respecto a los demás derechos y obligaciones, derivados del contrato, se dieron el más amplio y completo finiquito, renunciando a todas las acciones, derechos y pretensiones emanadas del referido contrato.

- III. Continúa el demandante señalando que, conjuntamente con el citado documento “Declaración y Finiquito”, las partes suscribieron el “Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario”, en virtud de dicho contrato XX debía ejecutar un programa de mantenimiento corriente de las vías férreas en el sector comprendido entre Paine y Talagante, kilómetros 000 y 25,501 y entre los kilómetros 33,266 y 110,220 del ramal Alameda-San Antonio, de los desvíos y cruzamiento en los distintos sectores de dicha vía.
- IV. Agrega el demandante que, según el tenor del Contrato de Mantenimiento celebrado entre las partes, el objeto de éste consistía en la mantención ordinaria de las vías férreas, que permita el transporte según los estándares Clase B, lo que implica que la obligación de hacer de XX consistía en trabajos de tipo permanentes y comunes, necesarios para mantener un tráfico adecuado en las vías. La duración del mismo eran 15 años y el precio que se estableció consistió en la suma de US\$ 8.259.375 (ocho millones doscientos cincuenta y nueve mil trescientos setenta y cinco dólares). Además de todo lo anterior, ZZ se obligaba a entregar a XX un programa anual con los trabajos a realizar y, por su parte, XX debía confeccionar mensualmente un cronograma con los trabajos a ejecutarse.
- V. Expresa el demandante que, según la cláusula 4 del referido contrato, las faenas extraordinarias y de emergencia, si bien no eran parte del objeto del contrato debían ser atendidas por XX, en caso de producirse en forma prioritaria. La demandante reconoce esta obligación, pero señala que dichas faenas no pueden considerarse incluidas en el Contrato de Mantenimiento, ya que ellas claramente se diferencian de la obligación principal y objeto del contrato, que es el mantenimiento ordinario de las vías férreas para un adecuado tráfico. Ahora bien, agrega la demandante, que es lógico que quien deba realizar dichas obras sea ella misma, porque es ella la que está permanentemente trabajando en dichas vías, pero no por ello deberán entenderse dentro de la obligación de mantenimiento ordinario, ya que mal podría haber contratado tal obligación si el contrato que se firmó es por un precio fijo y por un tiempo también determinado, y las labores de emergencia y extraordinarias son imposibles de determinar con anterioridad en cuanto a su ocurrencia, magnitud, extensión y, por sobre todo, en cuanto a su costo. Es por ello, agrega la demandante, que considera abusivo e injusto que se pretenda introducir situaciones impredecibles a un contrato que se encuentra determinado en cuanto a duración y precio.

Debido a todo lo anteriormente expuesto, señala XX, que cuando se produjeron dichas circunstancias extraordinarias o de emergencia, ella se preocupó de inmediato de solucionar los problemas que se suscitaron. Señala la demandante que, es así como, con fecha 5, 6 y 7 de junio del año 2002, a raíz de los fuertes temporales de lluvia y viento que afectaron diversas zonas de las vías férreas, se vio en la necesidad de atender la emergencia que se estaba produciendo en el estribo y en el puente sobre el Río Mapocho, en la localidad de Talagante, debiendo suministrar y colocar rocas que permitieran salvaguardar la infraestructura ferroviaria y realizar trabajos para evitar el desmoronamiento de los cerros y de las casas de modestos pobladores. Los trabajos que se realizaron alcanzaron la suma de \$ 18.669.460 (dieciocho millones seiscientos sesenta y nueve mil cuatrocientos sesenta pesos), suma que hasta la fecha nadie le ha pagado. La demandante alega que dichas obras no pueden entenderse comprendidas en el mantenimiento ordinario al que ella se

obligó, sino que deben ser canceladas por ZZ, por encontrarse fuera del contrato celebrado entre las partes.

La demandante continúa haciendo un relato acerca de los accidentes que se produjeron en las vías férreas, objeto del contrato, señalando que, el día 1 y 25 de diciembre del año 2002, el 5 de febrero de 2003, 14 de marzo de 2003 y el 1 de abril de 2003, en diversos sectores de la vía, debió suspenderse el tráfico ferroviario, debido a accidentes que ocasionaron terceros extraños al contrato celebrado entre ZZ y XX, con la sola excepción del último, el cual fue ocasionado por un tren de propiedad de la demandada.

Alega la demandante que todos los trabajos que debió realizar para reponer el tránsito en la vía no estaban comprendidos dentro de la mantención ordinaria a la que ella se había obligado, en virtud del referido contrato. Además, señala que ZZ no sólo se ha negado a pagar los costos de las reparaciones sino que, estaría eximiendo de responsabilidad penal y civil a los verdaderos responsables de los accidentes, debido a esta incorrecta e injusta interpretación del Contrato de Mantenimiento celebrado entre las partes. ZZ estaría haciendo el contrato extensivo no sólo a la mantención ordinaria de las vías férreas comprendidas en éste sino que, a las obras extraordinarias y de emergencia que deban realizarse, ocasionadas por hechos o catástrofes naturales, o por accidentes, sin importar la causa ni la responsabilidad de los autores de dichos accidentes, con lo cual XX pasaría a responsabilizarse de todos daños que se ocasionaron en dichas vías, sea cual sea la causa que los produzca.

- VI.** Agrega la demandante que además de las faenas extraordinarias y de emergencia que se ha visto forzada a realizar, ha debido efectuar otras obras, cuyos montos ascienden a \$ 107.631.355 (ciento siete millones seiscientos treinta y un mil trescientos catorce pesos), que tampoco se encontraban dentro del plan anual de trabajo entregado por ZZ, de conformidad al contrato celebrado.
- VII.** Además, alega la demandante, que ZZ siguiendo con su interpretación abusiva e incorrecta del contrato celebrado no le ha cancelado los estados de pago de diciembre del año 2002, de enero, febrero y parte de marzo del año 2003, sosteniendo que la deducción de US\$ 143.675 (ciento cuarenta y tres mil seiscientos setenta y cinco dólares) corresponden a los 3.500 durmientes que según el documento, denominado "Minuta de Acuerdo", de fecha 12 de diciembre del año 2000, esto es, durante la ejecución del Contrato de Rehabilitación de las vías férreas, XX debía cambiar y asumir el costo de dicho cambio. ZZ estaría desconociendo de esta forma, según la demandante, el finiquito que firmaron las partes con fecha 1 de abril del año 2002, fruto del cual las partes firmaron el más amplio y completo finiquito respecto del Contrato de Rehabilitación y de los acuerdos y documentos suscritos con ocasión o relación con el Contrato de Rehabilitación de las vías férreas, renunciándose expresamente a toda acción, derecho o pretensión que pudiese hacerse valer con motivo del citado contrato.

Afirma que sólo quedaron vigentes aquellas obligaciones que expresamente se estipularon. Señala la demandante, que es tan claro, que las partes dieron por finiquitado todo lo relativo al referido Contrato de Rehabilitación que al momento de dar inicio al Contrato de Mantenimiento y, específicamente a lo referente a los durmientes, se convino expresamente que "en virtud de las obras ejecutadas y pagadas bajo la vigencia del Contrato de Rehabilitación las partes han acordado que los primeros 450 durmientes que se reemplacen en la vía por parte de XX, de acuerdo al programa anual de actividades, serán de costo exclusivo de esta última, no pudiendo imputarse al Contrato de Mantenimiento". Por lo tanto, expresa la demandante que ella sólo aceptó pagar 450 durmientes y no 3.500.

A mayor abundamiento, señala la demandante que, ZZ en virtud de la cláusula 8.2, del referido Contrato de Mantenimiento, sólo tenía derecho a descontar de los estados de pago los montos de las obras no realizadas o impugnadas.

**VIII.** Por último, XX alega que las partes acordaron, lo cual consta en la minuta de oferta económica de fecha 29 de mayo del año 2000, que el precio del contrato se reajustaría según el IPC y, ahora, ZZ estaría desconociendo tal acuerdo señalando que el precio se acordó en moneda extranjera para ser pagado en moneda nacional, por lo cual mal podría reajustarse según el IPC, de conformidad a lo señalado en el Artículo 24 de la Ley 18.010.

**IX.** El demandante expone que los perjuicios sufridos por ella pueden descomponerse de la siguiente manera:

1. Daño emergente sufrido por ella producto de las faenas de emergencia y extraordinarias realizadas, por el no pago de los estados de pago, y por la negativa de ZZ de reajustar el precio del contrato. El daño sufrido alcanza la suma de \$ 376.133.726 (trescientos setenta y seis millones ciento treinta y tres mil setecientos veintiséis pesos).
2. Lucro cesante sufrido por el hecho de no haberse cumplido el contrato en su integridad, el que alcanza la suma de \$ 587.128.560 (quinientos ochenta y siete millones ciento veintiocho mil quinientos sesenta pesos).
3. Daño moral equivalente al 10% del lucro cesante por el daño a la imagen y al prestigio sufrido, es decir, la suma de \$ 57.712.856 (cincuenta y siete millones setecientos doce mil ochocientos cincuenta y seis pesos).

**X.** El demandante concluye su demanda solicitándole al Árbitro lo siguiente:

1. Que se declare resuelto el Contrato de Mantenimiento celebrado con fecha 30 de mayo del año 2000, y que se condene al pago de los perjuicios que ascienden a la fecha de la presentación de la demanda a la suma de \$ 1.021.975.142 (mil veintiún millones novecientos setenta y cinco mil ciento cuarenta y dos pesos), más reajustes, los intereses y costas.
2. Que en el caso improbable de que no acceda a lo solicitado, que en subsidio, se declare:
  - a. Que ZZ se encuentra obligada al pago total del valor de las faenas de emergencia.
  - b. Que ZZ se encuentra obligada al pago total del valor de las faenas extraordinarias.
  - c. Que ZZ se encuentra obligada al pago del reajuste anual del precio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre las partes, y
  - d. Que no procede el descuento efectuado en los estados de pago correspondientes a los meses de diciembre de 2002, enero, febrero y parte de marzo del año 2003.
  - e. Y, en consecuencia, condenar al pago de \$ 18.669.460 (dieciocho millones seiscientos sesenta y nueve mil cuatrocientos sesenta pesos), correspondientes al valor de las faenas de emergencia, al pago de \$ 198.279.848 (ciento noventa y ocho millones doscientos setenta y nueve mil ochocientos cuarenta y ocho pesos), correspondientes al valor de las faenas extraordinarias, al pago de \$ 39.661.185 (treinta y nueve millones seiscientos sesenta y un

mil ciento ochenta y cinco pesos), correspondientes al primer reajuste anual del contrato, y al pago de \$ 119.523.233 (ciento diecinueve millones quinientos veintitrés mil doscientos treinta y tres pesos), correspondientes a los descuentos efectuados por la demandada respecto a los estados de pago de los meses de diciembre de 2002, enero, febrero y parte de marzo del año 2003, o a los montos que el señor Juez Árbitro determine, más reajustes, intereses y costas.

**XI.** En el primer otrosí, se acompañan documentos.

**XII.** En el segundo otrosí, solicita se oficie.

**XIII.** En el tercer otrosí, se hace expresa reserva de los derechos y acciones ahí señalados.

**XIV.** En el cuarto otrosí, se designa abogado patrocinante y se confiere poder.

**Quinto:** A fs. 99 de los autos arbitrales rola oficio N° 2, de fecha 1 de julio del año 2003, enviado al gerente general de TR1, con el fin de que informe al Tribunal respecto de las investigaciones efectuadas en relación a los accidentes de fecha 1 y 25 de diciembre del año 2002, 5 de febrero, 14 de marzo y 1 de abril del año 2003, en el tramo Paine –Talagante–Barrancas, indicándose las presuntas causas de los accidentes y de los presuntos responsables de los mismos, así como también si se han iniciado acciones judiciales tendientes a determinar las responsabilidades en cada uno de los accidentes, indicándose en dicho caso contra quien se han iniciado las acciones y el Tribunal que está conociendo de ellas.

**Sexto:** A fs. 100 de los autos arbitrales rola oficio N° 1, de fecha 1 de julio del año 2003, dirigido al gerente general de la División TR3, con el fin de que informe al Tribunal respecto de las investigaciones efectuadas en relación a los accidentes de fecha 1 y 25 de diciembre del año 2002, 5 de febrero, 14 de marzo y 1 de abril del año 2003, en el tramo Paine–Talagante–Barrancas, indicándose las presuntas causas de los accidentes y de los presuntos responsables de los mismos, así como también si se han iniciado acciones judiciales tendientes a determinar las responsabilidades en cada uno de los accidentes, indicándose en dicho caso contra quien se han iniciado las acciones y el Tribunal que está conociendo de ellas.

**Séptimo:** A fs. 101 y siguientes rola respuesta al oficio N° 1, de fecha 1 de julio del año 2003.

**Octavo:** A fs. 115 del expediente arbitral rola reiteración del oficio N° 2, dirigido al gerente general de TR1.

**Noveno:** A fs. 143 del expediente arbitral, rola escrito en virtud del cual M.P., en representación de ZZ S.A., en adelante ZZ, procede a contestar la demanda en los siguientes términos:

Expresa, en primer lugar la demandada, que rechaza en todas y cada una de sus partes la demanda entablada en su contra, con expresa condenación en costas, ya que XX lo que está buscando es un ilegítimo provecho, pretendiendo modificar unilateralmente los términos del contrato libremente pactados y, además, los perjuicios que pretende cobrar corresponden a 3 años de ejecución de dicho contrato.

Fundamenta su pretensión en los siguientes hechos:

- I. Con fecha 21 de marzo del año 2000, expresa la demandada que celebró un contrato con TR3, contrato cuyo objeto consistía en el transporte de ácido sulfúrico, en virtud del cual y, debido a la peligrosidad del producto a transportar, TR3 exigió a la demandada la rehabilitación y mantenimiento permanente de las vías férreas, de tal manera que pudiesen soportar en forma permanente y por



un plazo de 15 años, una carga de 25 toneladas por eje, que permitiesen efectuar el transporte de ácido sulfúrico en condiciones seguras y confiables a una velocidad de 40 km/hr, según los estándares Clase B+ de las normas de seguridad de las vías férreas trocha 1.676 de la TR1, de fecha 24 de febrero del año 1995.

- II. Con el propósito de dar cumplimiento al contrato antes señalado, la demandada solicitó y obtuvo de TR1, el uso no exclusivo de las vías necesarias para el transporte del ácido sulfúrico y demás infraestructura necesaria de propiedad de TR1. Tanto para la rehabilitación, como para el mantenimiento de dichas vías, la demandada requería de la autorización de TR1, con tal objeto se firmaron varios contratos con fecha, todos, 12 de mayo del año 2000.
- III. La demandada señala que debido a la especialización que se requería para la rehabilitación y posterior mantenimiento de las vías férreas en los tramos por los cuales se debía efectuar el transporte del ácido sulfúrico, se contrató a XX, empresa especializada en la materia.
- IV. XX por su parte, expresa la demandada, realizó una inspección y evaluación en terreno de las vías, de todo lo cual dejó constancia en la oferta técnica y económica que presentó, señalando un plan de trabajo y condiciones financieras necesarias para lograr los estándares de seguridad exigidos.
- V. Señala la demandada que, con fecha 1 de abril del año 2002, se firmó el finiquito del Contrato de Rehabilitación, celebrado con la demandante y que con igual fecha se firmó el Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento.
- VI. Con respecto a las labores de emergencia y extraordinarias, la demandada señala que, no se ajusta ni al texto ni al espíritu del Contrato de Mantenimiento lo dicho por la demandante en su demanda, debido a:
  - a. El objeto del contrato consistía en realizar todas las labores para mantener permanentemente las vías dentro de los estándares Clase B+, durante la vigencia del contrato.
  - b. El mantenimiento al que se hace referencia es el corriente y, no como señala la demandante, a uno ordinario o rutinario. La obligación de XX consistía en “realizar todos los trabajos necesarios conforme a las mejores prácticas en este tipo de obras y a las reglas y métodos propios de la ingeniería aplicable a este tipo de trabajos”.
  - c. Agrega que el mismo contrato señala que se entiende por mantenimiento corriente, “aquel mantenimiento preventivo y correlativo que satisface las reparaciones necesarias, incluidas las locativas, que emanan conforme a un conjunto de actividades y recursos planificados y programados, de carácter rutinario que se realizan con el propósito de asegurar el normal funcionamiento de las obras de arte, durante el período de su vida útil asegurando los estándares definidos, sin los cuales no es posible ejercer el derecho de uso de las líneas férreas, libre de toda perturbación o embarazo en el goce tranquilo y pacífico” y, a mayor abundamiento, para clarificar que se entiende por tal señala en el contrato, a modo ejemplo, “todos aquellos trabajos en la infraestructura generados por un accidente de tráfico, cambios de durmientes, corregir trocha, limpieza de cunetas, desmalezamiento, nivelación y alineación de las vías, cambios de remaches sueltos, reparación de la pintura, cambios de piezas o elementos aislados, entre otros, en los puentes, reparaciones menores y limpieza en alcantarillas y defensas fluviales, reparaciones puntuales del revestimiento y cunetas en túneles, etc.”. A pesar de lo cual XX continúa insistiendo que las faenas extraordinarias y de emergencia no se encuentran dentro del precio del contrato celebrado entre las partes, aun cuando la única obligación de hacer que

han contratado consiste en mantener las vías bajo los estándares obtenidos con la rehabilitación de las vías y exigidos para el transporte seguro y confiable del ácido sulfúrico.

- d. Además, expresa ZZ que, el contrato celebrado entre las partes no señala ningún mecanismo para el cobro de obras de emergencia o extraordinarias, por lo cual mal se puede entender que éstas no se encuentran dentro del precio establecido en él, de no ser así, el contrato para ZZ sería un contrato con precio indeterminado, situación totalmente inviable, debido a que quedaría al arbitrio de lo que XX determine y, además, el complejo contrato celebrado entre la demandada y TR3, sólo se justifica en la medida en que ZZ pueda proyectar los costos que dicha obligación le impone.
- e. El incumplimiento de las faenas de emergencia y extraordinarias expone a ZZ a un incumplimiento frente a TR3 porque deja de cumplir con los estándares exigidos por esta última empresa.
- f. Señala ZZ que el contrato celebrado entre las partes no es un contrato de suma alzada, ya que de conformidad a lo establecido en la cláusula 1.3 del referido contrato, se le paga a XX anualmente una suma de dinero, con independencia de los trabajos realizados. Dicha suma se paga conforme a los estados de avance mensual, los que pueden ser impugnados por ZZ.
- g. Agrega la demandada que el precio del contrato obedece a una valoración y estimación específica de recursos que XX ofreció para la prestación de sus servicios durante los 15 años, lo que consta en la oferta técnica y económica, dicho precio obedece a un largo estudio por parte de XX, por lo que mal puede decirse hoy, que las faenas extraordinarias y de emergencia son situaciones "imprevistas".
- h. La demandada señala que respecto de las tareas de emergencia, de las cuales la demandante alega el no pago por parte de la primera, no ha sido ésta quien se las ha solicitado sino que ha sido TR1, además que nunca ha comprendido en el contrato celebrado entre ZZ y XX la mantención de la supraestructura ferroviaria, debido a que el mantenimiento de ésta es de responsabilidad exclusiva de TR1. Además, que respecto de estas obras, nunca se le cobró nada a ZZ, la primera noticia que se tuvo, de tal cobro según la demandada, fue la demanda entablada en su contra.
- i. Agrega la demandada, respecto de los accidentes ferroviarios, que éstos están incluidos en el Contrato de Mantenimiento Ferroviario, debido a que forman parte del mantenimiento corriente al que se obligó XX, según lo establecido en la cláusula 1.2 de dicho contrato, era obligación de XX prever la ocurrencia de dichos accidentes e incluirlos en el precio que se fijó para cada año de mantención. Tan evidente es que no son hechos impredecibles que en el primer año de vigencia del contrato no se ocuparon todos los materiales proyectados por XX en su oferta técnica y económica para ese año. Además, expone la demandada que el uso de las vías comprendidas en el contrato celebrado entre las partes no era exclusivo de ZZ, cuestión conocida por XX. Los perjuicios ocasionados por los daños de terceros deben ser cobrados por quien los sufrió, XX, a quien los haya ocasionado, en conformidad lo establece el Artículo 2.314 del Código Civil. Todo lo cual no significa que ZZ haya renunciado a cobrar a quien corresponda los perjuicios sufridos en su propio patrimonio.
- j. Señala la demandada que los materiales proyectados por XX para ser usados en el mantenimiento adecuado de la vía alcanzaban sobradamente para las obras extraordinarias y de emergencia. A mayor abundamiento de lo anterior, se establecieron límites máximos de materiales a usar, y todo lo que excediera de dichos límites era de responsabilidad de ZZ, en conformidad a la cláusula 4.3 del referido contrato.

- VII.** Respecto de los 3.500 durmientes que XX dice que ZZ no tenía derecho a descontar de los estados de pago, la demandada señala que los 3.500 durmientes son de cargo de XX, debido a que:
- a.** Durante la vigencia del Contrato de Rehabilitación de las vías férreas, XX puso y cambió más durmientes que los permitidos en el contrato. En ese momento los costos eran de ZZ, por lo cual para subsanar el error cometido XX se comprometió a pagarlos durante la vigencia del Contrato de Mantenimiento, todo lo cual se vio reflejado en la Minuta de Acuerdo, firmada el 12 de diciembre del año 2000, en virtud de la cual ZZ asumiría temporalmente el costo de los durmientes; costo que se diferiría al Contrato de Mantenimiento.
  - b.** El finiquito del Contrato de Rehabilitación firmado por las partes, decía relación a todos los documentos relativos a dicho contrato, y no respecto de aquellos aplicables a la ejecución del Contrato de Mantenimiento, como la Minuta de Acuerdo, firmada el 12 de diciembre de 2000.
  - c.** Señala la demandada que distinto es lo que sucede con los 450 durmientes, los cuales fueron condición necesaria para la certificación de la vía y para el término del Contrato de Rehabilitación, debido a ello se dejó expresa mención respecto de ellos en el Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento.
- VIII.** Expresa la demandada respecto del reajuste reclamado por la demandante que el pago estipulado en el contrato debía de hacerse en moneda extranjera, y por lo tanto le es aplicable el título II de la Ley 18.010 sobre Operaciones de Crédito en Dinero y, precisamente el Artículo 24 de dicha Ley excluye cualquier tipo de reajuste.
- IX.** Finalmente la demandada concluye el escrito solicitando al Árbitro que tenga por contestada la demanda y que se rechace en todas sus partes.
- X.** En el primer otrosí, M.P., en representación de ZZ deduce demanda reconvenzional de resolución de contrato e indemnización de perjuicios en contra de XX S.A., Agencia en Chile, en adelante XX.

Fundamenta su pretensión en los siguientes hechos:

- A.** Señala la demandante reconvenzional que XX ha incumplido el Contrato de Mantenimiento firmado por las partes; debido a que:
- a.** No ha mantenido los estándares exigidos en el contrato.
  - b.** XX no ha entregado a ZZ la certificación de dichos estándares, tal como lo estipula la cláusula 9.3 del Contrato de Mantenimiento.
  - c.** Además la demandada reconvenzional no ha realizado las inspecciones periódicas que debía realizar según lo establece el referido contrato.
  - d.** Señala la demandante reconvenzional que tampoco XX ha mantenido el personal calificado para la ejecución de las faenas.
  - e.** Respecto del incumplimiento del mantenimiento corriente por parte de XX se da por enteramente reproducido lo señalado en lo principal del escrito.

f. Debido a todo lo anterior, es posible afirmar que ha sido XX quien ha incumplido el contrato celebrado, lo cual no sólo le produce a la demandante reconvenzional los perjuicios propios de este incumplimiento, sino un perjuicio mayor, puesto que debido a esta situación ZZ está incumpliendo las obligaciones pactadas con TR3 y con TR1. Y como consecuencia de lo anterior, la demandante reconvenzional señala que ha debido utilizar recursos humanos y materiales propios con el fin de poder solucionar tal situación, todo lo cual le genera gastos extras que no tiene por qué asumir y lo que le ha generado perjuicios.

B. Agrega la demandante reconvenzional que los perjuicios a que se refiere anteriormente ascienden a la suma de \$ 74.200.000 (setenta y cuatro millones doscientos mil pesos) por la contratación de personal calificado que realice las obras, más la suma de \$ 40.635.332 (cuarenta millones seiscientos treinta y cinco mil trescientos treinta y dos pesos) por concepto de los materiales utilizados en las faenas no realizadas por XX.

Además de las sumas anteriormente indicadas, la demandante reconvenzional señala que XX deberá cancelarle la suma de \$ 209.700.000 (doscientos nueve millones setecientos mil pesos), por la nueva rehabilitación que deberá hacerse a las vías para que alcancen nuevamente el estándar B+, el que producto de los incumplimientos se ha perdido. Más la suma de \$ 171.600.000 (ciento setenta y un millones seiscientos mil pesos) para financiar los mayores costos que implica la disminución de la velocidad por no encontrarse la vía en los estándares exigidos, y por último, la suma de \$ 70.000.000 (setenta millones de pesos) por el daño a la imagen y al prestigio.

C. Finalmente concluye su demanda solicitándole al Árbitro que acoja la demanda reconvenzional con expresa condenación en costas y se declare:

1. El incumplimiento por parte de XX del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre las partes con fecha 30 de mayo del año 2000.
2. Que dicho incumplimiento es imputable a XX.
3. Que en consecuencia, se declare resuelto el Contrato de Mantenimiento Ferroviario materia de los autos arbitrales.
4. Que se condene a XX a pagar la suma de \$ 539.135.332 (quinientos treinta y nueve millones ciento treinta y cinco mil trescientos treinta y dos pesos) por concepto de indemnización de perjuicios, más intereses y reajustes o, en subsidio de lo anterior, la suma que según la prudencia y la equidad se determinen.
5. Que se condene expresamente al demandado reconvenzional al pago de las costas.

XI. En el segundo otrosí, se acompañan documentos.

XII. En el tercer otrosí, se acredita la personería.

XIII. En el cuarto otrosí, se designa abogado patrocinante y se confiere poder.

**Décimo:** A fs. 177 del expediente arbitral, rola escrito de la parte demandante solicitando al Tribunal la suspensión del procedimiento y que se cite a las partes a un comparendo, con el fin de determinar los términos y condiciones de la resolución del contrato celebrado entre las partes, debido a que XX

en su demanda solicitó al Tribunal la resolución de dicho contrato y lo mismo solicitó el demandante reconvenional en la demanda reconvenional.

**Undécimo:** A fs. 178 de los autos arbitrales, rola resolución de fecha 21 de agosto del año 2003, la cual suspende el procedimiento a contar de esa fecha y cita a las partes a un comparendo para el día 27 de agosto del año 2003 a las 12:00 horas, en la oficina del Árbitro.

**Undécimo:** A fs. 181 de los autos arbitrales, rola resolución de fecha 8 de septiembre de 2003, la cual señala que conforme a lo dispuesto en el Artículo 33 del Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago, el Tribunal decretó la prórroga del plazo para la dictación del laudo arbitral.

**Decimotercero:** A fs. 182 y siguientes del expediente arbitral, rola acta de comparendo, de fecha 20 de octubre de 2003, en la cual se puso término al Contrato de Mantenimiento celebrado entre las partes en los siguientes términos:

1. Mediante presentación de fecha 24 de junio de 2003 XX interpuso demanda arbitral de resolución de contrato con indemnización de perjuicios ascendentes a la suma de \$ 1.021.975.142 en contra de ZZ, solicitando la terminación del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito por las partes con fecha 30 de mayo de 2000.

Con fecha 6 de agosto último ZZ contestó la demanda interpuesta por XX solicitando su rechazo en todas sus partes y demandó reconvenionalmente a XX solicitando, por su parte, la terminación del Contrato de Mantenimiento Ferroviario precedentemente referido con indemnización de perjuicios ascendente a la suma de \$ 539.135.332.

Así las cosas, consta en autos que tanto XX como ZZ han solicitado al Tribunal Arbitral que declare la resolución o terminación del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito con fecha 30 de mayo de 2000, petición que, en consecuencia, debe ser acogida por el Tribunal Arbitral.

Con el objeto de acordar los términos y condiciones del término del Contrato de Mantenimiento, el señor Árbitro citó a las partes a una Audiencia en la que se acordó lo siguiente:

**a.** El Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre ZZ y XX, con fecha 30 de mayo de 2000, se declara terminado. La terminación se hará efectiva de pleno derecho y a todo evento con fecha 31 de octubre de 2003;

**b.** Las partes de común acuerdo designan como perito a la empresa “PE1 Ingenieros Consultores”, quien deberá emitir un informe respecto de lo siguiente:

- Estado de la geometría de la vía.
- Dotación de materiales con que se entrega la vía.
- El estado del balastro y de la faja de la vía.
- Otras características que sean relevantes.

En el referido informe, el perito deberá tener como referencia entre otras, la norma de seguridad de vías trocha 1.676 mm de TR1, año 1995.

El citado informe deberá estar concluido a más tardar el día 31 de octubre de 2003.

c. Las partes deberán levantar de común acuerdo un Acta con el inventario actualizado de los materiales existentes en la vía. Para los efectos de coordinar el levantamiento del Acta, XX designa al señor R.V. y ZZ a don J.M.

El Acta deberá ser entregada al Árbitro a la fecha de la terminación del contrato.

d. XX deberá entregar a ZZ todos los materiales que la primera haya retirado de la vía con ocasión de las faenas de mantenimiento ejecutadas hasta la fecha de la terminación. Dicha entrega, deberá contener todos los materiales retirados por XX hasta el 31 de octubre de 2003, y deberá ser entregado en la estación de Puangue.

e. XX deberá entregar a ZZ todos los materiales aportados por esta última a XX para la realización de las faenas de mantenimiento y que de conformidad con el contrato son de cargo de XX, pero que ZZ proporcionó ante la falta de stock de XX.

f. ZZ deberá entregar a XX todos los materiales aportados por esta última para la realización de las faenas de mantenimiento y que, de conformidad con el contrato, sean de cargo de ZZ.

g. XX deberá entregar a ZZ toda la documentación que dé cuenta del cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales del personal que haya trabajado para XX en las labores de mantención de la vía. Dicha documentación deberá entregarse a la fecha de la terminación del contrato, mediante carta dirigida al señor J.M.

h. XX deberá, a sola opción de ZZ, vender a ésta todas las existencias de durmientes que existan en poder de XX en su bodega de Puangue o, suscribir los documentos necesarios que faculden la cesión de los derechos que correspondan a XX en el contrato de suministro de durmientes suscrito con TR4. Con este objeto deberá previamente exhibirse dicho contrato, presentándolo al Árbitro dentro del plazo de 30 días. Asimismo, las partes declaran que la obligación de XX sólo se extiende a suscribir los documentos correspondientes, pero no garantiza o cauciona la aceptación por parte de TR4, de la referida cesión de derechos. En el evento que ZZ acepte y se produzca la cesión del contrato, ZZ estará obligada a comprar la existencia total de durmiente común impregnado en poder de XX, con un máximo de 600.

La venta de los durmientes deberá efectuarse a más tardar el día 31 de octubre de 2003. En caso que ZZ opte por la compra o que deba comprarlos por haberse producido la cesión del contrato, el precio de cada durmiente será aquél del contrato entre XX y TR4. Salvo en el caso de producirse la cesión del contrato antes mencionado, en cuyo caso rige lo previsto en el párrafo anterior, ZZ podrá comprar todo o parte de este inventario. El precio de la venta deberá pagarse dentro de los 30 días siguientes contados desde la fecha de emisión de la correspondiente factura, y su entrega deberá efectuarse en la estación Puangue.

i. Cualquier discrepancia que pueda surgir entre las partes con motivo de cualquiera de las condiciones establecidas para la terminación del Contrato de Mantenimiento Ferroviario, no suspenderá o entorpecerá en modo alguno la terminación del contrato en la fecha señalada y deberá hacerse valer ante el Tribunal Arbitral, quien resolverá de conformidad a las normas establecidas para los incidentes.

**Decimocuarto:** A fs. 185 y siguiente del expediente arbitral, rola presupuesto de la empresa PE1, Ingenieros Consultores, para la realización del informe pericial de las vías férreas, el que fue complementado por dicha empresa según consta en carta enviada por ella, que rola a fs. 190 y 191 del expediente.

**Decimoquinto:** A fs. 195 y 196 del expediente arbitral, rola carta de PE1, Ingenieros Consultores, mediante la cual se adjunta informe compuesto por dos tomos, acerca del catastro de la vía férrea en

el tramo comprendido entre los km 0.00 y 25.501 del subramal Paine–Talagante y entre los km 33.266 y 110.220 del ramal Alameda–San Antonio.

**Decimosexto:** A fs. 197 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 15 de diciembre del año 2003 que resuelve: Agréguese a los autos y póngase en conocimiento de las partes los informes respectivos. Fórmese cuaderno de antecedentes.

**Decimoséptimo:** A fs. 200 del expediente arbitral, rola escrito de la parte demandada en el cual solicita al Tribunal que se dé curso progresivo a los autos, dándole traslado a XX para evacuar el trámite de la réplica de la demanda principal y contestar la demanda reconvenicional deducida por ZZ.

**Decimooctavo:** A fs. 201 de los autos arbitrales, rola resolución de fecha 20 de enero del año 2004, la cual resuelve la siguiente: Como se pide. Traslado para la réplica de la demanda principal y traslado para contestar la demanda reconvenicional, todo ello de acuerdo al N° 3 de las normas de procedimiento.

**Decimonoveno:** A fs. 203 y siguiente rola escrito de réplica de la parte demandante en el que el demandante sostiene lo siguiente:

- I. Señala el demandante que ratifica la demanda en todas sus partes, en especial en lo relativo a los perjuicios causados.
- II. Y, finalmente, solicita al Juez Árbitro que se sirva tener por evacuado el trámite de la réplica de la demanda principal teniendo por ratificado lo expuesto en la demanda.
- III. En el primer otrosí, el demandante evacua el trámite de la contestación de la demanda reconvenicional, solicitando al Árbitro se rechace en todas sus partes, en especial lo que respecta a los supuestos perjuicios que habría sufrido la demandante reconvenicional, con costas.
- IV. En el segundo otrosí, solicita al Árbitro que se reitere el oficio enviado a TR1.
- V. En el tercer otrosí, la parte demandante renuncia al trámite de la dúplica reconvenicional.

**Vigésimo:** A fs. 208 de los autos arbitrales, rola reiteración del oficio enviado a la empresa de TR1, con fecha 9 de marzo del año 2004.

**Vigésimo Primero:** A fs. 209 del expediente arbitral, rola escrito de la parte demandada en el cual delega poder en la abogada AB1.

**Vigésimo Segundo:** A fs. 211 y siguientes del expediente arbitral, rola escrito de dúplica de la parte demandada en el cual sostiene lo siguiente:

- I. En primer lugar, solicita al Juez Árbitro el rechazo de la demanda en todas sus partes con expresa condenación en costas, sobre la base de las mismas consideraciones de hecho y de derecho señaladas en lo principal del escrito presentado con fecha 6 de agosto del año 2003 y que da por expresamente reproducidas en lo que resulten pertinentes y sobre la base de las consideraciones adicionales que a continuación expone:
  - a. Hace presente que el Contrato de Mantenimiento se resolvió y que el juicio ha quedado limitado a la existencia de incumplimientos del referido contrato y a los eventuales perjuicios que producto de ellos se hayan podido ocasionar a las partes.

- b. Expone que los pretendidos incumplimientos que XX alega no existen, ni han existido jamás y que sólo responden a la intención por parte de ésta de modificar unilateralmente el contrato y sus términos, a los cuales se han obligado libremente, ya que fue la propia demandante quien presentó a ZZ una oferta técnica y económica con las consideraciones financieras necesarias para lograr mantener los estándares exigidos por TR3 a ZZ, haciendo especial hincapié que la realización de la mantención por parte de la demandante implicaría menores costos a ZZ.
  - c. Explica la demandada que los perjuicios que XX reclama que ha sufrido en su patrimonio son totalmente desproporcionados, debido a que ellos corresponden a 14 años de mantenimiento de las vías férreas, siendo que sólo han realizado dicho mantenimiento durante 1 año.
  - d. Agrega la demandada que los informes periciales, realizados por los peritos elegidos de común acuerdo, revelan los “graves incumplimientos de las obligaciones contractuales que el Contrato de Mantenimiento Ferroviario imponía a la actora al señalar en forma categórica e irrefragable que la vía férrea no cumplía con los estándares Clase B+ exigidos por TR1 y TR3 para el transporte seguro y confiable del ácido sulfúrico”.
  - e. Explica la demandada que XX pretende desconocer, de esta manera, el espíritu y texto del contrato, especialmente la cláusula 1.2 de éste al pretender que sea ZZ quien pague las faenas de emergencia y extraordinarias. Agrega que, a igual conclusión se llega al analizar la obligación de XX, una única obligación de hacer, mantener el estándar Clase B+ de las vías férreas y cuya contraprestación es un monto único determinado previamente por las partes y que obedece a la oferta técnica y económica presentada por XX, en su oportunidad.
  - f. Además, señala la demandada que los límites máximos de materiales a emplear responden a parámetros internacionalmente aceptados para el mantenimiento del estándar B+ y consideran la duración total del contrato tantas veces mencionado. Continúa explicando la demandada que por cada año de mantenimiento a XX le hubiese correspondido sustituir un promedio mensual de 5.200 durmientes; lo que en la realidad no sucedió, ya que es un hecho incuestionable que a pesar de los accidentes de tráfico y emergencias XX ocupó una menor cantidad a la estimada, incluso en su propia oferta técnica y económica.
  - g. Respecto de la reajustabilidad del precio que alega XX, la demandada expone, que la obligación de ella es una suma expresa en moneda extranjera y, como tal, le es aplicable el Título II de la Ley 18.010 sobre Operaciones de Crédito en Dinero, específicamente el Artículo 24 de la referida Ley y, por lo tanto, no es una suma que pueda ni deba ser reajustada.
- II. Concluye la demandada el escrito de dúplica haciendo la siguiente petición al Árbitro:
- a. Que se tenga por evacuado el trámite de la dúplica.
  - b. Que se rechace la demanda en todas sus partes con expresa condenación en costas.
- III. En el primer otrosí, la demandada evacua el trámite de la réplica de la demanda reconvenzional, solicitando al Árbitro acoja la demanda reconvenzional en todas sus partes con expresa condenación en costas, en razón de las consideraciones de hecho y de derecho señaladas en el primer otrosí del escrito presentado con fecha 6 de agosto del año 2003 y que da por expresamente reproducidas en lo que resulten pertinentes y sobre la base de las consideraciones adicionales que a continuación expone:



- a. La demandada señala que XX ha incumplido las obligaciones estipuladas en el Contrato de Mantenimiento Ferroviario, tal como lo demuestran los informes realizados por el perito elegido de común acuerdo por las partes, ésta “jamás ha mantenido en forma permanente y continua las vías conforme al estándar Clase B+ exigido por TR1 y TR3 contratado por esta parte, haciendo caso omiso a las numerosas solicitudes que en este sentido le hemos hecho”.
  - b. Lo anterior y, lo relativo al tema latamente expuesto en la demanda reconvenicional, explica la demandada, no sólo justifica que se acoja ésta en todas sus partes, sino también impone la necesidad de reparar los perjuicios que se han ocasionado a ZZ, evaluados por esta parte en la demanda reconvenicional en la suma de \$ 539.135.332 (quinientos treinta y nueve millones ciento treinta y cinco mil trescientos treinta y dos pesos), suma que es mayor a la fecha debido a los costos que implique la nueva rehabilitación que deberá hacerse de la vía para lograr el estándar B+ exigido, todo lo anterior en conformidad con lo informado por el perito en su oportunidad. Así, la evaluación de los perjuicios realizada por ZZ en la demanda reconvenicional no limita en caso alguno la facultad del Tribunal para determinar, según la prudencia y la equidad, conforme a los nuevos antecedentes que obran en el proceso los perjuicios sufridos por esta parte.
  - c. Termina la evacuación de la réplica de la demanda reconvenicional la demandada solicitando al Árbitro se acoja la demanda reconvenicional en todas sus partes, con costas.
- IV. En el segundo otrosí, solicita al Tribunal se dé curso progresivo a los autos recibiendo la causa a prueba, debido a que el demandante principal ha renunciado al trámite de la dúplica reconvenicional.

**Vigésimo Tercero:** A fs. 221 de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandante y demandada en el cual solicitan al Tribunal se prorrogue el plazo de duración del arbitraje a contar de la fecha de presentación del escrito, 30 de marzo del año 2004, por seis meses.

**Vigésimo Cuarto:** A fs. 222 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 30 de marzo del año 2004, la cual resuelve: Como se pide. Se prorroga el plazo del arbitraje por seis meses más a contar del 30 de marzo del año 2004.

**Vigésimo Quinto:** A fs. 223 de autos arbitrales, rola resolución de fecha 30 de marzo del año 2004, que recibe la causa a prueba.

**Vigésimo Sexto:** A fs. 227 y siguientes del expediente arbitral, rola escrito de la parte demandante en el cual deduce recurso de reposición en contra de la interlocutoria de prueba, dictada con fecha 30 de marzo del año 2004.

**Vigésimo Séptimo:** A fs. 230 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 21 de abril de 2004 que resuelve: Traslado.

**Vigésimo Octavo:** A fs. 231 y siguientes del expediente arbitral, rola escrito de la parte demandada en el cual deduce recurso de reposición en contra de la interlocutoria de prueba, dictada con fecha 30 de marzo del año 2004.

**Vigésimo Noveno:** A fs. 235 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 21 de abril de 2004 que resuelve: Traslado.

**Trigésimo:** A fs. 239 y siguientes de los autos arbitrales, rola contestación de TR1, al oficio enviado con fecha 9 de marzo del 2004.

**Trigésimo Primero:** A fs. 300 de los autos arbitrales, rola resolución que señala que se agregue a los autos y se ponga en conocimiento de las partes la respuesta del oficio enviado a TR1.

**Trigésimo Segundo:** A fs. 303 y siguientes de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandante en el cual evacua el traslado conferido a fs. 230, con fecha 21 de abril de 2004.

**Trigésimo Tercero:** A fs. 307 y siguiente de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandada en el cual evacua el traslado conferido a fs. 235, con fecha 21 de abril de 2004.

**Trigésimo Cuarto:** A fs. 312 y siguientes de los autos arbitrales, rola resolución de fecha 4 de mayo del año 2004, que acogiendo en parte los recursos de reposición deducidos por las partes en contra de la interlocutoria de prueba, repone la resolución de fecha 30 de marzo del año 2004. Se recibe la causa a prueba fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos los siguientes:

1. Efectividad que en el Contrato de Mantenimiento celebrado con fecha 30 de mayo de 2000 se estipuló que es de responsabilidad de XX no sólo el mantenimiento corriente de las vías férreas sino, también, todas las faenas de emergencia y extraordinarias que exija ZZ y/o TR1, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 1.2 del Contrato de Mantenimiento y existencia de sumas adeudadas por estos conceptos.
2. Efectividad que ZZ tenía derecho a descontar de los estados de pago del Contrato de Mantenimiento una suma equivalente a 3.500 durmientes.
3. Efectividad que XX ha incumplido su obligación de mantener las vías según el estándar B+ exigido en el contrato. En su caso, causas y circunstancias de los incumplimientos si los hubiere.
4. Efectividad que XX no ha entregado oportunamente a ZZ la certificación del cumplimiento del estándar, lo cual es exigido en el Contrato de Mantenimiento en la cláusula 9.3. Perjuicios derivados de dicho incumplimiento si los hubiere.
5. Efectividad que XX ha incumplido la obligación de realizar las inspecciones periódicas de las vías férreas, además de la obligación de mantener personal calificado para la ejecución de las faenas.
6. Efectividad que no es de responsabilidad de XX las reparaciones que se deban hacer producto de situaciones no contempladas en el Contrato de Mantenimiento.
7. Efectividad de haberse producido perjuicios para cualquiera de las partes con motivo del incumplimiento del Contrato de Mantenimiento suscrito entre XX y ZZ con fecha 30 de mayo de 2000. En la afirmativa, naturaleza y monto.

**Trigésimo Quinto:** A fs. 316 de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandante en el cual presenta lista de testigos y solicita su citación judicial.

**Trigésimo Sexto:** A fs. 317 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 12 de mayo de 2004, la cual resuelve lo siguiente: Por presentada lista de testigos. Se fijará día y hora para la recepción de la prueba en su oportunidad.

Para los efectos de la citación judicial de los testigos, cítese a éstos, en su oportunidad, según lo dispuesto en el Artículo 56 del Código de Procedimiento Civil, a costa y por el solicitante.

**Trigésimo Séptimo:** A fs. 318 del expediente arbitral, rola escrito de la parte demandada en el cual en lo principal presenta lista de testigos y en el otrosí solicita se ordene su citación judicial.

**Trigésimo Octavo:** A fs. 319 del expediente arbitral, rola resolución del Tribunal, de fecha 13 de mayo del año 2004, en la cual se resuelve: A lo principal, por presentada lista de testigos. Se fijará día y hora para la recepción de la prueba en su oportunidad y al otrosí, para los efectos de la citación judicial de los testigos, cítese a éstos, en su oportunidad, según lo dispuesto en el Artículo 56 del Código de Procedimiento Civil, a costa y por el solicitante.

**Trigésimo Noveno:** A fs. 322 de los autos arbitrales, rola resolución de fecha 19 de mayo del año 2004, la cual fija el día y hora para la recepción de la prueba testimonial de la parte demandante y de la parte demandada y señala que para los efectos de la citación judicial de los testigos se esté a lo resuelto a fs. 317 y 319 de los autos arbitrales.

**Cuadragésimo:** A fs. 325 y siguientes de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandante en virtud del cual acompaña numerosos documentos.

**Cuadragésimo Primero:** A fs. 329 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 27 de mayo del año 2004, la cual resuelve lo siguiente: Téngase por acompañados los documentos bajo el apercibimiento del N° 5 de las Bases de Procedimiento, agréguese al cuaderno separado de documentos.

En relación a los documentos acompañados en el N° 32, correspondientes a los libros de faenas de obras, del N° 1 al N° 9, llevados por XX de acuerdo al Artículo 19 del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre las partes, no siendo factible de sacar fotocopia, quedan en poder del Tribunal con citación de ZZ, por el plazo de 10 días hábiles.

**Cuadragésimo Segundo:** A fs. 330 de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandante en el que solicita se designe un perito, con el objeto que emita un dictamen relativo al monto y naturaleza de los perjuicios sufridos por XX, demandados en autos, por incumplimiento de las obligaciones infringidas por ZZ. Y en subsidio de lo anterior solicita se cite a las partes a un comparendo de designación de perito, bajo el apercibimiento de que, en caso de no existir acuerdo, lo designará el Tribunal.

**Cuadragésimo Tercero:** A fs. 331 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 27 de mayo de 2004, que cita a las partes a un comparendo el día 4 de junio de 2004 a las 10:30 horas, en la oficina del Árbitro para la designación del perito.

**Cuadragésimo Cuarto:** A fs. 332 del expediente arbitral, rola escrito de la parte demandada que en lo principal acompaña documentos; en el primer otrosí, acompaña documentos con citación; en el segundo otrosí, solicita se ordene la exhibición de diversos documentos individualizados y, por último, en el tercer otrosí, solicita al Tribunal que oficie a la empresa TR5 S.A., para que dicha entidad remita a éste copia del informe técnico y sus anexos preparados por dicha empresa para el mandante de la demandada, TR3, en junio del año 2003, en relación a las vías férreas materia de estos autos. Y para el evento que dicha empresa no contara con copia solicitamos se oficie a TR3, para que remita copia del informe y sus anexos.

**Cuadragésimo Quinto:** A fs. 338 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 28 de mayo del año 2004, la que resuelve: A lo principal, téngase por acompañados los documentos bajo el apercibimiento

del N° 5 de las Bases de Procedimiento; al primer otrosí, téngase por acompañados los documentos bajo el apercibimiento del N° 5 de las Bases de Procedimiento; al segundo otrosí, como se pide, con citación. Se fija como fecha para la exhibición el día 9 de junio del año 2004, a las 9:00 horas, audiencia que se celebrará en la oficina del Árbitro y al tercer otrosí, como se pide, con citación.

**Cuadragésimo Sexto:** A fs. 341 de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandante en el que en el primer otrosí observa los documentos que indica y en el segundo otrosí delega poder en el abogado habilitado don AB2.

**Cuadragésimo Séptimo:** A fs. 345 bis del expediente arbitral, rola resolución de fecha 9 de junio de 2004 la que da cuenta de la audiencia de exhibición de documentos decretada a fs. 338, con fecha 28 de mayo del año 2004.

**Cuadragésimo Octavo:** A fs. 346 y siguientes de los autos arbitrales, rolan declaraciones de los testigos presentados por la parte demandante, don R.V. y don A.J.

**Cuadragésimo Noveno:** A fs. 379 y siguientes del expediente arbitral, rolan declaraciones de los testigos presentados por la parte demandada, don P.B., don O.J., don M.C., don A.V., don J.M.

**Quincuagésimo:** A fs. 417 y siguientes del expediente arbitral rola escrito de la parte demandada, en el cual en lo principal del escrito objeta ciertos documentos y en el otrosí solicita se tenga presente por el Tribunal la situación que se indica.

**Quincuagésimo Primero:** A fs. 423 de expediente arbitral, rola resolución de fecha 4 de junio del año 2004, en la cual el Tribunal designa perito a don PE2 para efectuar la diligencia pericial de fs. 330, ya que no consta en el acta de comparendo celebrado con fecha 4 de junio del mismo año que haya existido acuerdo entre las partes para tal designación.

**Quincuagésimo Segundo:** A fs. 426 y siguientes del expediente arbitral, rola declaración del testigo presentado por la parte demandada, don T.F.

**Quincuagésimo Tercero:** A fs. 429 de los autos arbitrales, rola oficio enviado con fecha 16 de junio de 2004, a TR5, con objeto de que remita copia al Tribunal Arbitral, del informe técnico y sus anexos preparados por ella para el mandante de la demandada, TR3, en junio del año 2003, en relación a las vías férreas materia de estos autos.

**Quincuagésimo Cuarto:** A fs. 430 de los autos arbitrales, rola resolución de fecha 17 de junio del año 2004, la que resuelve lo siguiente: "Habiéndose vencido el término probatorio, rija el plazo para formular las observaciones a la prueba".

**Quincuagésimo Quinto:** A fs. 433 de los autos arbitrales, rola carta de don PE2, perito designado a fs. 423, al señor Juez Árbitro en la cual hace algunos alcances al peritaje solicitado.

**Quincuagésimo Sexto:** A fs. 435 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 1 de julio de 2004, la cual resuelve "agréguese a los autos y póngase en conocimiento de las partes".

**Quincuagésimo Séptimo:** A fs. 437 de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandante por medio del cual acepta la proposición efectuada por el perito designado, tanto en lo que dice relación con la metodología propuesta como a los honorarios del mismo.

**Quincuagésimo Octavo:** A fs. 438 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 9 de julio del año 2004, la cual resuelve, téngase presente.

**Quincuagésimo Noveno:** A fs. 442 del expediente arbitral, rola escrito de don PE2, aceptando el cargo de perito, para el cual fue designado a fs. 423.

**Sextuagésimo:** A fs. 443 de los autos arbitrales, rola resolución de fecha 15 de julio de 2004, la cual señala: Agréguese a los autos y póngase en conocimiento de las partes.

**Sextuagésimo Primero:** A fs. 444 de los autos arbitrales, rola escrito del perito don PE2, señalando día y hora para que se lleve a cabo el acto de reconocimiento.

**Sextuagésimo Segundo:** A fs. 445 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 15 de julio de 2004, la cual señala: Agréguese a los autos y póngase en conocimiento de las partes el día y la hora en que se efectuará el acto de reconocimiento.

**Sextuagésimo Tercero:** A fs. 446 del expediente arbitral, rola escrito de la parte demandante solicitando se prorrogue el plazo para efectuar las observaciones a la prueba en cinco días.

**Sextuagésimo Cuarto:** A fs. 447 de los autos arbitrales, rola resolución de fecha 15 de julio de 2004, la cual resuelve lo siguiente: Como se pide. Prorróguese en cinco días el plazo para formular las observaciones a la prueba.

**Sextuagésimo Quinto:** A fs. 448 del expediente arbitral, rola fax enviado por TR5, respondiendo al oficio que se le envió en el cual señala que ella no posee la información requerida.

**Sextuagésimo Sexto:** A fs. 449 de los autos arbitrales, rola resolución de fecha 15 de julio de 2004, la cual señala: Agréguese a los autos y póngase en conocimiento de las partes.

**Sextuagésimo Séptimo:** A fs. 452 y siguientes de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandada en virtud del cual formula observaciones a la prueba.

**Sextuagésimo Octavo:** A fs. 460 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 27 de julio de 2004, la cual señala: Téngase presente las observaciones a la prueba formuladas.

**Sextuagésimo Noveno:** A fs. 461 y siguientes de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandante en virtud del cual formula observaciones a la prueba.

**Septuagésimo:** A fs. 475 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 27 de julio de 2004, la cual señala: Téngase presente las observaciones a la prueba formuladas.

**Septuagésimo Primero:** A fs. 478 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 25 de agosto del año 2004, la cual resuelve: Téngase por evacuado el informe pericial. Agréguese a los autos, incorporándose al cuaderno separado de documentos; y póngase en conocimiento de las partes. Se señala el plazo de 5 días hábiles para formular las observaciones pertinentes a dicho informe.

**Septuagésimo Segundo:** A fs. 481 y siguientes de los autos arbitrales, rola escrito de la parte demandada en el cual formula observaciones al informe pericial.

**Septuagésimo Tercero:** A fs. 484 del expediente arbitral, rola resolución de fecha 2 de septiembre del año 2004 la cual resuelve: Téngase presente las observaciones al informe pericial formuladas. Cítese a las partes a oír sentencia.

## II CONSIDERANDO:

**Primero:** Que a fs. 77 y siguientes de los autos arbitrales, rola demanda interpuesta por don A.J., en representación de la Sociedad XX, en contra de la Sociedad ZZ, representada por don M.P., en virtud de la cual solicita, se declare en definitiva la resolución del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito con fecha 30 de mayo de 2000 y el pago de perjuicios cuyo monto total asciende a la fecha a \$ 1.021.975.142 (mil veintiún millones novecientos setenta y cinco mil ciento cuarenta y dos pesos), más reajustes, intereses y costas, asimismo, manifiesta el demandante, que para el evento improbable que no se acceda a lo solicitado, que en subsidio se declare:

1. Que ZZ se encuentra obligada al pago del total del valor de las faenas de emergencia.
2. Que ZZ se encuentra obligada al pago del total de las faenas extraordinarias.
3. Que ZZ se encuentra obligada al pago del reajuste anual del precio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre las partes, y
4. Que no procede el descuento efectuado en los estados de pago correspondientes a los meses de diciembre de 2002, enero, febrero y parte de marzo de 2003, y en consecuencia, condenar a la demandada al pago de \$ 18.669.460 (dieciocho millones seiscientos sesenta y nueve mil cuatrocientos sesenta pesos) correspondiente al valor de las faenas de emergencia, al pago de \$ 198.279.848 (ciento noventa y ocho millones doscientos setenta y nueve mil ochocientos cuarenta y ocho pesos), correspondiente al valor de las faenas extraordinarias, al pago de \$ 39.661.185 (treinta y nueve millones seiscientos sesenta y un mil ciento ochenta y cinco pesos) correspondiente al primer reajuste anual del contrato, y al pago de \$ 119.523.233 (ciento diecinueve millones quinientos veintitrés mil doscientos treinta y tres pesos) correspondiente a los descuentos efectuados por la demandada respecto a los estados de pago de los meses de diciembre de 2002, enero, febrero y parte de marzo de 2003, o a los montos que se determine, más reajustes, intereses y costas.

**Segundo:** Que a fs. 143 y siguientes del expediente arbitral, rola escrito de contestación a la demanda interpuesta, en el cual en lo principal, solicita el demandado se rechace en todas sus partes la demanda interpuesta, con expresa condenación en costas.

Que en el primer otrosí del escrito de contestación a la demanda, descrito precedentemente, don M.P., en representación convencional de ZZ, deduce demanda reconventional en contra de la sociedad XX, debidamente representada por don A.J., solicitando se declare en definitiva:

1. Que la demandada reconventional XX y su representada con fecha 30 de mayo de 2000, ha incumplido las obligaciones que le impone el Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre XX y su representada con fecha 30 de mayo de 2002.
2. Que el incumplimiento referido en el número 1 precedente es imputable a XX.
3. Que, en consecuencia, se declare resuelto el Contrato de Mantenimiento Ferroviario materia de estos autos.

4. Que se condena a XX a pagar a ZZ todos los perjuicios ocasionados en su patrimonio con ocasión del incumplimiento imputable a XX, los que deberán ser valuados y que ascienden a la suma de \$ 539.135.332 (quinientos treinta y nueve millones ciento treinta y cinco mil trescientos treinta y dos pesos), más intereses y reajustes, y en subsidio, por la suma que conforme a las reglas de la prudencia y equidad procedan, y
5. Que se condena expresamente a la demandada reconvenzional al pago de las costas.

**Tercero:** Que a fs. 182, 183 y 184, rola acta de fecha 20 de octubre del año 2003, suscrita por las partes del presente juicio arbitral, en la cual se dejó constancia que tanto XX y ZZ han solicitado al Tribunal Arbitral que declare la resolución o terminación del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito con fecha 30 de mayo. Que en el instrumento recién mencionado, las partes declararon terminado de pleno derecho el Contrato de Mantenimiento celebrado entre ellas, a contar de 31 de octubre de 2003, reglamentando en la referida Acta diversas materias.

**Cuarto:** Que como consecuencia del Acta suscrita en comparendo por las partes del presente juicio arbitral, con fecha 20 de octubre de 2003, la controversia entre XX y ZZ quedó reducida a las siguientes pretensiones:

- I. Cuestión controvertida formulada por el demandante, esto es XX:
  1. Que ZZ se encuentra obligada al pago del total del valor de las faenas de emergencia. Monto: \$ 18.669.460.
  2. Que ZZ se encuentra obligada al pago del total del valor de las faenas extraordinarias. Monto \$ 198.279.848.
  3. Que ZZ se encuentra obligada al pago del reajuste anual del precio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre las partes. Monto: \$ 39.661.185.
  4. Que no procede el descuento efectuado en los estados de pago correspondientes a los meses de diciembre de 2002, enero, febrero y parte de marzo de 2003. Monto \$ 119.523.233.
- II. Cuestión controvertida formulada por el demandante reconvenzional, esto es ZZ:
  1. Contratación de personal debidamente calificado para la realización de las labores de ZZ. Monto: \$ 74.200.000.
  2. Adquisición de los materiales necesarios para el cumplimiento del servicio contratado. Monto: \$ 40.635.332.
  3. Costo de rehabilitar nuevamente la vía férrea para llevarla al estándar B+ convenido. Monto: \$ 209.700.000.
  4. Cantidad que ha dejado de percibir ZZ por menor venta de ácido sulfúrico, como consecuencia de las restricciones de velocidad impuestas por TR1 S.A. al no estar la vía en el estándar exigido. Monto: \$ 171.600.000.
  5. Grave e injustificable daño a la imagen y prestigio de ZZ en el mercado de portadores ferroviarios, traducidos en perjuicios. Monto \$ 70.000.000.

**Quinto:** Que los hechos se han señalado con rigurosa precisión en la parte expositiva de la presente sentencia, motivo por el cual se dan por expresamente reproducidos.

**Sexto:** Que como cuestión previa a considerar las controversias formuladas por las partes demandante y demandante reconvenional, descritas en los numerandos I y II del considerando cuarto de la presente sentencia, deben analizarse los contratos y convenio suscritos por ZZ y XX y que son los siguientes: a) Contrato de Mantenimiento Ferroviario; b) Declaración y Finiquito y c) Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario; d) Minuta de Acuerdo.

**a) Contrato de Mantenimiento Ferroviario.**

Que a fs. 4 y siguientes y 44 y siguientes de los autos arbitrales, rola acompañado por la parte demandante Contrato de Mantenimiento Ferroviario, el que no ha sido objetado por la demandada.

Que del citado contrato se analizarán sus cláusulas esenciales y aquellas que han motivado el origen de las controversias surgidas entre las partes.

Que en efecto el Contrato de Mantenimiento Ferroviario se suscribió con fecha 30 de mayo de 2000, compareciendo la sociedad ZZ debidamente representada a quien se individualiza indistintamente como el mandante, la empresa o ZZ, por una parte y por la otra XX, a quien se singulariza como el contratista. El contrato en su inicio contiene una consideración que expresa lo siguiente:

1. Que con fecha 21 de marzo de 2000, TR3 y ZZ suscribieron un contrato de servicio de transporte de ácido sulfúrico en TR1, en virtud del cual ZZ se ha obligado a prestar este servicio y cumplir con una serie de obligaciones, entre ellas la rehabilitación y mantenimiento de las vías férreas;
2. Que con fecha 12 de mayo de 2000, ZZ y TR1 S.A. (en adelante TR1) han celebrado un contrato de mantenimiento de vías férreas para el tramo Paine–Talagante–Barrancas, el cual es parte y condición del contrato mencionado en el punto anterior;
3. Que el contratista es una empresa cuyo giro es la rehabilitación y mantenimiento de vías férreas.

Que la cláusula primera del contrato se refiere al Objeto del mismo señalándose lo siguiente:

“1.1 Por el presente instrumento, la Sociedad ZZ contrata con XX la ejecución de un programa de mantenimiento corriente de vías en el sector comprendido entre los kms. 0,00 y 25,501 del subramal Paine–Talagante y entre los kms. 33,266 y 110,220 del Ramal Alameda–San Antonio: De los desvíos de cruzamiento en las estaciones de Talagante y Melipilla y los desvíos terminales de Los Lirios y Barrancas, de los puentes y obras de arte, y de los cruces a nivel, incluyendo el suministro, transporte, carga y descarga de durmientes, rieles y accesorios de enrielladora necesarios para la ejecución de los trabajos de TR3 para el transporte de ácido sulfúrico en ferrocarril, las especificaciones N° PF– E– G – 0042 y en especial, los anexos E y F de las bases técnicas y administrativas, licitación del servicio transporte de ácido sulfúrico en ferrocarril, para lo cual TR2 presentó valoración técnica y económica en fecha 29 de mayo de 2000, considerándose estos documentos parte integrante del presente contrato.

El contratista ejecutará los trabajos de mantenimiento de la vía férrea del sector Paine–Talagante–Barrancas, que permita transitar permanentemente con una carga de 25 toneladas por eje permitiendo el transporte del ácido sulfúrico en condiciones seguras y confiables, a las velocidades establecidas según los estándares Clase B de las normas de seguridad de las vías férreas trocha 1.676 del 24 de febrero de 1995, anexos E y F de las bases de licitación y a la documentación indicada en la cláusula segunda que formarán parte del presente contrato, elevados en conformidad a lo establecido en los documentos de



licitación de TR3 para el transporte de ácido sulfúrico en ferrocarril, y en particular por lo dispuesto en la carta del 19 de octubre de 1999 y en la respuesta de ZZ por medio de fax del 20 de octubre 1999”.

“1.2 El contratista se obliga a ejecutar los trabajos de mantenimiento de vía e infraestructura ferroviaria, ajustándose a las pautas y normas que más adelante se detallan, a las establecidas en los anexos del presente contrato y especialmente, a lo que señalan las respuestas a consultas en el proceso de licitación transporte de ácido sulfúrico en ferrocarril.

Se define por mantenimiento corriente aquel mantenimiento preventivo y correctivo que satisface las reparaciones necesarias, incluidas las locativas, que emanan conforme a un conjunto de actividades y recursos planificados y programados de carácter rutinario que se realizan con el propósito de asegurar el normal funcionamiento de las obras de arte, durante el período de su vida útil asegurando los estándares definidos, sin los cuales no es posible ejercer el derecho de uso de las líneas férreas, libre de toda perturbación o embarazo en su goce tranquilo y pacífico. Entre otros, se consideran como ejemplos en el mantenimiento ordinario o corriente, todos aquellos trabajos en la infraestructura generada por un accidente de tráfico, cambios de durmientes, corregir trocha, limpieza de cunetas, desmalezamiento, nivelación y alineación de las vías, cambios de remaches sueltos, reparación de la pintura, cambios de piezas o elementos aislados, entre otros, en los puentes, reparaciones menores y limpieza en alcantarillas y defensas fluviales, reparaciones puntuales del revestimiento y cunetas en túneles, etc.”.

“1.3 el monto anual de los trabajos a ejecutar durante todo el período de vigencia del contrato asciende a la suma de US\$ 550.625,00 más IVA. Esta cantidad será abonada íntegramente al contratista cada uno de los 15 años de este contrato con independencia de los trabajos que realmente se ejecutan”.

En la cláusula segunda del contrato, trata de la Documentación, disponiendo lo siguiente: “2.1 En la ejecución de los servicios contratados, el contratista se obliga a ajustarse y regirse por las condiciones establecidas en el presente contrato y por los siguientes documentos que se entienden conocidos por las partes e incorporados al mismo: –Bases generales de licitación para la ejecución de programas de mantenimiento de vías férreas. –Documentos de licitación de TR3 para el transporte de ácido sulfúrico en ferrocarril. –Estándar establecido en la carta de TR3 a ZZ; y repuesta de ZZ por medio del fax 2001 del 20 de octubre de 1999. –Especificaciones N° PF–E–G–0042, anexos E y F de las bases técnicas y administrativas licitación del servicio de transporte de ácido sulfúrico ferrocarril Rancagua a San Antonio. –Valoración técnica y económica presentada por TR2 con fecha 29 de mayo de 2000. Las cantidades de materiales se consideran a estos efectos meramente informativas. –Anexo N° 1 Precios unitarios trabajos de mantenimiento de vías. Sectores enunciados en punto 1.1 –Anexo N° 2 Especificaciones técnicas de trabajos de mantenimiento de vías. Anexo N° 3. Programa anual de trabajos enunciados en punto 1.1”.

Que la cláusula tercera del contrato, considera la Ejecución del Trabajo, explicando lo siguiente:

“3.1 La responsabilidad del contratista por la ejecución del programa, está circunscrita a las vías de circulación y desvíos de propiedad de TR1 y operados por ellos, del sector indicado en la cláusula 1.1”.

“3.2. No obstante lo expuesto en el punto anterior, ZZ podrá modificar los sectores o tramos de la línea férrea en los que el contratista se ha comprometido a ejecutar los trabajos y éste quedará obligado a ejecutarlos en los sectores o tramos que ZZ le indique en la oportunidad correspondiente dentro del sector indicado en la cláusula 1.1”.

“3.3. ZZ entregará al contratista un mes antes de finalizar los trabajos de rehabilitación el programa anual de trabajos que incluye el número y tipo de faenas mínimas que el contratista deberá ejecutar

en el transcurso de cada año y el cual podrá ser modificado por ZZ de acuerdo a las necesidades de mantenimiento anual del sector indicado en la cláusula 1.1”.

Que la cláusula cuarta del contrato, se refiere a las Especificaciones de los Trabajos estableciendo:

“4.1. Programas mensuales: Los trabajos contemplados en el programa anual de trabajos, serán definidos específicamente por los programas mensuales, que entregará el contratista a ZZ con cuarenta días de anticipación al mes en que deban realizarse, a excepción del correspondiente al primer mes, que será entregado en el primer día hábil del mismo mes. El programa mensual incluirá los materiales que se requerirán”.

“4.2. Faenas de emergencia y extraordinarias. Además de las faenas específicamente previstas en el programa anual de trabajos, el contratista estará obligado a ejecutar las faenas de emergencia y extraordinarias que exijan ZZ y/o TR1. Se denominan faenas de emergencia aquellas que a juicio de ZZ y/o TR1 son indispensables para el restablecimiento del tráfico ferroviario en caso de emergencias o catástrofes naturales u otras circunstancias de fuerza mayor. En los casos calificados de emergencia, el jefe del Servicio Regional de Operaciones de Santiago de TR1, o el funcionario de TR1 de mayor jerarquía que asuma el control de las operaciones en estas circunstancias, tendrá plenas facultades sobre el personal y recursos del contratista en el área y éste estará obligado a prestar la máxima colaboración posible para el restablecimiento del tráfico, atención de los heridos, si los hubiere, y demás acciones que se requieran. El contratista estará obligado a conceder prioridad absoluta a las faenas de emergencia, debiendo concurrir sin tardanza, a cualquier hora del día o de la noche, en días hábiles o festivos, al sitio del accidente o siniestro y pondrá a disposición de TR1 el número necesario de cuadrillas que la situación exija. Se denominan faenas extraordinarias aquellas que no están incluidas en el programa anual de trabajos y que por razones de servicio, deben realizarse necesariamente”.

“4.3. El contratista mantendrá los estándares de vía exigidos en la carta de TR3 para lo cual se compromete a sustituir como máximo 78.000 durmientes durante los 15 años, también a sustituir riel en 15.000 mlv como máximo durante los 15 años y asimismo a efectuar nivelación mecanizada de la vía con utilización de maquinaria ligera tipo Jackson en 750.000 mls. como máximo durante los 15 años. Dichas mediciones se definen como límite máximo y serán realmente ejecutadas las que se exijan para el mantenimiento del estándar antes definido. Si para mantener el estándar no fuese necesario ejecutar íntegramente el precio estipulado por el mantenimiento anual, establecido en la cláusula 1.3. En el supuesto de que fuese necesario ejecutar medición superior a la indicada anteriormente en este mismo punto para mantener el estándar, todo el costo que se genere será íntegramente de cargo de ZZ. El cual se liquidará al final del último año del contrato”.

Que la cláusula quinta del contrato, trata de los Materiales, señalando lo siguiente:

“5.1. El contratista se encuentra obligado a proporcionar todos los materiales necesarios para la mantención de la vía. Los materiales a suministrar por el contratista deberán ajustarse a los siguientes planos y especificaciones técnicas. 5.1.1 Durmientes comunes y especiales impregnados. Especificaciones técnicas V 32-99. 5.1.2 Balast de piedra chancada. Norma Técnica EF-NTF 11.006. 5.1.3 clavos rieleros. Plano V – 883 C y especificaciones técnicas V– 29 – 95. – 5.1.4 tirafondos N° 2 Plano V – 1.105 B y especificaciones técnicas V– 30 – 95. 5.1.5 Pernos rieleros V-1.048 H y especificaciones técnicas V– 31 – 95. 5.1.6 Plano V – 1259 A y especificaciones técnicas V – 31 –95.– 5.1.7 Pernos talón aguja. Plano V-1045 13 y especificaciones técnicas V-31-95. El cumplimiento de los planos y especificaciones técnicas deberá acreditarse, en cada oportunidad, mediante certificados de control de calidad otorgados por laboratorios especializados aceptados por ZZ, según nómina que ésta mantenga, sin perjuicio de las inspecciones que realice el inspector técnico de ZZ y/o TR1. A petición expresa del contratista a ZZ, la inspección técnica de

documentos y accesorios de enriadora podrá ser realizada por personal especializado de TR1, de acuerdo a las condiciones que se estipulen en los contratos de prestación de servicios que se suscriban”.

“5.2. El contratista se obliga a almacenar en lugares cerrados y seguros los materiales donde no interfieran la libre circulación en vías y andenes, no produzcan daños a personas o a usuarios y no produzcan dificultades a los sistemas de señalización”.

“5.3. El contratista deberá entregar a ZZ los materiales que se retiren de la vía como consecuencia de los trabajos que se ejecuten, en los lugares que ZZ disponga para tal objeto, bajo Acta en dos ejemplares que serán firmados por ambas partes, quedando uno en poder de cada parte”. “5.4 serán de exclusiva responsabilidad del contratista, el cuidado de los materiales que retire de la vía, hasta que se efectúe su entrega a ZZ, en un plazo que no podrá exceder de cinco días”. “5.5. El contratista se obliga a entregar mensualmente al inspector técnico de la empresa un resumen escrito y detallado de las recepciones, consumos y existencias de materiales para fines contables correspondientes”.

Que la cláusula sexta del contrato, se refiere a los Estándares y la séptima considera la Garantía de Servicio.

Que la cláusula octava del contrato, consagra la Forma de Pago, disponiendo:

“8.1 El precio anual indicado en la cláusula 1.3 anterior se pagará según estados de avance mensual. Con todo, las partes acuerdan que dicho monto anual es la suma que ZZ pagará al contratista por la totalidad de los trabajos y servicios que ésta preste o deba prestar durante dicho período anual. Las partes efectuarán una liquidación de los montos pagados durante dicho período anual. No obstante lo anterior, al término de cada período anual las partes efectuarán una liquidación de los montos pagados durante dicho período y en caso de existir una diferencia a favor del contratista, dicha diferencia será pagada dentro de los treinta días siguientes a la fecha de recepción de la factura respectiva”.

“8.2. El contratista presentará ante el administrador del contrato, un estado de avance mensual, en que incluirá un detalle de los servicios efectivamente ejecutados en el mes precedente y de los materiales utilizados. ZZ podrá impugnar, en forma total o parcial, a su solo juicio, uno o más estados de avance o las facturas remitidas por el contratista, dentro de los 15 primeros días de recibidos los mismos. Para estos efectos los trabajos efectivamente realizados comprendidos en el estado de avance serán verificados y aprobados por la Inspección Técnica de ZZ, en adelante “ITO”. Transcurrido el plazo antes indicado, sin que se formule reclamación o impugnación, se entenderán aprobados por él, sin que ello implique aprobación tácita ni expresa respecto de la cantidad ni calidad de las obras ejecutadas. En caso que el estado de avance sea impugnado, ZZ podrá rebajar el monto de la obra no ejecutada o impugnada, con lo cual se pagará el valor del trabajo que ZZ considere efectivamente realizado. Los trabajos que no hayan sido aprobados por la Inspección Técnica de la empresa serán incluidos en un próximo estado de avance, una vez aclarados o subsanadas las observaciones y/o reparos que se hayan formulado”.

“8.3 El pago de la factura se efectuará dentro de los 15 días siguientes a la fecha de recepción de la factura por ZZ. En caso que la fecha de pago fuere sábado, domingo o festivo, éste se efectuará el primer día hábil siguiente. Aquellas facturas que merezcan reparos, serán pagadas por la empresa en la misma forma indicada en el punto anterior, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que el contratista presente su aclaración a los reparos formulados en pesos, moneda nacional, según el tipo de cambio correspondiente al dólar observado a la fecha de emisión de la factura. Para los efectos de este contrato, cualquier mención a dólares se entenderá referida al dólar observado publicado en día anterior en el Diario El Mercurio de Santiago”.

Que la cláusula novena del contrato, norma los Plazos de Ejecución de los Trabajos y Multas.

Que la cláusula décima del contrato considera la fuerza mayor o caso fortuito, estableciendo: "Las indemnizaciones a que pudiere dar lugar el incumplimiento del contrato por parte del contratista, no se aplicarán en los casos que éste produzca por fuerza mayor o caso fortuito si reúne en forma copulativa los siguientes requisitos: a) Que se produzca independientemente de la voluntad del contratista. b) Que sea imprevisto. c) Que sea insuperable o imposible de resistir. d) Que genere la imposibilidad de cumplir la obligación contraída. El hecho y sus características deben ser acreditadas por el contratista que lo invoca. La suficiencia de los antecedentes probatorios acompañados por el contratista, será calificada exclusivamente por ZZ".

Que la cláusula undécima se refiere a las Prohibiciones que éste establece.

Que la cláusula duodécima del contrato reglamenta el Término Anticipado del mismo, señalando que: "ZZ tendrá derecho a dar término anticipado al contrato en los siguientes casos: a) Por ocurrencia de las causales específicas de terminación anticipada del contrato establecidas en este instrumento. b) Si al 30 de junio de 2001, el contratista no ha cumplido con el 50% de los trabajos contenidos en los programas de los meses de enero a junio de 2001. c) Por quiebra o notoria insolvencia, venta, cambio de giro u otra razón que afecte al contratista y que dé a ZZ fundadas presunciones de que éste no podrá dar cumplimiento al contrato. En caso de quiebra, ZZ podrá dar al liquidador la opción de continuar con el contrato siempre que se garantice su cumplimiento a satisfacción de ZZ. d) Por cualquier circunstancia no imputable a hecho o culpa de ZZ que impida a ésta perseverar en el contrato, caso en el cual se dará aviso al contratista con 90 días calendario de anticipación a la fecha de término del contrato. e) En general, cualquier incumplimiento del contratista al presente contrato. f) Sin perjuicio de lo planteado en las cláusulas anteriores, ZZ podría, al término de un período anual de mantenimiento, avisar al contratista de su decisión de poner término al contrato al final del período de mantención anual siguiente, sin expresión de causa. La terminación anticipada del contrato por cualquiera de las causales contempladas en las letras a), b) c) y e) dará derecho a ZZ a exigir las indemnizaciones que procedan por los perjuicios causados. Cuando lo sea por la causal d), el contratista y ZZ se obligan mutuamente a presentar las reclamaciones que hubiere lugar para conseguir las indemnizaciones de perjuicios que correspondan".

Que las siguientes cláusulas del contrato se refieren a las materias que se indican: Cláusula decimotercera: Mantención de Tráfico Ferroviario; Cláusula decimocuarta: Transporte de personal y de Materiales; Cláusula decimoquinta: Dirección de Faenas; Cláusula decimosexta: Constitución de Grupos de Vía; Cláusula decimoséptima: Seguridad y Prevención de Riesgos; Cláusula decimoctava: Cumplimiento de Leyes Laborales y Previsionales.

Que la cláusula decimonovena del contrato especifica las Obligaciones del contratista, señalando que: "Serán obligaciones especiales del contratista, además de la correcta y oportuna ejecución de los trabajos del programa, las siguientes: 19.1 Mantener un Libro de Faenas en el que se registren diariamente los trabajos ejecutados, los materiales utilizados y toda observación que le merezca la faena realizada, sin perjuicio de otros sistemas de control que el contratista estime necesario implementar. Este libro estará disponible tanto al inspector técnico de ZZ como al inspector técnico de TR1, quienes estamparán su firma y fecha de inspección y anotarán las observaciones pertinentes".

"19.2 Respetar fiel y rigurosamente la reglamentación de TR1, tanto en lo que concierne a las exigencias de las faenas contratadas como las que guardan relación con la seguridad del tráfico ferroviario y la disciplina de la operación".

“19.3 Poner término de inmediato, a requerimiento de ZZ, a los servicios de aquellos trabajadores, a quienes se hubiere probado negligencias en las tareas o la comisión de actos reñidos con la disciplina y seguridad de la operación ferroviaria”.

“19.4 Corregir o subsanar sin costo para ZZ, cualquiera de las faenas que el administrador del contrato o el inspector técnico de ZZ o de TR1 consideren que no se ajustan a las especificaciones técnicas establecidas”.

“19.5 El personal que se desempeñe como motorista o que de otro modo esté involucrado en el trabajo ferroviario, deberá tener carné de movilización al día otorgado por TR1 y la licencia de conducir correspondiente otorgada por TR1”.

“19.6 Tomar las medidas de seguridad necesarias para evitar incendios u otros daños en los bienes de TR1”.

“19.7 Establecer un sistema de enlace con ZZ y con TR1 que posibilite la atención de faenas de emergencia, de manera expedita, en el sector referido en la cláusula primera de este instrumento”.

“19.8 Inspeccionar periódicamente el sector de vía asignado a este contrato, dando cuenta por escrito a la Inspección Técnica de ZZ de las anomalías detectadas. En los casos que estas anomalías signifiquen peligro para el tráfico, deberá proceder de inmediato a su reparación dando cuenta por escrito de lo obrado, a la brevedad, a la citada Inspección”.

Que la cláusula vigésima del contrato trata de las Facultades de ZZ y de TR1, estableciendo que:

“20.1 ZZ y TR1 tendrán derecho en todo momento a inspeccionar las faenas y actividades del programa. Estas inspecciones deberán ser periódicas con el fin de detectar y corregir oportunamente las desviaciones respecto al programa o a los planes o normas técnicas de TR1”.

“20.2 Las inspecciones serán practicadas por el administrador del contrato, el que determinará las modalidades que ella tendrá y las funciones y atribuciones del administrador del contrato y del inspector técnico de ZZ y TR1”.

“20.3 El contratista deberá otorgar las facilidades necesarias para que las inspecciones se lleven a cabo sin tropiezos y sin que signifiquen costo adicional a TR1 y/o ZZ”.

“20.4 El inspector técnico deberá verificar que las obras de mantenimiento se ejecuten a los estándares definidos en la cláusula sexta de este instrumento y los trabajos se ejecuten con arreglo a las normas y especificaciones técnicas reglamentarias, velando porque se respeten las disposiciones vigentes en materia de seguridad del tráfico ferroviario. El ITO verificará asimismo que los materiales utilizados se ajusten a los planos y especificaciones técnicas correspondientes”.

“20.5 Las observaciones y/o instrucciones del inspector técnico deberán ser anotadas en el Libro de Faenas, establecido en el punto 19.1 del presente contrato”.

“20.6 Dado que el mantenimiento de vías férreas obedece el estándar establecido por los documentos de licitación de TR3 indicado en la cláusula primera de este contrato, ZZ autorizó, lo que es aceptado por el contratista, que TR1 y TR3 puedan realizar auditorías técnicas periódicas que deben ser previamente programadas y aceptadas por ZZ y el contratista”.

“20.7 En caso que TR1 notifique que realizará la mantención en forma directa o a través de otro, se le dará aviso al contratista para los efectos oportunos. En este supuesto ZZ y el contratista quedarán obligados a acordar la solución más conveniente para ambos”.

Que las siguientes cláusulas del contrato se refieren a las materias que a continuación se indican: Vigésimo primera: Administración del contrato; Vigésimo segunda: Resolución de Controversias; Vigésimo tercera: Declaración Especial; Vigésimo cuarta: Domicilio; Vigésimo quinta: Ejemplares, y Vigésimo sexta: Personerías.

Que de la transcripción textual que se ha efectuado precedentemente de las diversas cláusulas del Contrato de Mantenimiento Ferroviario, celebrado con fecha 30 de mayo de 2000, entre la Sociedad ZZ por una parte y la Sociedad XX, en opinión del sentenciador se puede concluir lo siguiente:

**1.** Que XX, también denominado el contratista, está obligado a efectuar y ejecutar los trabajos de mantenimiento de vía e infraestructura, definiéndose por tal el mantenimiento preventivo y correctivo que satisface las reparaciones necesarias, incluidas las locativas que emanan conforme a un conjunto de actividades y recursos planificados y programados, de carácter rutinario que se realizan con el propósito de asegurar el normal funcionamiento de las obras de arte, durante el período de su vida útil asegurando los estándares definidos, sin los cuales no es posible ejercer el derecho de uso de las líneas férreas, libre de toda perturbación o embarazo en su goce tranquilo y pacífico. Que el contrato explica lo que se entiende entre otros como ejemplo de mantenimiento ordinario o corriente los siguientes: Todos aquellos trabajos en la infraestructura generada por un accidente de tráfico, cambios de durmientes, corregir trocha, nivelación y alineación de las vías, cambios de remaches sueltos, cambios de piezas o elementos aislados entre otros.

Que de lo expuesto se desprende que los daños causados con motivo de accidentes ferroviarios, y la reparación de los mismos deben comprenderse dentro de las labores de mantenimiento ordinario o corriente (cláusula 1.2).

**2.** Que XX, también denominado el contratista, está obligado a ejecutar las faenas de emergencia y extraordinarias que exija ZZ y/o TR1. Que se entiende por faenas de emergencia aquellas que en opinión de ZZ y/o TR1, son indispensables para el establecimiento del tráfico ferroviario en casos de catástrofes naturales u otras circunstancias de fuerza mayor. Que por su parte se entiende por faenas extraordinarias aquellas que no están incluidas en el programa anual de trabajos y que por razones de servicio deben realizarse necesariamente.

Que de lo expuesto debe colegirse que los daños causados con motivo de lluvias intempestivas deben comprenderse dentro del término catástrofes naturales (cláusula 4.2).

**3.** Que XX, también denominado el contratista, se encuentra obligado a proporcionar todos los materiales necesarios para la mantención de la vía, entre ellos los denominados durmientes comunes y especiales impregnados, especificaciones técnicas V 32-99 (cláusula 5.1 y 5.1.1).

**4.** Que el precio anual, correspondiente al monto anual de los trabajos a ejecutar durante todo el período de vigencia del contrato asciende a la suma de US\$ 550.625,00 más IVA, el que se pagará según estados de avance mensual, debiendo efectuarse los pagos en pesos, moneda nacional, según el tipo de cambio correspondiente al dólar observado a la fecha de emisión de la factura.

Que de lo señalado, se desprende que el precio a pagar según los términos del contrato celebrado, no estipula reajustes ni intereses de ninguna naturaleza.

**b) Declaración y Finiquito Contrato de Rehabilitación de vías férreas.**

Que a fs. 39 y siguientes del expediente arbitral, rola Acta de Declaración y Finiquito, suscrita con fecha 1° de abril de 2002 entre ZZ por una parte, y XX por la otra, en virtud de la cual las partes regulan y acuerdan el proceso de terminación y finiquito, del Contrato de Rehabilitación de vías férreas, celebrado con fecha 30 de mayo de 2002 y relativa a la ejecución de los trabajos de mejoramiento de la infraestructura de vías férreas en el tramo Paine – Barrancas, cláusula primera.

Que la cláusula segunda de la Declaración y Finiquito, deja constancia que con fecha 31 de marzo de 2002, fueron terminados todos los trabajos necesarios para la ejecución completa de las obras de los hitos tramos Paine–Talagante, Talagante–Melipilla y Paine–Talagante–Barrancas, incluidos los trabajos de señalización de la vía.

Que la cláusula tercera de la Declaración y Finiquito, ZZ otorga la recepción definitiva de las obras antes explicitadas, declarando que se han resuelto todas las observaciones presentadas en su oportunidad para las recepciones provisorias y que no tiene cargo alguno que formular a ese respecto. Por consiguiente y para todos los efectos legales las partes dejan constancia que el presente instrumento reemplaza el Acta de recepción definitiva estipulado en la letra b) de la cláusula decimoséptima del contrato señalado precedentemente, por lo que las obras y observaciones se dan por terminadas totalmente.

Que la cláusula cuarta de la Declaración y Finiquito, deja constancia que las partes convienen que en virtud de lo anterior, este instrumento reemplaza la liquidación total de los materiales, instalaciones y maquinarias suministradas por ZZ a XX, para la ejecución de su trabajo, según lo estipulado en la citada cláusula decimoséptima del referido contrato. Asimismo, se deja expresa constancia que la totalidad de los materiales excedentes, nuevos, usados o de recambio existentes en la vía rehabilitada, como aquellos almacenados en las estaciones de Lonquén, Talagante, Puangue, Malvilla, Llo–Lleo y Barrancas son de propiedad exclusiva de ZZ, lo cual es conocido y aceptado por XX y que por consiguiente serán retirados por ZZ a contar de esta fecha, a su costo y cargo, dándose por recibido en este acto por ZZ, en el estado y lugar en que actualmente se encuentran, declarando recibirlos a su entera y plena satisfacción, sin que por consiguiente proceda reclamo alguno por este concepto. XX declara que con excepción de los materiales que se provean en el ámbito del Contrato de Mantenimiento y Contrato Complementario vigentes entre las mismas partes, no existen materiales de su propiedad en la vía ni en las estaciones antes mencionadas.

Que la cláusula quinta del Acta de Declaración y Finiquito, dispone que las partes declaran expresamente que el valor final del precio de los servicios, suministros y materiales proporcionados por XX, según lo establecido en el contrato asciende a la suma única y total de US\$ 10.289.013 en relación al referido precio, ZZ ha pagado a la fecha US\$ 9.652.386 más IVA en su equivalente en pesos declarando XX haberla recibido a su total y entera conformidad por concepto de precio de la ejecución de las obras de rehabilitación de vías férreas, y que corresponde a los estados de pago presentados por XX según el efectivo avance de las obras. El saldo de precio ascendente a US\$ 636.627 más IVA, a favor de XX, según lo señalado por las partes, se paga por ZZ, contra presentación de la factura respectiva, de la siguiente forma: a) La cantidad de US\$ 36.6127 más IVA que se paga en este acto, al contado y en dinero efectivo que XX, declara recibirla a su entera satisfacción. b) La cantidad de US\$ 600.000 más IVA, a la que ZZ se encuentra obligada como parte del precio para el contrato en la letra b) de su cláusula sexta, se pagará dentro del plazo de 10 años contados desde esa fecha, con una tasa de interés anual del 6%. Las partes han acordado otorgar cinco años de gracia en los cuales se acumularán los intereses. A contar del año seis y hasta el año diez se pagarán el principal más los intereses devengados en cinco cuotas anuales.

Que la cláusula sexta del Acta de Declaración y Finiquito, dispone que sin perjuicio del finiquito acordado en este acto, se mantienen vigentes para XX, todas y cada una de las obligaciones existentes para ella en

virtud de la cláusula décima del contrato, las cuales se dan por expresamente reproducidas, sobre garantía de funcionamiento, incluida la póliza de garantía contemplada en esa misma cláusula, destinada a garantizar el buen funcionamiento de las obras. La garantía de funcionamiento deberá interpretarse, para todos los efectos, de conformidad al espíritu del contrato. Consecuente con lo acordado en este instrumento, las partes convienen en que el período de la garantía de 12 meses de correcto funcionamiento de las obras, entra en vigencia a partir de esta fecha, bajo los términos allí contemplados, motivo por el cual, XX debidamente representada hace entrega en este acto a ZZ, por y para quien acepta don M.P., el original de la póliza de seguros por un monto de US\$ 215.496 con vigencia de un año, a fin de garantizar el correcto funcionamiento de las obras en el período de 12 meses antes referido. Concluido este período, ZZ deberá restituir a XX la póliza antes mencionada, a menos que de conformidad a la cláusula decimonovena, el período de garantía se prorrogue por las razones indicadas en la misma cláusula.

Que la cláusula séptima del Acta de Declaración y Finiquito, establece que a excepción de lo señalado en la letra b) número 5 y el número 6 precedentes, los comparecientes declaran que nada se adeudan por ningún concepto derivado del mencionado Contrato de Rehabilitación de vías férreas y que por este acto, don A.J., en nombre y representación de XX, hace entrega a ZZ, por y para quien acepta y recibe don M.P., a su total conformidad y satisfacción, el original de la póliza irrevocable de seguro contratada por la segunda para garantizar a la primera el cumplimiento de los pagos contemplados en la letra a) del punto 6.1 de la cláusula sexta del contrato, por un monto total de US\$ 2.000.000 referida en el punto 6.7 de la misma cláusula.

Que la cláusula octava del Acta de Declaración y Finiquito declara que igualmente, encontrándose totalmente terminadas las obras del Contrato de Rehabilitación de vías férreas y habiéndose otorgado la recepción definitiva de las obras y la liquidación total de los materiales, instalaciones y maquinarias antes referida, por este acto, don M.P. en nombre y representación de ZZ hace entrega a XX, por y para quien acepta y recibe don A.J. a su total conformidad y satisfacción de los siguientes documentos: a) Original de la póliza de seguros irrevocable contratada por la segunda para garantizar a la primera el fiel, correcto y oportuno cumplimiento de las obligaciones contractuales contraídas por XX en virtud del contrato, por un monto total de US\$ 430.992; y b) original boleta bancaria contratada por XX para garantizar a ZZ el fiel, correcto y oportuno cumplimiento de las obligaciones contractuales contraídas por XX en virtud del contrato, por un monto total de US\$ 215.496, según se contiene en la cláusula octava.

Que la cláusula novena del Acta de Declaración y Finiquito, dispone que en atención a la entrega y aceptación recíproca de los originales de las pólizas de seguros y boleta bancaria de garantía contratadas para caucionar las obligaciones señaladas, las partes declaran expresamente que, a partir de esa fecha, las mencionadas pólizas irrevocables de seguros y boleta bancaria de garantía quedan sin efecto, por cuanto los objetos que éstas garantizaban se han cumplido íntegramente a entera satisfacción de las partes contratantes.

Que la cláusula décima del Acta de Declaración y Finiquito, por su parte agrega que, en atención a todo lo anterior, cada uno de los comparecientes en la representación que cada uno inviste por las respectivas sociedades, declaran en forma expresa que, a excepción de las obligaciones emanadas en los puntos 5b) y 6 del presente instrumento, se otorgan recíprocamente el más amplio y completo finiquito, y que no tienen asimismo cargo o reclamo alguno que formularse, derivado del contrato antes individualizado o de la presente Declaración y Finiquito.

Que la cláusula undécima del Acta de Declaración y Finiquito, estipula, que asimismo, las partes declaran que, con excepción de las obligaciones emanadas en los puntos 5b) y 6 del presente instrumento renuncian a toda acción, derecho o pretensión que pudieren hacer valer con motivo del contrato o de la presente Declaración y Finiquito y que ya están completamente ejecutadas.



Que la cláusula décima segunda del Acta de Declaración y Finiquito, establece que finalmente, XX declara que todas las obligaciones laborales, previsionales y de salud de todos los trabajadores empleados en la obra, incluidos los de los subcontratistas, se encuentran completamente al día y que no existe pendiente ningún reclamo, demanda, recurso o acción ante ninguna autoridad u organismo administrativo o judicial por estos conceptos. No obstante lo anterior, XX será el exclusivo responsable del pago de cualquier suma que esta última adeude por concepto de obligaciones laborales, previsionales y de salud frente a sus trabajadores y dependientes y a los de sus subcontratistas, incluidas multas e indemnizaciones de carácter administrativo o en virtud de requerimientos judiciales y que se vea en la obligación de cumplir, con posterioridad al otorgamiento de la presente Declaración y Finiquito.

Que las cláusulas decimotercera, decimocuarta y decimoquinta del Acta de Declaración y Finiquito, se refieren respectivamente a las siguientes materias: Arbitraje, domicilio y número de ejemplares en que se suscribe el instrumento.

Concluye el Acta de Declaración y Finiquito, dejándose constancia de las respectivas personerías de XX y de ZZ.

Que de la transcripción textual que se ha efectuado precedentemente de las diversas cláusulas del Acta de Declaración y Finiquito de fecha 1º de abril de 2002, celebrada entre la sociedad ZZ por una parte y la sociedad XX, por otra, en opinión del sentenciador se puede concluir lo siguiente:

1. Que como consecuencia de la Declaración y Finiquito suscrito por las partes y que da cuenta el Acta de fecha 1º de abril de 2002, éstas declararon que con excepción de las obligaciones emanadas de los puntos 5 b) y 6 de la referida Acta, ZZ y XX, se otorgaron recíprocamente el más amplio y completo finiquito, declarando que no tenían cargo o reclamo alguno que formularse, en relación al Contrato de Rehabilitación de vías férreas (500-LE-CTO-001) de fecha 30 de mayo de 2002, suscrito, reiterando que con excepción de las obligaciones emanadas de los puntos 5b) y 6 del Acta, renunciaban a toda acción, derecho o pretensión que pudiera hacerse valer con motivo del contrato celebrado o del finiquito celebrado.

Que de lo expuesto se deduce que las únicas obligaciones no cubiertas por el finiquito se refieren a la cantidad de US\$ 600.000 más IVA, a la que ZZ se encuentra obligada como parte del precio estipulado para el contrato en la letra b) de su cláusula sexta, se pagará dentro del plazo de 10 años contados desde esta fecha, con una tasa de interés anual del 6%. Las partes han acordado otorgar cinco años de gracia en los cuales se acumularán los intereses. A contar del año seis y hasta el año diez se pagarán el principal más los intereses devengados en cinco cuotas anuales. Y que, además, las únicas otras obligaciones que se mantienen vigentes para XX, son aquellas existentes en virtud de la cláusula decimonovena del Contrato de Rehabilitación de vías férreas.

2. Que al estipular las partes, en la cláusula séptima del Acta de Declaración y Finiquito, que a excepción de lo señalado en la letra b) número 5 y en el número 6 de la misma, los comparecientes declaran que nada se adeudan por ningún concepto derivado del Contrato de Rehabilitación y reiterarlo en la cláusula décima de la misma Acta, que a excepción de las obligaciones recién mencionadas, se otorgan recíprocamente el más amplio y completo finiquito, y que no tienen asimismo cargo o reclamo alguno que formularse del Contrato de Rehabilitación de vía férrea, significa que las partes dieron por finiquitados todos los compromisos emanados del Contrato de Rehabilitación de vías férreas, en atención en que dicho instante se iniciaba el Contrato de Mantenimiento Ferroviario.

**c) Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario.**

Que a fs. 35 y siguientes de los autos arbitrales, rola acompañado por la demandante Acta Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario.

Que la citada Acta, fue suscrita con fecha 1º de abril de 2002, por ZZ y XX, debiendo en opinión del Juez Árbitro dejarse constancia que si bien está suscrita por los representantes de las partes con la fecha señalada, ésta es la misma del instrumento denominado Declaración y Finiquito, analizado y descrito en la letra b) precedente, del presente considerando, que lleva como data de su suscripción, también el 1º de abril de 2002; pero debiendo entenderse que esta última, precede al Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario, debido a que para dar inicio a este último contrato, era necesario dar por terminado el Contrato de Rehabilitación de vía férrea, llevándose a cabo esto último, por el Acta de Declaración y Finiquito.

Que se hace necesario explicar los términos del Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento, suscrita por don M.P. en representación de ZZ por una parte, y por la otra don A.J., en representación de XX, quienes acordaron lo que las cláusulas siguientes explican.

Que la cláusula primera del Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, da cuenta que por instrumento privado de fecha 30 de mayo de 2000, ZZ y XX, suscribieron un Contrato de Rehabilitación de vías férreas para el tramo Paine–Talagante–Barrancas, en adelante el Contrato de Rehabilitación, en virtud del cual ZZ encargó a XX, y ésta se obligó a ejecutar los trabajos que mejoramiento de la infraestructura de vías férreas en dicho tramo para permitir el transporte de ácido sulfúrico en la forma y condiciones establecidas en ese contrato.

Que la cláusula segunda del Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, deja constancia que también por instrumento privado firmado con la misma fecha del contrato señalado en el número anterior, esto es el 30 de mayo de 2000, ZZ y XX, suscribieron un Contrato de Mantenimiento Ferroviario, en adelante Contrato de Mantenimiento. De conformidad a la cláusula novena del Contrato de Mantenimiento, su vigencia se inicia en la fecha de término de los trabajos de rehabilitación de la vía férrea, es decir, una vez concluido el Contrato de Rehabilitación mencionado en el N° 1 anterior.

Que la cláusula tercera del Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, dispone que, con esta misma fecha y por instrumento privado, ZZ y XX dieron por terminada la obra de rehabilitación y suscribieron el finiquito total y definitivo del contrato señalado en el N° 1 precedente, en virtud de lo cual regularon y acordaron el proceso de terminación del mismo, bajo los términos y condiciones que allí se acordaron.

Que la cláusula cuarta del Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, establece que por consiguiente, habiéndose dado por terminado el Contrato de Rehabilitación en virtud del finiquito antes mencionado, las partes de común acuerdo, dejan constancia que con esta fecha se ha dado inicio al Contrato de Mantenimiento.

Que la cláusula quinta del Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, deja constancia que, de conformidad a lo estipulado en las cláusulas 3.3 y 4.1 del Contrato de Mantenimiento, respectivamente, ZZ ha hecho entrega a XX, del Programa Anual del Contrato de Mantenimiento y que este último se compromete a cumplir en la oportunidad de las actividades ahí planteadas, a su vez, XX ha hecho entrega a ZZ del programa mensual de trabajos correspondiente al primer mes, a fin de comenzar con el mantenimiento de las obras de rehabilitación. Ambos programas se incluyen como anexos a esta Acta de Inicio, los que firmados por ambas partes, forman parte integrante de la misma para todos los efectos legales. El Programa Anual de Mantenimiento se inicia con esta fecha y terminará el 31 de marzo de 2003. XX declara que ha recibido la vía en condiciones aptas para dar inicio a las actividades propias de Contrato de Mantenimiento.

Que la cláusula sexta del Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario, deja constancia que en virtud de las obras ejecutadas y pagadas bajo la vigencia del Contrato de Rehabilitación, las partes

han acordado que los primeros 450 durmientes que se reemplacen en la vía por parte de XX, de acuerdo al programa anual de actividades, serán de costo exclusivo de esta última, no pudiendo imputarse al Contrato de Mantenimiento.

Que la cláusula séptima del Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, deja constancia que de conformidad al Contrato de Rehabilitación, al Contrato Complementario y al programa anual de actividades del Contrato de Mantenimiento, XX se obligó a ejecutar los trabajos de mejoramiento de la infraestructura de vías férreas en los tramos Paine – Talagante – Barrancas, para permitir el transporte de Ácido Sulfúrico con una carga de 25 toneladas por eje, en condiciones confiables y seguras, según los estándares Clase B de las normas de seguridad de las vías férreas de TR1 para el transporte de ácido sulfúrico en ferrocarriles.

Que la cláusula octava, expresa que la presente Acta de Inicio no modifica el Contrato de Mantenimiento en ninguna de sus formas.

Que de la transcripción textual que se ha efectuado precedentemente de las diversas cláusulas del Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, suscrito con fecha 1º de abril de 2002, entre la sociedad ZZ por una parte y la sociedad XX en opinión del sentenciador se puede concluir entre otras cosas, que con la fecha recién mencionada se da inicio al Contrato de Mantenimiento Ferroviario, y que en virtud de las obras ejecutadas y pagadas bajo la vigencia del Contrato de Rehabilitación, las partes han acordado que los primeros 450 durmientes que se reemplacen en la vía por parte de XX, de acuerdo al programa anual de actividades, serán de costo exclusivo de esta última, no pudiendo imputarse el Contrato de Mantenimiento.

**d) Minuta de Acuerdo.**

Que a fs. 116 y 117 del expediente arbitral, rola acompañado por la parte demandada en el segundo otrosí del escrito de contestación de la demanda, instrumento privado denominado Minuta de Acuerdo, no objetado por la parte demandante.

Que la Minuta de Acuerdo, lleva por fecha el 12 de diciembre del año 2000, la cual dispone que se ha acordado entre ZZ y XX lo siguiente: Saneamiento de la Plataforma: \* Se hará un listado de los sectores donde deberá sacarse total o parcialmente el balastro. Se indicará claramente los kilómetros de inicio y término de cada sector. Esta labor la realizará ZZ en conjunto con XX a partir del día viernes 15 de diciembre. \* Para que no exista contaminación posterior al saneamiento y adición de balastro, deberá realizarse previamente la faena de regulación de banquetas y cualquier otra faena que pueda contaminar. \* Sin perjuicio de lo anterior la eventual contaminación posterior es de responsabilidad de XX, por lo cual será de su responsabilidad la corrección del perjuicio generado. \* Con relación a lo realizado a la fecha, previo a este acuerdo, XX se compromete a aportar el balastro necesario, batear y nivelar para cumplir con lo contratado y asegurar la calidad final del trabajo. Durmientes: \* XX se compromete a cumplir con la instrucción de dejar 4 durmientes malos por cada collera de 12 mlv, en rectas y curvas de radio mayor a 1.000 m; dos durmientes malos en curvas de radio superior a 300 mts. e inferior a 1.000 m. \* XX se compromete a respetar el marcado de durmientes de reemplazo hecho por ZZ y a cumplir con la instalación de la cantidad total de durmientes contratados, (62.863 c/u). \* ZZ cancelará la cantidad de durmientes presentados a cobro en estado de pago número 7 y XX acepta descontar del Contrato de Mantenimiento de la vía férrea, una cantidad de 3.500 unidades instaladas hasta el estado de pago número 7. Esto significa que estas unidades serán descontadas de la primera anualidad de dicho contrato, tanto en la partida correspondiente a materiales como en la partida de servicios, siempre y cuando se exceda la cantidad de 62.863 unidades contratadas en el Contrato de Rehabilitación. \* Sin perjuicio a lo anterior se mantiene el compromiso de restituir a ZZ los durmientes nuevos defectuosos, instalados en la vía por XX. Procedimiento: \* XX se compromete a respetar los acuerdos e instrucciones técnicas

impartidas por ZZ. \* Las mayores obras y/o consumo de materiales que se generen en la ejecución del contrato deben ser aprobadas, antes de su ejecución por ZZ para proceder a su correspondiente pago. La Minuta de Acuerdo es suscrita por XX, por don A.G., y por ZZ la firma de M.C.

**Séptimo:** Que analizados como cuestión previa los contratos y convenios suscritos por ZZ y XX los cuales lo fueron en el considerando sexto de la presente sentencia debe examinarse la cuestión controvertida del presente juicio arbitral la cual como se expresó en el considerando cuarto, está constituida por la controversia formulada por la demandante: XX individualizada bajo el numerando I de este último y que contiene 4 pretensiones; y por la controversia alegada por la demandante reconventional ZZ, que está integrado por 5 pretensiones, descritas bajo el numerando II del citado considerando cuarto de la presente resolución.

**Octavo:** La primera pretensión de la demanda interpuesta por XX dice relación con 1: Que ZZ se encuentra obligada al pago del total del valor de las faenas de emergencia cuyo monto ascendería a \$ 18.669.460.

Que la controversia se produce como consecuencia que XX atendió la emergencia ocurrida los días 5, 6 y 7 de junio del año 2002, a consecuencia de los fuertes temporales de agua y viento que afectaron a diversos tramos de la vía, y en especial al puente ubicado sobre el río Maipo en la localidad de Talagante, que las lluvias sobrepasaron en más de un 100% el nivel de precipitaciones de un año normal, indicándose que TR1, dueña de la vía, resolvió suspender el tráfico ferroviario, instruyéndose a XX, que efectuara una serie de labores de emergencia, debido a que se encontraba en peligro la destrucción de parte de la vía ferroviaria cuyos daños comprendieron entre otros, el desprendimiento del enrocado de protección del estribo oriente del puente ubicado sobre el río Maipo.

Que debido a lo anterior, XX ha solicitado a ZZ el pago de los costos y gastos en que debió incurrir para atender la emergencia, los que ascendieron a \$ 18.669.460 cantidad que la demandada no ha pagado.

Que a fs. 312 y 313 de los autos arbitrales rola interlocutoria de prueba que establece como hecho sustancial pertinente y controvertido el siguiente: "1.- Efectividad que en el Contrato de Mantenimiento celebrado con fecha 30 de mayo de 2000 se estipuló que es de responsabilidad de XX no sólo el mantenimiento corriente de las vías férreas sino, también, todas las faenas de emergencia y extraordinarias que exija ZZ y/o TR1, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 1.2 del Contrato de Mantenimiento y existencia de sumas adeudadas por estos conceptos".

1. Que deberá analizarse la prueba testimonial rendida en relación al punto N° 1 de prueba recién descrito.

a) Que a fs. 346 y siguientes de los autos arbitrales presta declaración el testigo don R.V. presentado por la parte demandante, ingeniero, quien expresa que trabaja en la empresa XX, en el área ferroviaria, señalando que le correspondió representar a esta última en los contratos con ZZ. Repreguntado el testigo, para que diga quién le solicitó atender la emergencia ocurrida a consecuencia de las lluvias acaecidas los días 5, 6 y 7 de junio de 2002, responde el testigo: "Durante los primeros días del mes de junio del año dos mil dos ocurrían fuertes precipitaciones en la zona central; requiriendo de nuestra fuerte atención para impedir que el agua o sus consecuencias pudieran afectar a la vía férrea. En la madrugada del 5 de junio, primer día de nuestra atención de emergencia, recibí un llamado telefónico del señor J.M., funcionario de ZZ, que nos alertaba sobre una fuerte subida del río Mapocho que estaba afectando al puente ferroviario de Talagante, en conjunto con el citado funcionario y con el señor M.C. concurrimos a la vía férrea en visita de inspección, cuyo objetivo era supervisar los puntos críticos que eran afectados por esta lluvia, al llegar al puente de Talagante

podimos observar que el agua estaba socavando la fundación del estribo, el tráfico estaba suspendido, y se me solicitó acudir a resolver el daño que se estaba provocando. Posteriormente se allegó personal de TR1, a través de su jefe de mantenimiento de Santiago, decidiéndose en conjunto que lo inmediato era reforzar el puente colocando piedras de gran volumen, cuestión que XX, realizó durante tres días, incidiendo esta atención en que el estribo no sufriera más daños siendo restituido el tráfico ferroviario, luego de nuestra atención”. Repreguntado el testigo, para que diga si los recursos económicos que XX, debió emplear para obtener la referida emergencia fueron cobrados o se les solicitó su pago a ZZ. En caso afirmativo, para que diga por qué medio se procedió a su cobro. Responde el testigo: “XX atendió la emergencia con recursos propios y por ello requirió su pago a ZZ, como nuestra mandante de los trabajos de mantenimiento de la vía férrea. Este cobro le fue presentado a ZZ a fines del año 2002, junto a todas las actuaciones extraordinarias y de emergencia que se habían realizado durante el ejercicio del año 2002, siendo este cobro requerido mediante carta presentada los primeros días de enero de 2003”. Preguntado el testigo, para que diga si a la fecha ZZ ha cancelado los montos requeridos por XX por este concepto, responde el testigo: “ZZ nos respondió negativamente nuestra solicitud de cobro, aún siendo que todas estas obligaciones estaban contenidas en el Contrato de Mantenimiento, hasta la fecha ZZ no nos ha cancelado ninguno de estos trabajos”. Preguntado el testigo, para que diga quién dio la orden para que XX, iniciara las labores con motivo de las lluvias que afectaron al puente Talagante, responde el testigo: “La orden verbal dada a XX, ocurrió luego de presenciar los graves daños que estaban ocurriendo en el estribo del puente, y la suspensión de tráfico ferroviario que se había impuesto. Esta orden fue emitida por ZZ, por los señores M.C. y J.M., siendo confirmada posteriormente, en los acuerdos sostenidos entre estas partes y TR1, representado por el señor J.S.”.

- b) Que a fs. 364 y siguientes del expediente arbitral, presta declaración el testigo don A.J., presentado por la parte demandante, ingeniero, quien comparece en su calidad de gerente general de la empresa XX. Repreguntado el testigo para que diga quién le solicitó atender la emergencia ocurrida a consecuencia de las lluvias acaecidas los días 5, 6 y 7 de junio del año 2002, responde el testigo: “En esa oportunidad acudimos al lugar de la emergencia coincidiendo en el mismo con TR1 y ZZ y se tomó la decisión conjunta de acometer las obras de emergencia y de protección del estribo y talud del puente ferroviario de Talagante”. Para que diga el testigo, si los recursos económicos que XX debió emplear para atender la referida emergencia fueron cobrados a ZZ. En caso afirmativo, para que diga por qué medio se procedió a dicho cobro. Responde el testigo: “Sí, se presentó la valoración de los trabajos al finalizar la anualidad del año 2002, mediante una carta”. Para que diga el testigo, si a la fecha ZZ ha cancelado los montos requeridos por XX por este concepto, responde el testigo. “No”. Para que diga el testigo quién es el dueño de las vías férreas afectadas por las lluvias ocurridas durante el mes de junio de 2002. “Entiendo que el dueño de la totalidad de las vías férreas, objeto de nuestro Contrato de Mantenimiento es TR1, no sólo de las afectadas por las lluvias de junio de 2002”. Para que diga el testigo, por qué XX cobró a ZZ y no a TR1 el monto de los trabajos efectuados en el puente Talagante, a que se refiere la pregunta precedente, responde el testigo: “Porque nuestra actuación en esa emergencia se debió exclusivamente al contrato que teníamos con ZZ, y en virtud de las responsabilidades que adquirimos con la firma de ese contrato procedimos a acometer los trabajos necesarios para restituir el tráfico ferroviario suspendido y procedimos a cobrar esos trabajos a nuestro cliente, es decir, ZZ”. Para que diga el testigo, cómo es efectivo que XX no ha perseguido las responsabilidades civiles emanadas de los accidentes ferroviarios, responde el testigo: “No es de nuestra responsabilidad, nosotros tenemos un contrato con ZZ exclusivamente y no tenemos posibilidad de ir contra terceros”.
- c) Que a fs. 387 y siguientes del expediente arbitral, presta declaración el testigo señor M.C., presentado por la parte demandada, ingeniero, quien se desempeña como jefe técnico y después como administrador del Contrato de Rehabilitación, suscrito entre XX y ZZ, y el respectivo contrato celebrado

entre TR1 y ZZ, ejerciendo en la actualidad como administradores del Contrato de Mantenimiento entre XX y el contrato celebrado entre ZZ y TR1, a contar del año 2002, ejerce el cargo de gerente general de ZZ.

Para que diga el testigo, si él o algún otro funcionario de ZZ ordenó a XX la ejecución de los trabajos con ocasión de las lluvias producidas a principios del mes de junio de 2002. Responde el testigo: "No, ni yo como administrador del contrato lo ordené ni ningún funcionario de ZZ lo ordenó". El Tribunal le pregunta al testigo si el trabajo era necesario realizarlo para el mantenimiento de las vías, responde el testigo: "Los trabajos que se realizaron a nuestro entender tuvieron como objetivo prevenir el eventual daño a la estructura del estribo oriente del puente sobre el río Mapocho, ubicado en la localidad de Talagante. Era conveniente hacerlos, si no se hacían se podría haber ocasionado algún daño al estribo del puente. Estos trabajos fueron tratados directamente en montos, cantidades y forma de ejecución entre las empresas TR1 y XX, con absoluta prescindencia de ZZ, durante su ejecución ZZ no fue requerida ni realizó ninguna labor de control o registro de lo efectivamente realizado, en forma verbal ejecutivos de TR1 han hecho presente al suscrito que no desconocen el acuerdo y los trabajos realizados por XX, en esa oportunidad y que no han recibido ninguna factura por dichos trabajos por parte de XX. Para que diga el testigo, si el estribo a que se refiere se encuentra comprendido en las vías materia del mantenimiento corriente; Responde el testigo: "No. A juicio de ZZ no". Para que diga el testigo, quién le solicitó atender la emergencia ocurrida a consecuencia de las lluvias acaecidas los días 5, 6 y 7 de junio del año 2002. Responde el testigo: "No recuerdo que ZZ haya recibido una orden de terceros para realizar faenas como consecuencia de estas lluvias. Muy por el contrario, dada la magnitud de las lluvias, ZZ organizó una visita inspectiva a las vías férreas por donde circulaban sus trenes para determinar el estado en que ellas se encontraban y si este estado permitía el tránsito seguro de los trenes con ácido. Esta visita partió con la presencia de J.M., de ZZ, R.V., de XX, y el suscrito, en un vehículo de propiedad de ZZ". Para que diga el testigo, si a consecuencia de las mencionadas lluvias se suspendió el tráfico ferroviario. Responde el testigo: "El tráfico fue suspendido por TR1 durante un día como medida de precaución y mientras se realizaban las labores preventivas en el puente sobre el río Mapocho en la localidad de Talagante". Para que diga el testigo, cómo le consta que existió un acuerdo entre TR1 y XX en virtud del cual este último debía efectuar los trabajos necesarios para reestablecer el tráfico ferroviario sobre este puente, responde el testigo: "Primero, los trabajos fueron preventivos. Lo que puedo decir es que ese día en terreno pude observar las reuniones entre TR1 y XX, luego vimos que esta última realizaba faenas no ordenadas por nosotros y finalmente, ésta lo mencionó anteriormente, donde funcionarios de TR1 reconocen haber ordenado el trabajo a XX". Para que diga el testigo, entre quiénes pudo observar las reuniones que en terreno realizaron TR1 y XX, responde el testigo: "Estaba en terreno don A.J., de XX, J.C., y J.S., de TR1". Para que diga el testigo, si él participó de las reuniones efectuadas en terreno entre los señores A.J. y J.C., responde el testigo: "Habiendo compartido con ambos, y por tratarse de un trato económico entre dos partes, distintas a ZZ, siempre me abstuve de participar". Para que diga el testigo, entonces, si no participó en dichas reuniones cómo conoció los acuerdos adoptados entre TR1 y XX, responde el testigo: "Repito, porque con posterioridad vimos que XX realizaba faenas no ordenadas por nosotros y controladas por personal de TR1 y finalmente, está lo mencionado anteriormente donde funcionarios de esta última empresa reconocen haber ordenado el trabajo a XX". Para que diga el testigo, si XX cobró a ZZ el costo de los trabajos de emergencia que debió realizar a consecuencia de las lluvias ocurridas en junio del año 2002, responde el testigo: "Si mal no recuerdo, este cobro junto a otros fue presentado a ZZ en el enero del año 2003, lo cual nos provocó una profunda extrañeza dado que no nos había sido presentado con anterioridad, por ejemplo en el estado de pago al mes de noviembre, y ya habían transcurrido 6 meses desde el hecho y suponíamos que XX había hecho el respectivo cobro a TR1". Para que diga el testigo, por qué, en su calidad de gerente general, jamás dio respuesta a la carta de fecha 2 de enero de 2003,

en que XX cobra a ZZ los trabajos de emergencia y extraordinarios, y a la carta del 31 de enero del mismo año en la que XX insiste en los citados cobros, responde el testigo: “ZZ respondió las cartas a las que hace referencia la pregunta ajustándose a la convicción expresada anteriormente, que las labores de atención de emergencia y extraordinarias estaban incluidas dentro del Contrato de Mantenimiento. Estas respuestas están en conocimiento de XX y disponibles para ser consultadas”. Para que diga el testigo, si en dichas supuestas respuestas se le manifestó a XX que el cobro referido a los trabajos de emergencia debía efectuarlo directamente a TR1, quien se encontraba dispuesto a cancelar los gastos incurridos producto de la atención de la emergencia causada a consecuencia de las lluvias ocurridas los días 5, 6 y 7 junio del año 2002, responde el testigo: “Se debe precisar que los trabajos de emergencia solicitados por ZZ están incluidos dentro de las obligaciones del Contrato de Mantenimiento y no procede que sean cobrados por XX a TR1. En el caso particular, en que XX realizó un trabajo ordenado por TR1 este debió cobrarse a este último. Luego de tomar conocimiento que el trabajo encargado por TR1 a XX estaba siendo cobrado a ZZ hicimos las consultas a TR1 sobre el particular y ellos nos informaron que estaban a la espera de la factura, por parte de XX, esto fue comunicado a lo menos verbalmente a esta última”. Para que diga el testigo, a qué persona en TR1 le hicieron las consultas a las que se refiere en la respuesta anterior. Responde el testigo: “A J.S.”. Para que diga el testigo, a qué persona de XX le comunicaron lo señalado en la respuesta anterior a la precedente, responde el testigo: “A lo menos al señor R.V.”. Para que diga el testigo, si es efectivo que ZZ tenía derecho a cobrar a TR1 los trabajos de emergencia que ocurriesen durante la ejecución del Contrato de Mantenimiento suscrito entre ellos, responde el testigo: “El Contrato de Mantenimiento entre TR1 y ZZ es distinto al contrato entre XX y ZZ. De hecho los montos anuales son distintos, en el caso del contrato XX–ZZ eran un monto fijo de 550.000 dólares aproximadamente y en el caso de TR1– ZZ no superaba la cantidad de 360.000 dólares por año. Además, en el contrato TR1–ZZ, esta última no tiene la posibilidad de cobrar durmientes, nivelación u otras faenas a TR1 al final del periodo de 15 años, situación que sí existe en el contrato entre XX y ZZ. En estas condiciones ZZ puede cobrar algunos trabajos de emergencia que no incluyen los originados en accidentes de tráfico”. Para que diga el testigo, si al momento de suscribirse el Contrato de Mantenimiento entre XX y ZZ era posible prever las emergencias y trabajos extraordinarios que ocurrirían en la vía los próximos 15 años, responde el testigo: “Dada la experiencia acreditada por XX en el mantenimiento de las vías y al hecho de haber realizado la rehabilitación de las mismas, era posible estimar los volúmenes y cuantía de los daños que pudieran generarse por accidentes de tráfico”. Para que diga el testigo cómo pueden estimarse los volúmenes y cuantía de los daños que las emergencias y faenas extraordinarias puedan demandar durante un plazo de 15 años, responde el testigo: “Existe información estadística a nivel nacional e internacional sobre la frecuencia y daños que generan los accidentes de tráfico, lo que sumado a la experiencia del ejecutante pueden permitirle hacer una adecuada estimación”.

- d) Que a fs. 400 y 401 de los autos arbitrales, presta declaración don A.V., testigo presentado por la parte demandada, abogado, asesor de la gerencia de infraestructura de ZZ. Manifiesta en relación al punto 1 de la interlocutoria de prueba: “Yo no conozco el Contrato de Mantenimiento XX–ZZ, y no tengo ningún conocimiento sobre sumas adeudadas”. Repreguntado, para que diga el testigo, en qué consiste la obligación de mantenimiento corriente que TR1 ha contratado con ZZ, responde el testigo: “Efectivamente existía un Contrato de Mantenimiento entre TR1 y ZZ suscrito el año 2000, me parece, en el cual TR1 contrató el mantenimiento de la vía del ramal Paine Talagante y Talagante–Barrancas. El mantenimiento corriente al que se obligaba era a realizar todas las actividades correctivas y preventivas necesarias para mantener el estándar pactado, y especialmente se trataba de obras programadas en programas anuales tentativos y mensuales. En la definición de mantenimiento de contrato que se hizo en este contrato se incluyó por vía ejemplar una serie de situaciones, limpieza de cunetas, cambio de durmientes, rieles, y los accidentes de tráfico, etc.”.

- e) Que a fs. 402 y siguientes del expediente arbitral, presta declaración el testigo, señor J.M., ingeniero civil, presentado por la parte demandada, quien hace presente que hasta enero del año 2004, fue contratado por ellos el año 2000, con motivo de la rehabilitación de la vía férrea materia de este arbitraje, siendo su contratación en calidad de experto ferroviario, agregando que el cargo que ocupó en la empresa, fue jefe del Departamento de Vías. En la actualidad trabaja en la empresa TR6. Expresa en relación al punto 1 de la interlocutoria de prueba: “Yo conocí el Contrato de Mantenimiento suscrito por las partes, y lo que me ha mencionado es lo que dice el contrato. Hay una definición que expresamente indica que el mantenimiento corriente contempla además de las faenas planificadas la atención de emergencias y obras extraordinarias. La existencia de sumas adeudadas por este concepto –la verdad es que en mi calidad de jefe de vías, yo daba la conformidad a los trabajos–, controlaba la ejecución de ellos y emitía un informe de procedencia al cobro mensual. Durante todo el período del contrato realicé esta labor, no conozco si se adeudan dineros por este concepto”. Repreguntado, para que diga el testigo, si las labores de emergencia y extraordinarias contempladas en el mantenimiento corriente se encontraban cubiertas por el precio de 550.000 dólares anuales establecido en el contrato, responde el testigo: “De acuerdo a lo que yo conozco, sí estaban incluidas”. Para que diga el testigo, quién es el dueño de las vías materia del contrato, responde el testigo: “TR1”. Para que diga el testigo, si dio personalmente a XX la orden de efectuar trabajos en el estribo del puente Talagante, responde el testigo: “No, por la razón de que estos trabajos no corresponden al marco contractual, es decir no estaban incluidos en las labores que debía realizar XX para el mantenimiento de la vía”. Para que diga el testigo si ZZ encargó a XX labores no contempladas en el Contrato de Mantenimiento, y de ser efectivo para que señale si ZZ pagó a XX tales labores, y señale en qué consistieron, responde el testigo: “En la ocasión de la ejecución del cambio masivo de rieles (más de cien metros lineales), hecho que se encuentra fuera del Contrato de Mantenimiento, ZZ contrató a XX una cuadrilla específica para estas labores, las que consisten en reemplazar rieles defectuosos por otros en buen estado en forma continua o aislada a lo largo de la vía. Por esta labor XX cursó las correspondientes facturas que ZZ canceló, y a mí me tocó controlar la ejecución de estos trabajos”. Para que diga el testigo si XX utilizó durante el primer año de vigencia del contrato las proyecciones de material, estimado anual, contemplado en la oferta técnica y económica de TR2, incluyéndose el material utilizado en labores de emergencia y extraordinarias, responde el testigo: “No, me tocó personalmente hacer el balance de los trabajos y materiales utilizados durante el primer año de vigencia del contrato y no se alcanzaron los volúmenes comprometidos, esta parte era importante controlar porque ZZ, por contrato, debía cancelar los excedentes anualmente a esta cifra”. Contrainterrogado, para que diga el testigo, quién solicitó a XX atender la emergencia ocurrida a consecuencia de las lluvias acaecidas los días 5, 6 y 7 de junio del año 2002, responde el testigo: “No conozco la persona que solicitó los trabajos. Sin embargo, en la ocasión TR1 tuvo presencia permanente durante los hechos, puedo mencionar la presencia del subgerente de infraestructura, señor J.S., quien estuvo liderando las acciones y a quien vi en compañía del señor A.J., manejando la situación”. Para que diga el testigo, si era necesario realizar los trabajos de emergencia para evitar mayores daños en la vía y reestablecer el tráfico ferroviario, responde el testigo: “El tráfico ferroviario fue interrumpido por personal de TR1 como medida precautoria y de no haber sido ejecutados los trabajos de emergencia indudablemente se corría el riesgo de poner en peligro la infraestructura de la vía”. Para que diga el testigo, cómo le consta que ZZ pagó a XX los trabajos correspondientes a la emergencia antes referida, responde el testigo: La emergencia del puente Talagante no fue una emergencia de la infraestructura de la vía, por lo tanto, escapa a la materia del caso. No me consta el cobro de XX ni el pago, yo sólo lideraba el tema de la infraestructura de la vía como contraparte de XX. Para que diga el testigo, dónde consta que ZZ debía pagar anualmente a XX los excedentes del Contrato de Mantenimiento, responde el testigo: “En el Contrato de Mantenimiento se establecen unas cantidades mínimas de materiales y obras que estarían dispuestas para este contrato a lo largo de su duración. Son a estos excedentes a los que yo me refiero, debíamos llevar anualmente un control de la utilización de los mismos”.



- f) Que a fs. 426 y siguientes del expediente arbitral, presta declaración el testigo, don T.F., factor de comercio, presentado por la parte demandada, quien explica que trabaja en TR7, empresa de servicios, siendo el encargado de importaciones y del abastecimiento en general, por esta razón participó en las negociaciones del Contrato de Rehabilitación y Mantenimiento con XX. Manifiesta lo siguiente en relación al punto 1, de la interlocutoria de prueba: “El Contrato de Mantenimiento con XX se centró en diferentes puntos. Primero, en mantener el estándar de la vía, la obligación de XX de proporcionar todos los materiales de la vía, la obligación de ésta de concurrir a todo evento, y la obligación de la misma de concurrir ante un llamado de TR1 o ZZ. ZZ eligió a XX por su experiencia en el extranjero en rehabilitación y mantención, por su presentación que fue buena, además, los tiempos para iniciar los trabajos estaban encima debido al compromiso que teníamos con TR3 y, lo más importante, por el conocimiento que ellos tenían de la vía y de los trabajos a realizar, esto se manifiesta en las diversas oportunidades que concurren a la vía y de las cuales en más de una yo concurrí. Los Contratos de Rehabilitación y de Mantención se trataron en uno solo, ya que uno era consecuencia del otro, y mediante una buena rehabilitación, XX aseguraba un estándar de seguridad elevado, menor desgaste en los elementos de la vía y un menor costo en la mantención y ZZ se aseguraba de un tráfico seguro y expedito. El valor de este contrato de mantención fue fijado en la cantidad de US\$ 550.625 anuales, cancelados cada uno de los 15 años de duración de éste, independientemente de los trabajos realizados. Este valor incluía todos los trabajos, incluso los extraordinarios y las faenas de emergencia, incluso en su propuesta XX propuso, además, que en este valor se incluyeran todos los trabajos varios, no especificados e imprevistos. En la mantención XX acotó que anualmente cambiaría 5.200 durmientes, 1.000 metros lineales de vía, 50.000 metros lineales de nivelación de la vía y como máximo en el transcurso de los 15 años estas mismas cantidades multiplicadas por 15. Las personas que estuvieron presentes en ambos contratos fueron por XX, R.C., J.F., E.J. y por ZZ M.P., L.A. y yo. Para terminar, quiero aclarar que por medio del Contrato de Rehabilitación que XX estableció con ZZ lograron el objetivo principal, de darse a conocer en Chile y participar en las licitaciones de TR1”.
- g) Que del examen de la prueba testimonial rendida y que ha sido reproducida textualmente en las letras a) b) c) d) y f) del numerando 1 del presente considerando, se pueden, en opinión del sentenciador, dar por acreditadas las siguientes circunstancias:
- Que conforme a los términos del contrato, es obligación de XX de efectuar los trabajos de mantenimiento ordinario, extraordinario y de emergencia.
  - Que los días 5, 6 y 7 de junio del año 2002 ocurrieron fuertes y torrenciales precipitaciones que significaron una fuerte crecida del río Mapocho, debido a lo cual debieron efectuarse por XX atención y faenas de emergencia.
  - Que XX atendió las faenas de emergencia con recursos propios, requiriendo su pago a ZZ posteriormente, lo que esta última se ha negado a efectuar aduciendo razones de interpretación contractual.
  - Que XX no ha celebrado Contrato de Mantenimiento alguno con TR1.
  - Que el dueño de las vías férreas es TR1.
  - Que las faenas de emergencia fueron tratadas directamente en montos, cantidades y formas de ejecución entre las empresas TR1 y XX.

- Que funcionarios de TR1, al parecer, reconocen haber ordenado el trabajo de las faenas de emergencia a XX.
  - Que TR1 se encontraba a la espera de la factura relativa a los gastos incurridos por XX en la atención de las faenas de emergencia, ordenadas por ella.
2. Que deberá analizarse a continuación la prueba instrumental producida por las partes, en relación al punto N° 1 de la interlocutoria de prueba, y que se refiere a la efectividad que en el Contrato de Mantenimiento celebrado con fecha 30 de mayo de 2000, se estipuló que es de responsabilidad de XX, no sólo el mantenimiento corriente de las vías férreas, sino también todas las faenas de emergencia y extraordinarias que exija ZZ y/o TR1, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 1.2 del Contrato de Mantenimiento y existencia de sumas adeudadas por dicho concepto.
- a) Que a fs. 4 y siguientes, y a fs. 44 y siguientes de los autos arbitrales rola Contrato de Mantenimiento Ferroviario, acompañado por la parte demandante, no objetado por la demandada y analizado en forma detallada en el considerando sexto de la presente sentencia y que da cuenta del Contrato de Mantenimiento celebrado con fecha 30 de mayo de 2000 entre la sociedad ZZ, a quien se individualiza también como “el mandante”, “la empresa” o ZZ, por una parte y por la otra XX, denominada también “el contratista”.

Que en relación a la controversia relativa a si en el contrato recién descrito se estipuló que es de responsabilidad de XX, no sólo el mantenimiento corriente de las vías férreas, sino también todas las faenas de emergencia y extraordinarias que exija ZZ y/o TR1, y que figura como punto primero de la interlocutoria de prueba, es necesario en opinión del sentenciador, aplicar la cláusula 4.2 del Contrato de Mantenimiento, que se ubica bajo el Título Cuarto que expresa: Especificaciones de los Trabajos 4.2. Faenas de emergencia y extraordinarias.

Que la controversia del presente numerando dice relación con las faenas de emergencia, las que de acuerdo con el punto 4.2 descrito, dispone que además de las faenas específicamente previstas en el programa anual de trabajos, el contratista, esto es XX, estará obligado a ejecutar las faenas de emergencia y extraordinarias que exijan ZZ y/o TR1.

Que acto seguido la cláusula 4.1 procede a conceptualizar las faenas de emergencia disponiendo que: “Se denominan faenas de emergencia, aquellas que a juicio de ZZ y/o TR1 son indispensables para el restablecimiento del tráfico ferroviario en caso de emergencias o catástrofes naturales u otras circunstancias de fuerza mayor”. Agrega la citada cláusula que: “En los casos calificados de emergencia, el jefe del Servicio Regional de Operaciones de Santiago de TR1 o el funcionario de TR1 de mayor jerarquía que asuma el control de las operaciones en estas circunstancias, tendrá plenas facultades sobre el personal y recursos del contratista en el área y estará obligado a prestar la máxima colaboración posible para el restablecimiento del tráfico, atención de los heridos si los hubiere y demás acciones que se requieran”, disponiendo también la citada cláusula, que el contratista, esto es XX, estará obligado a conceder prioridad absoluta a las faenas de emergencia, debiendo concurrir sin tardanza, a cualquier hora del día o de la noche, en días hábiles o festivos, al sitio del accidente o siniestro y pondrá a disposición de TR1, el número necesario de cuadrillas que la situación exija.

Que las circunstancias establecidas en la letra g) del numerando 1, del presente considerando, la prueba testimonial acreditó que los días 4, 5 y 6 de junio de 2002 ocurrieron fuertes y torrenciales lluvias, que significaron la crecida del río Mapocho, atendiendo prontamente las faenas de emergencia el contratista, esto es XX, ordenándose la realización y ejecución de determinados trabajos, por parte de TR1, no habiéndose pagado al contratista las labores y faenas de emergencia efectuadas.

Que de lo expuesto debe concluirse que todos los hechos ocurridos con motivo de las lluvias caídas los días 4, 5 y 6 de junio del año 2002, deben ser consideradas faenas de emergencia al tratarse de una catástrofe natural.

Que para resolver adecuadamente la controversia en este punto, debe tenerse presente que el ejemplar del Contrato de Mantenimiento celebrado entre ZZ y XX por instrumento de fecha 30 de mayo de 2000, que rola a fs. 4 y siguientes y a fs. 44 y siguientes de los autos arbitrales, acompañado por la parte demandante y no objetado por la contraria establece antes de la descripción de las cláusulas del contrato, bajo el título considerando 2 lo siguiente: “Que con fecha 12 de mayo de 2000, ZZ y TR1 han celebrado un Contrato de Mantención de vías férreas para el tramo Paine–Talgante–Barrancas el cual es parte y condición del contrato mencionado en el punto anterior”; se refiere obviamente al Contrato de Servicio de Transporte de Ácido Sulfúrico celebrado con fecha 24 de marzo de 2000, entre TR3 y ZZ.

Que de lo expuesto debe concluirse que el antecedente inmediato del Contrato de Mantenimiento Ferroviario, celebrado con fecha 30 de mayo de 2000 entre ZZ y XX, es el Contrato de Mantenimiento Ferroviario, celebrado con fecha 12 de mayo de 2000 entre ZZ y TR1, acompañado por la demandante en virtud de un escrito presentado con fecha 27 de mayo de 2004, bajo el numerando 10, y que rola en el cuaderno de antecedentes del presente juicio arbitral, no objetado por la demandada. Que del examen del Contrato de Mantenimiento celebrado entre TR1 y ZZ con fecha 12 de mayo de 2000, es idéntico en estructura al Contrato de Mantenimiento, celebrado con fecha 30 de mayo de 2000 entre ZZ y XX.

Que en el Contrato de Mantenimiento celebrado entre ZZ y XX, y en el Contrato de Mantenimiento celebrado entre ZZ y TR1, la cláusula 4.1 Faenas de emergencia, que las conceptualiza y define en términos idénticos, con la sola salvedad que este último contrato se pacta expresamente, que las faenas de emergencia son de cargo y costo de esta última empresa, esto es TR1.

Que en cambio en el Contrato de Mantenimiento Ferroviario celebrado entre ZZ y XX, se silenció o excluyó, de cargo de quién eran los costos de las faenas de emergencia.

Que de lo expuesto el sentenciador entiende las permanentes declaraciones de los testigos presentados por ZZ, quienes afirman que los gastos y costos de las faenas de emergencia, siempre ha estado dispuesto a pagarlos TR1 y por ello la primera ha negado su pago. Que a este respecto debe señalarse que no existe vínculo contractual entre TR1 y XX, motivo por el cual lo procedente es que XX facture a ZZ la suma a que ascendieron los gastos por faenas de emergencia, cantidad no objetada, todo ello sin perjuicio que ZZ la repita a TR1.

**3.** Que del examen de las pruebas testimoniales rendidas y de los instrumentos aportados, se ha podido determinar atendido un mínimo de prudencia, equidad y razonamiento lógico, que las faenas de emergencia llevadas a cabo por XX con motivo de la ocurrencia de fuertes y torrenciales precipitaciones, a las que debe agregarse la crecida del río Mapocho, dando cumplimiento de esta manera al Contrato de Mantenimiento Ferroviario celebrado con ZZ, deben ser pagadas por esta última a XX, y acto seguido repetir ZZ en contra TR1, conforme a los términos del contrato celebrado entre ambas con fecha 12 de mayo de 2000, que dispuso en su cláusula 4.2 que las faenas de emergencia entre las cuales se encuentran las catástrofes naturales, son de cargo y costo de esta última.

**Noveno:** La segunda pretensión de la demanda interpuesta por XX dice relación con 2: Que ZZ se encuentra obligado al pago del total del valor de las faenas extraordinarias, cuyo monto ascendería a \$ 198.279.848.

Que la controversia se produce como consecuencia que ZZ ha entendido que cualquier accidente que ocurra en la vía, debe ser reparado por XX, sin que ésta tenga derecho a cobrar el monto de las reparaciones que ellas demanden, desentendiéndose según el demandante de las causas de los accidentes y de la responsabilidad de sus autores, agregando este último que el demandado, haciendo una interpretación incorrecta y abusiva del contrato suscrito con XX, ha sostenido que esta última debe ejecutar cualquier tipo de trabajo, sin importar el monto del mismo, en este caso US\$ 544.397, que equivale casi al monto total a pagar por un año de mantenimiento ordinario.

Que a fs. 312 y 313 de los autos arbitrales, rola interlocutoria de prueba que establece como hecho sustancial pertinente y controvertido el siguiente: "1.- Efectividad que en el Contrato de Mantenimiento celebrado con fecha 30 de mayo de 2000, se estipuló que es de responsabilidad de XX no sólo el mantenimiento corriente de las vías férreas, sino también todas las faenas de emergencia y extraordinarias que exijan ZZ y/o TR1, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 1.2 del Contrato de Mantenimiento, y existencia de sumas adeudadas por estos conceptos".

Que el punto de prueba primero, recién descrito, fue analizado en el considerando octavo precedente, debido a que en dicha oportunidad se analizó y resolvió la controversia en relación a las faenas de emergencia, que han sido objeto de controversia conforme a lo expuesto.

1. Que deberá analizarse la prueba testimonial rendida en relación al punto de prueba primero recién descrito, pero esta vez en relación a las faenas extraordinarias.

Que considerando que los testigos fueron individualizados al prestar declaración conforme a lo descrito en el numerando 1, letras a) b) c) d) e) y f) del considerando octavo precedente, se omitirá su descripción.

a) Que a fs. 346 y siguientes del expediente arbitral, presta declaración el testigo presentado por la demandante, señor R.V., en relación al punto primero de la interlocutoria de prueba, expresando lo siguiente: "Lo que dice el contrato y lo que hemos interpretado es que es obligación de XX efectuar los trabajos de mantenimiento ordinario, extraordinarios y de emergencia que nos solicite nuestro mandante ZZ y/o TR1. Conforme a lo mencionado anteriormente, XX concurrió al más breve plazo a atender las necesidades expresadas por nuestro mandante y/o TR1 ante la ocurrencia de accidentes o desperfectos en la vía férrea, lo anterior en ningún caso lo interpretamos como una obligación económica, sino técnica; es decir, lo primordial era resolver los desperfectos de la vía y luego solicitar el pago por los servicios prestados.

El monto anual convenido en el contrato establecía la obligación de realizar los trabajos de mantenimiento ordinarios amparados en un programa anual que nos presentaba nuestro mandante y la valoración de los trabajos de mantenimiento ordinarios amparados en un programa anual que nos presentaba nuestro mandante y la valoración de los trabajos de emergencia o extraordinarios no se incluían en éste, por la simple razón que al momento de suscribir el contrato a las partes les era imposible cuantificar el número de atenciones de emergencia y los daños que ésta podía ocasionar a la vía. Por este concepto XX concurrió diligentemente a resolver los problemas que ZZ y/o TR1 le solicitaban y no por esto renunciamos a nuestro derecho a cobro. A modo de ejemplo, y por citar uno de los accidentes que ocurrió en la vía el 1º de diciembre de 2002, un tren de TR8, independiente de ZZ, TR1, TR3 y de XX, ocasionó un accidente que afectó más de 5 kilómetros de la vía, siendo éste atendido diligentemente por XX, cuantificado los daños por personal de ZZ, y de la primera, cuya valorización supera los US\$ 550.000.

Sólo este accidente significó daños y la reparación de éstos que alcanzan el monto anual acordado por el mantenimiento, dejando en evidencia la imposibilidad de cuantificar los daños que terceros

o inclusive la naturaleza, le puedan ocasionar a la vía férrea. Las actuaciones de emergencia y/o extraordinarias ejecutadas por XX le fueron comunicadas a ZZ permanentemente, siendo rechazadas éstas”.

Para que diga el testigo, si los accidentes que afectaron la vía durante el año 2002 y 2003 tuvieron su origen o causa, en las labores de mantenimiento de la vía que XX debía efectuar, responde el testigo: “El origen de los accidentes nunca estuvo en defectos de la vía férrea o problemas que pudieran derivarse de un mal mantenimiento de ésta, siempre fueron ocasionados por terceros, fundamentalmente los equipos de la empresa TR8. Para que diga el testigo cómo le consta lo que acaba de afirmar, responde el testigo: “Me consta por un lado por el hecho que siendo contratistas para TR1, sus técnicos nos han reconocido que en todas las ocasiones la vía se encontraba en buenas condiciones, asimismo, he podido corroborar esto, luego de la lectura de los informes que la propia TR1, emitió a raíz de los accidentes donde en ninguna parte indica que el origen de los accidentes estuvieran en desperfectos de la vía”. Para que diga el testigo, si el Contrato de Mantenimiento suscrito con ZZ, incluye el mantenimiento corriente de las supraestructuras ferroviarias, por ejemplo puentes, responde el testigo: “El Contrato de Mantenimiento entre ZZ y XX incluye todas las obligaciones que incidan en el tráfico ferroviario entre Paine–Talagante y Barrancas, no excluyéndose las instalaciones ferroviarias, que se encuentren sobre un punto o al interior de un túnel, estructuras que se encuentran en este trazado”.

- b) Que a fs. 364 y siguientes de los autos arbitrales, presta declaración el testigo presentado por la parte demandante, señor A.J., en relación al punto primero de la interlocutoria de prueba, expresando lo siguiente: “En el contrato firmado entre las partes, existía la obligación de XX de atender, junto con las obligaciones de mantenimiento ordinario, las labores extraordinarias y de emergencia que se produjeran. Es lógico y obvio, por un tema de eficacia, el que XX estuvo presente permanentemente con equipos en la vía, y por ello atendiera esas situaciones no previstas. Atenderlas de forma urgente y diligente era nuestra obligación contractual, como también nuestro derecho a que nos abonasen esas labores. Nuestra oferta, en términos económicos era correcta. Se estableció un monto anual por las labores de mantenimiento de US\$ 550.000 por cada uno de los 15 años de duración del contrato. ¿Cómo era posible estipular en un contrato de esa naturaleza el monto de todos los trabajos de emergencia y/o extraordinarios que pudieran ocurrir? Esto es impredecible, está fuera de la lógica económica y de la práctica habitual en este tipo de contratos. Dentro de nuestra experiencia ferroviaria en el mundo, en ningún contrato de esta naturaleza se han considerado situaciones de este tipo. Durante el contrato rescindido hubo situaciones provocadas por accidentes (en concreto el primero que ocurrió fue el 1º de diciembre del año 2002) en los que por causas ajenas a XX y al estado de la vía se provocaron daños que fueron evaluados y puestos en conocimiento de ZZ, por un valor cercano a los US\$ 500.000 (equivalente a casi un año de mantenimiento). XX, en cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades que tenía ante situaciones de esta naturaleza, actuó con prontitud en los trabajos necesarios para restituir accidentes que se produjeron durante la vigencia del contrato. TR1, siempre ha reconocido el buen estado de la vía y en sus informes de los accidentes acaecidos en la vigencia de este contrato ha quedado de manifiesto que ellos no se han debido a defectos en el mantenimiento de la vía, sino por causas ajenas a la responsabilidad de XX. Esta última, siempre ha acudido de forma diligente ante las situaciones de emergencia de acuerdo a la lógica y responsabilidad empresarial que siempre nos ha guiado, a menos que así también se refleja en el Contrato de Mantenimiento en su cláusula 4.2 no es lógico que XX deba asumir montos de trabajos impredecibles y fuera del alcance de un mantenimiento ordinario. ZZ no ha cancelado ningún monto por los trabajos que se han efectuado por emergencia y extraordinarias, motivo que ha producido una situación muy onerosa para XX”. Para que diga el testigo, si los accidentes que afectaron la vía durante el año 2002 y 2003, tuvieron su origen o causa en las labores de mantenimiento ordinario que XX debía efectuar en la vía, responde el testigo:

- “No, y así se ha puesto de manifiesto en los informes posteriores que ha elaborado TR1”. Preguntado el testigo, para que diga por qué motivo no se incluyó en la oferta económica presentada por XX, ni en el Contrato de Mantenimiento suscrito con ZZ, los montos o valores correspondientes a las faenas de emergencia y faenas extraordinarias, responde el testigo: “Porque son impredecibles y por lo tanto imposibles de evaluar económicamente”. Contrainterrogado, para que diga el testigo, cómo es efectivo que el Contrato de Mantenimiento Corriente no establece precio o forma de determinación alguna de las labores de emergencia y extraordinarias, supuestamente no comprendidas en el precio anual, responde el testigo: “Nuestro Contrato de Mantenimiento Corriente establece la obligación de atender estas labores de emergencia y extraordinarias, no así su cuantificación, dado que no pueden ser previstas a priori”. Preguntado, para que diga el testigo, cómo se valorizaban y facturaban las labores referidas en la pregunta precedente, responde el testigo: “Una vez producida la situación que amerita una actuación catalogada de emergencia o extraordinaria, es decir, no considerada en el mantenimiento ordinario de la vía, se relacionaban todos los medios y recursos utilizados para resolver en una primera instancia dichos trabajos extras, con posterioridad se estudiaban y relacionaban, asimismo, todos los daños producidos por esas situaciones extraordinarias, y de todo ello se dejaba constancia en el Libro de Faenas a disposición de ZZ en nuestras oficinas de la obra, según exige el contrato. Posteriormente se procedía a evaluar con precios unitarios de nuestro contrato y precios de mercado, en caso que no existiesen en el contrato, los trabajos efectuados y en su caso, los que debían efectuarse, como consecuencia del hecho extraordinario, comunicándole a ZZ dichas evaluaciones para su cobro y aprobación en su caso”.
- c) Que a fs. 387 y siguientes del expediente arbitral presta declaración don M.C., en relación al punto primero de la interlocutoria de prueba, manifiesta lo siguiente: “Bajo estos conceptos y, por la experiencia de XX en este tipo de trabajos, nunca tuvimos ninguna duda que la oferta del servicio de mantención de vías consideraba el mantenimiento corriente, y de todas las faenas de emergencia y extraordinarias. Es más, esta es la razón por la cual se fijó un monto fijo anual por la prestación de este servicio y quedó explícito que si al término del contrato XX había empleado más recursos que los detallados explícitamente en el contrato (durmientes, nivelación, por ejemplo) éstos debían de ser de cargo de ZZ. Sobre esta situación no hubo ninguna observación por parte de XX durante los siete primeros meses del contrato, y de hecho se nos hizo llegar una liquidación por los servicios hasta el mes de noviembre del año 2002, sin que hubiese ninguna referencia a mayores cobros. No existen sumas adeudadas”. Repreguntado, para que diga el testigo, quién es el dueño de las vías, responde el testigo: “El dueño de las vías es TR1”. Para que diga el testigo, si las labores ocasionadas por accidentes de tráfico, se encuentran comprendidas en el mantenimiento corriente, responde el testigo: “Efectivamente se encuentran comprendidas en el mantenimiento corriente”. Para que diga el testigo, si al momento de suscribirse el Contrato de Mantenimiento entre XX y ZZ, era posible prever las emergencias y trabajos extraordinarios que ocurrirían en la vía en los próximos años, responde el testigo: “Dada la experiencia acreditada por XX en el mantenimiento de las vías y al hecho de haber realizado la rehabilitación de las mismas, era posible estimar los volúmenes y cuantía de los daños que pudieran generarse por accidentes de tráfico”. Para que diga el testigo, cómo pueden estimarse los volúmenes y cuantía de los daños que las emergencias y faenas extraordinarias puedan demandar durante un plazo de 15 años, responde el testigo: “Existe información estadística a nivel nacional e internacional sobre la frecuencia y daños que generan los accidentes de tráfico, lo que sumado a la experiencia del ejecutante pueden permitirle hacer una adecuada estimación”.
- d) Que a fs. 400 y 401 del expediente arbitral, rola declaración del testigo señor A.V., quien en relación al punto primero de la interlocutoria de prueba, es repreguntado en qué consiste la obligación de mantenimiento corriente que TR1 ha contratado con ZZ, el testigo responde: “En la definición de mantenimiento, se incluyó por vía ejemplar una serie de situaciones, limpieza de cunetas, cambio de durmientes, rieles y los accidentes de tráfico, etc.”.

- e) Que a fs. 402 y siguientes de los autos arbitrales, presta declaración el testigo señor J.M., presentado por la parte demandada quien en relación al punto 1º de la interlocutoria de prueba, expresa: “Yo conocí el Contrato de Mantenimiento suscrito por las partes, y lo que me ha mencionado es lo que dice el contrato. Hay una definición que expresamente indica que el mantenimiento corriente contempla, además de las faenas planificadas, la atención de emergencias y obras extraordinarias”. Repreguntado, para que diga el testigo, si las labores de emergencia y extraordinarias contempladas en el mantenimiento corriente se encontraban cubiertas por el precio de US\$ 550.000 anuales establecido en el contrato, responde el testigo: “De acuerdo a lo que yo conozco, sí estaban incluidos”. Para que diga el testigo, quién es el dueño de las vías materia del contrato, responde el testigo: “TR1”.
- f) Que a fs. 426 y siguientes del expediente arbitral, presta declaración el testigo señor T.F., presentado por la parte demandada, quien en relación al punto N° 1, de la interlocutoria de prueba expresa lo siguiente: “El Contrato de Mantenimiento con XX se centró en diferentes puntos. Primero, en mantener el estándar de la vía, la obligación de XX de concurrir a todo evento, y la obligación de esta última de concurrir ante un llamado de TR1 o de ZZ”. “Los Contratos de Rehabilitación y de Mantenición se trataron en uno solo, ya que uno era consecuencia del otro, y mediante una buena rehabilitación XX aseguraba un estándar de seguridad elevado, menor desgaste en los elementos de la vía y un menor costo en la mantención, y ZZ se aseguraba de un tráfico seguro y expedito. El valor de este contrato de mantención fue fijado en la cantidad de US\$ 550.000 anuales cancelados cada uno de los 15 años de duración de éste, independientemente de los trabajos realizados. Este valor incluía todos los trabajos, incluso los extraordinarios y las faenas de emergencia, incluso en su propuesta XX propuso además que en este valor se incluyeran todos los trabajos varios, no especificados e imprevistos”.
- g) Que del examen de la prueba testimonial rendida y que ha sido reproducida textualmente en las letras a) b) c) d) e) y f) del numerando 1 del presente considerando que es el noveno, se pueden, en opinión del sentenciador, dar por acreditadas las siguientes circunstancias:
- Que es obligación de XX efectuar los trabajos de mantenimiento ordinario y las faenas extraordinarias y de emergencia que les solicite ZZ y/o TR1, conforme al Contrato de Mantenimiento Ferroviario, celebrado con fecha 30 de mayo del año 2000.
  - Que el dueño de las vías férreas materia del Contrato de Mantenimiento celebrado con fecha 30 de mayo del año 2000 es TR1.
  - Que el valor del contrato de mantención fue fijado en la cantidad de US\$ 550.000 anuales, cancelados cada uno de los 15 años de duración de éste.

2. Que deberá analizarse a continuación la prueba instrumental producida por las partes, en relación al punto N° 1 de la interlocutoria de prueba, y que se refiere a la efectividad que en el Contrato de Mantenimiento Ferroviario, celebrado con fecha 30 de mayo de 2000, se estipuló que es de responsabilidad de XX, no sólo el mantenimiento corriente de las vías férreas, sino también todas las faenas extraordinarias que exija ZZ y/o TR1, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 1.2 del Contrato de Mantenimiento.

Que a fs. 4 y siguientes, y a fs. 44 y siguientes de los autos arbitrales, rola Contrato de Mantenimiento Ferroviario, acompañado por la parte demandante, no objetado por la demandada, que fue analizado en forma detallada en el considerando sexto de la presente sentencia y que da cuenta del Contrato de Mantenimiento Ferroviario celebrado con fecha 30 de mayo de 2000, entre la sociedad ZZ, a quien se

individualiza también como “el mandante” “la empresa” o ZZ, por una parte, y por la otra, XX denominada también “el contratista”.

Que como se ha señalado con anterioridad, la controversia se origina en el hecho que XX, entiende que ZZ se encuentra obligada al pago del total del valor de las faenas extraordinarias cuyo monto ascendió a \$ 198.279.848; mientras por su parte ZZ es de opinión que los accidentes de tráfico ferroviario ocurridos bajo la vigencia del Contrato de Mantenimiento Corriente y su reparación es de exclusivo cargo de XX.

Que la cláusula 1.2 del Contrato de Mantenimiento Ferroviario, descrito anteriormente, dispone que el contratista, esto es XX, “se obliga a ejecutar los trabajos de mantenimiento de vía e infraestructura ferroviaria, ajustándose a las pautas y normas que más adelante se detallan, a las establecidas en los Anexos del presente contrato y especialmente, a lo que señalan las respuestas a consultas en el proceso de licitación transporte de ácido sulfúrico en ferrocarril”. Que acto seguido el inciso segundo de la cláusula 1.2 del Contrato de Mantenimiento Ferroviario dispone textualmente: “Se define por mantenimiento corriente aquel mantenimiento preventivo y correctivo que satisface las reparaciones necesarias, incluidas las locativas, que emanan conforme a un conjunto de actividades y recursos planificados y programados, de carácter rutinario que se realizan con el propósito de asegurar el normal funcionamiento de las obras de arte, durante el período de su vida útil asegurando los estándares definidos, sin los cuales no es posible ejercer el derecho de uso de las líneas férreas, libre de toda perturbación o embarazo en su goce tranquilo y pacífico. Entre otros, se consideran como ejemplos en el mantenimiento ordinario o corriente, todos aquellos trabajos en la infraestructura generado por un accidente de tráfico, cambios de durmientes, corregir trocha, limpieza de cunetas, desmalezamiento, nivelación y alineación de las vías, cambios de remaches sueltos, reparación de la pintura, cambio de piezas o elementos aislados, entre otros, en los puentes, reparaciones menores y limpieza en alcantarillas y defensas fluviales, reparaciones puntuales del revestimiento y cunetas de túneles”.

Que estima el sentenciador que la redacción de la cláusula 1.2 del Contrato de Mantenimiento es suficientemente clara y precisa, en efecto el tenor literal de la citada cláusula al definir, como se ha indicado precedente, lo que se entiende por mantenimiento corriente, e indicar entre otras cosas, que son aquellas que se realizan en el objeto de ejercer el derecho de uso de las líneas férreas, libre de toda perturbación o embarazo en su goce tranquilo y pacífico, agregando como ejemplos de mantenimiento ordinario o corriente, “todos aquellos trabajos en la infraestructura generados por un accidente de tráfico”, conduce necesariamente a la conclusión que los accidentes de tráfico ferroviario ocurridos bajo la vigencia del Contrato de Mantenimiento se encuentran específicamente contemplados como parte del mantenimiento corriente, siendo su reparación de exclusivo cargo del contratista, esto es XX.

Que el Árbitro no puede dejar de señalar que, en su opinión, la ordinaria ocurrencia de accidentes de tráfico ferroviario son hechos esencialmente previsibles, y le es de difícil comprensión cómo una empresa de la experiencia y prestigio de XX no se pudo representar esta situación, como el hecho público que las vías férreas por donde transitaban los trenes con ácido sulfúrico, no eran de uso exclusivo de ZZ.

Que asimismo, XX ha señalado en su demanda, que esta última ha debido solventar también la ejecución de una serie de reparaciones que no se encontraban contempladas en el programa anual de trabajo, como son por ejemplo en su opinión, las referidas a la construcción de cunetas, construcción de guardalastres, construcción y adecuación mecanizada de banquetas, cunetas y faja vía, enderezar, cortar y perforar rieles, colocar anclas, etc.

Que en opinión del sentenciador, la amplitud del concepto de mantenimiento corriente, expresado en la cláusula 1.2 del contrato celebrado libre y espontáneamente y con pleno conocimiento de los términos



de éste por ambas partes, no permiten interpretar su sentido y alcance en otra forma. Que en efecto en relación a las reparaciones efectuadas por XX, recién descritas, y que se refieren a la construcción de cunetas, construcción de guardalastres, construcción y adecuación mecanizada de banquetas, cunetas y faja vía, enderezar, cortar y perforar rieles, etc., éstas se encuentran amparadas por la citada cláusula, anteriormente transcrita textualmente.

Que el Contrato de Mantenimiento Ferroviario, celebrado entre las partes del presente juicio arbitral, procede en la cláusula 4.2 a definir las faenas extraordinarias, como aquellas que no están incluidas en el programa anual de trabajos y que, por razones de servicio, deben realizarse necesariamente, que de acuerdo a dicho concepto, las reparaciones antes descritas y efectuadas por XX, en caso alguno pueden no considerarse dentro de la órbita de lo que se entiende por mantenimiento corriente, conforme a lo ya expresado.

**3.** Que del examen de la prueba testimonial rendida y de los instrumentos aportados, en especial el Contrato de Mantenimiento Ferroviario de fecha 30 de mayo del año 2000, celebrado por ZZ y XX, cabe interpretar que conforme a los términos claros y precisos del tenor literal de la cláusula 1.2 del contrato que conceptualiza lo que debe entenderse por mantenimiento corriente, deben comprenderse los trabajos efectuados en la infraestructura ocasionados por un accidente de tráfico, así como la ejecución de una serie de reparaciones como construcción de cunetas, construcción de guardalastres, construcción y adecuación mecanizada de banquetas, cunetas y faja vía, enderezar, cortar y perforar rieles, colocar anclas.

Que no obstante parecer reiterativo, el Árbitro es de opinión de reproducir textualmente la cláusula 1.2, ubicada en la cláusula primera del Contrato de Mantenimiento Ferroviario, que lleva por título Objeto: “1.2 El contratista se obliga a ejecutar los trabajos de mantenimiento de vía e infraestructura ferroviaria, ajustándose a las pautas y normas que más adelante se detallan, a las establecidas en los anexos del presente contrato y especialmente, a los que señalan las respuestas a consultas en el proceso de licitación transportes de ácido sulfúrico en ferrocarril.

Se define por mantenimiento aquel mantenimiento preventivo y correctivo que satisface las reparaciones necesarias, incluidas las locativas, que emanan conforme a un conjunto de actividades y recursos planificados y programados, de carácter rutinario que se realizan con el propósito de asegurar el normal funcionamiento de las obras de arte, durante el período de su vida útil asegurando los estándares definidos, sin los cuales no es posible ejercer el derecho de uso de las líneas férreas, libre de toda perturbación o embarazo en su goce tranquilo y pacífico. Entre otros, se consideran como ejemplos en el mantenimiento ordinario o corriente, todos aquellos trabajos en la infraestructura generada por un accidente de tráfico, cambios de durmientes, corregir trocha, limpieza de cunetas, desmalezamiento nivelación y alineación de las vías, cambios de remaches sueltos, reparación de la pintura, cambios de piezas o elementos aislados entre otros, en los puentes, reparaciones menores y limpieza de alcantarillas y defensas fluviales, reparaciones puntuales del revestimiento y cuneta en túneles, etc.”.

Que la cláusula 1.2 del Contrato de Mantenimiento Ferroviario que define como se ha expresado lo que se entiende por mantenimiento corriente, como a su vez la cláusula 4.2 del mismo contrato que conceptualiza lo que se entiende por faenas de emergencia, conforme a lo explicado en el considerando octavo de la presente sentencia, deben entenderse comprendidas dentro de la esfera de lo dispuesto en el Artículo 1.545 del Código Civil y que establece que todo contrato legalmente celebrado es una ley para las partes contratantes las que, en consecuencia, se encuentran obligadas a dar cumplimiento a lo que se ha estipulado o convenido en ellos.

Que en atención a las consideraciones vertidas en los acápites precedentes se desestimará la pretensión de XX, en el sentido que los accidentes de tráfico ferroviario y la ejecución de reparaciones descritas, no

forman parte de las obligaciones de éstas relativas al mantenimiento corriente, y que tienen por objeto mantener las condiciones de continuidad del tráfico, procesando la seguridad de los usuarios, motivo por el cual no es procedente que ZZ pague el total del valor de las faenas extraordinarias demandadas a la primera.

**Décimo:** La tercera pretensión de la demanda interpuesta por XX dice relación con 3: Que ZZ se encuentra obligada al pago del reajuste anual del precio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre las partes, cuyo monto ascendería a \$ 39.661.185 correspondiente al primer reajuste anual del contrato.

Que la controversia en este punto, se origina como consecuencia que ZZ ha estimado que no corresponde la reajustabilidad del precio establecido en la convención, atendido que al encontrarse el precio fijado en dólares americanos, la variación del tipo de cambio constituiría un reajuste en sí mismo, y por ende no correspondería aplicar el reajuste del Índice de Precios al Consumidor. Que por su parte XX, ha entendido que debido a que en la oferta técnica presentada por ésta, señaló expresamente los precios del Contrato de Mantenimiento, se reajustarán anualmente según la variación del Índice de Precios al Consumidor.

Que la controversia descrita, reside en un punto de derecho, relativo a la interpretación del Contrato de Mantenimiento, motivo por el cual para una acertada resolución de la misma, deberá a continuación analizarse una vez más el referido contrato.

Que la cláusula 1.3 del contrato dispone textualmente lo siguiente: “El monto anual de los trabajos a ejecutar durante el período de vigencia del contrato asciende a la suma de US\$ 550.625,00 más IVA. Esta cantidad será abonada íntegramente al contratista cada uno de los 15 años de este contrato con independencia de los trabajos que realmente se ejecuten”.

Que por su parte la cláusula octava del contrato trata “Forma de Pago”, y dispone a la letra lo siguiente: “8.1 El precio anual indicado en la cláusula 1.3 anterior, se pagará según estados de avance mensual. Con todo las partes acuerdan que dicho monto anual es la suma que ZZ pagará al contratista por la totalidad de los trabajos y servicios que éste preste o deba prestar durante dicho período anual. No obstante lo anterior, al término de cada período anual, las partes efectuarán una liquidación de los montos pagados durante dicho período y, en caso de existir una diferencia a favor del contratista, dicha diferencia, será pagada dentro de los treinta días siguientes a la fecha de recepción de la factura respectiva. 8.2 El contratista presentará ante el administrador del contrato, un estado de avance mensual, en que incluirá un detalle de los servicios efectivamente ejecutados en el mes precedente y de los materiales usados. ZZ podrá impugnar, en forma total o parcial, a su solo juicio, uno o más estados de avance o las facturas remitidas por el contratista, dentro de los 15 primeros días de recibidos los mismos. Para estos efectos, los trabajos efectivamente realizados comprendidos en el estado de avance serán verificados y aprobados por Inspección Técnica de ZZ, en adelante ITO. Transcurrido el plazo antes indicado sin que se formule reclamación o impugnación, se entenderán aprobados por él, sin que ello implique aprobación tácita ni expresa respecto de la cantidad ni calidad de obras ejecutadas. En caso que el estado de avance sea impugnado, ZZ podrá rebajar el monto de la obra no ejecutada o impugnada, con lo cual se pagará el valor del trabajo que ZZ considere efectivamente realizado. Los trabajos que no hayan sido aprobados por la Inspección Técnica de la empresa serán incluidos en un próximo estado de avance, una vez aclaradas o subsanadas las observaciones y/o reparos que se hayan formulado. 8.3 El pago de la factura se efectuará dentro de los 15 días siguientes a la fecha de recepción de la factura por ZZ. En caso que la fecha de pago fuere sábado, domingo o festivo, éste se efectuará el primer día hábil siguiente. Aquellas facturas que merezcan reparos, serán pagadas por la empresa en la misma forma indicada en el punto anterior, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que el contratista presente su aclaración a los reparos formulados y las notas de crédito o

de débito que correspondan. 8.4 Los pagos se efectuarán en pesos, moneda nacional, según el tipo de cambio correspondiente al dólar observado a la fecha de emisión de la factura. Para los efectos de este contrato, cualquier mención a dólares se entenderá referida al dólar observado publicado el día anterior en el Diario El Mercurio de Santiago”.

Que del examen de las cláusulas 1.3, 8.1, 8.2, 8.3 y 8.4 del Contrato de Mantenimiento Ferroviario recién transcritas se puede observar lo siguiente:

- a) Que la cláusula 1.3 dispone que el monto anual de los trabajos a ejecutar durante el período de vigencia del contrato asciende a la suma de US\$ 550.625,00 más IVA, que será abonada íntegramente al contratista cada uno de los 15 años del contrato, con independencia de los trabajos que realmente se ejecuten, no consagrando forma alguna de reajustabilidad.
- b) Que el precio del contrato ascendió a US\$ 8.259.375 más IVA pagaderas en 15 cuotas anuales de US\$ 550.625, lo que constituye que sea el Contrato de Mantenimiento a suma alzada, sin que se haya señalado expresa o tácitamente alguna forma de reajuste.
- c) Que el monto anual ascendente a US\$ 550.625 se paga conforme lo dispone la cláusula 8.1 del contrato de conformidad a los estados de avance mensual, que indica la citada cláusula, no significando ello en opinión del Árbitro una modificación al precio del contrato, que conforme a lo expuesto es a suma alzada.
- d) Que si bien XX ha expresado que la oferta técnica económica presentada habría señalado expresamente que los precios del Contrato de Mantenimiento se reajustarán anualmente, según la variación del Índice de Precios al Consumidor, el contrato en parte alguna la considera, motivo por el cual si así hubiere ocurrido, la demandante no debiera haber suscrito el contrato, sin observar la omisión que indica.
- e) Que la cláusula 8.4 del contrato, al disponer que los pagos se efectuarán en pesos, moneda nacional, según el tipo de cambio correspondiente al dólar observado a la fecha de emisión de la factura, debiendo entenderse que cualquier mención a dólares se entenderá referida al dólar observado publicado el día anterior en el Diario El Mercurio, está consagrando una reajustabilidad, que al ser expresado el precio en moneda extranjera excluye debido al reajuste implícito de ésta, cualquier otra forma de reajuste.
- f) Que a mayor abundamiento el Artículo 24 de la Ley N° 18.010, que establece normas para las Operaciones de Crédito y además regula como el título de la propia Ley lo indica, normas para otras obligaciones de dinero con lo cual se refiere como el Título II lo expresa a las obligaciones en moneda extranjera o expresada en moneda extranjera, dice textualmente: “24. en las obligaciones expresadas en moneda extranjera para pagarse en moneda nacional no podrá pactarse otra forma de reajuste que la que llevan explícita”.
- g) Que en opinión del sentenciador, es sólo la voluntad de las partes que en un contrato puede estipular lo que la doctrina moderna ha denominado “cláusulas de estabilización”, o de “revalorización”, solamente son los contratantes los que pueden concurrir las fórmulas destinadas a establecer un mecanismo de reajustabilidad, que en nuestro ordenamiento jurídico, sólo se puede pactar en obligaciones que no estén expresadas en moneda extranjera, situación que no ocurre con la controversia del presente considerando, en atención a que el precio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario está expresado en dólares.

Que como consecuencia de las consideraciones manifestadas precedentemente, el Árbitro no dará lugar a la pretensión de XX, en el sentido de declarar que ZZ se encuentra obligada al pago del reajuste anual del precio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre las partes.

**Undécimo:** La cuarta y última pretensión de la demanda interpuesta por XX dice relación con 4: Que no procede el descuento efectuado en los estados de pago correspondientes a los meses de diciembre de 2002, enero, febrero y parte de marzo de 2003.

Que la citada controversia, en opinión de XX, la demandada, esto es ZZ, ha efectuado nuevamente una interpretación incorrecta a los contratos y documentos suscritos entre las partes, procediendo en virtud de ello, unilateralmente a no pagar los estados de pago correspondientes a los meses de diciembre 2002, enero, febrero y parte del mes de marzo del año 2003, sosteniendo para ello que conforme al documento suscrito con fecha 12 de diciembre de 2000, esto es, durante la ejecución del Contrato de Rehabilitación, ZZ tendría derecho a descontar del Contrato de Mantenimiento la cantidad de US\$ 143.675 correspondiente a 3.500 durmientes. Al efectuar dicha interpretación, la demandante sostiene que ZZ, se desentiende de los demás acuerdos adoptados con su representada, y en especial del documento denominado "Declaración y Finiquito", en virtud del cual las partes se otorgan amplio y completo finiquito respecto de dicho contrato y de los acuerdos y otros instrumentos suscritos con ocasión o relación al Contrato de Rehabilitación de vías férreas, renunciando expresamente a toda acción, derecho o pretensión que pudiese hacerse valer con motivo del citado contrato. Agrega, que tan claro resulta, que las partes dieron por finiquitado todos los compromisos originados o suscritos con ocasión del Contrato de Rehabilitación de vías férreas, que al momento de dar inicio al Contrato de Mantenimiento y específicamente en lo que se refiere a los durmientes, se convino expresamente que: "En virtud de las obras ejecutadas y pagadas bajo la vigencia del Contrato de Rehabilitación, las partes han acordado que los primeros 450 durmientes que se reemplacen en la vía por parte de XX, de acuerdo al programa anual de actividades, serán de costo exclusivo de esta última, no pudiendo imputarse al Contrato de Mantenimiento". Hace presente la demandante, que no cabe duda, que en lo referido a los durmientes, XX aceptó que durante el Contrato de Mantenimiento debía a su costo y cargo asumir los primeros 450 durmientes a reemplazarse.

Que por su parte, ZZ ha señalado que es el hecho que durante la vigencia del Contrato de Rehabilitación, y en un error que hasta ese momento no permitía inferir veladas intenciones de la demandante, esta última adquirió e instaló una cantidad de durmientes en exceso de los que se encontraban expresamente autorizados y presupuestados para las labores del reestablecimiento de las vías férreas. Agrega la demandada, que en este contexto, y con el único propósito de subsanar la "equivocación del contratista y de conformidad al espíritu de la relación que mantenían XX y ZZ suscribieron el documento denominado Minuta de Acuerdo de fecha 12 de diciembre de 2000, en virtud del cual convinieron que ZZ asumiera temporalmente el costo de los durmientes adquiridos e instalados en exceso por XX, cuyo cobro definitivo sería diferido para el primer año de ejecución del Contrato de Mantenimiento. Hace presente la demandada, que a efectos de superar el impasse producido con ocasión del error de XX, las partes sustrajeron el problema de los durmientes adquiridos e instalados en exceso por esta última, de la esfera del Contrato de Rehabilitación defiriendo su aplicación y pago al Contrato de Mantenimiento; de esta manera, resulta evidente que el finiquito completo y total que señala XX, sólo se refiere a los documentos suscritos con ocasión del Contrato de Rehabilitación y no a aquellos destinados a ser aplicables y ejecutables durante la vigencia y ejecución del Contrato de Mantenimiento, entre ellos la Minuta de Acuerdo. Explica la demandada que la descomunal extensión que XX, pretende dar al finiquito del Contrato de Rehabilitación, y no a aquellos destinados a ser aplicables y ejecutables durante la vigencia y ejecución del Contrato de Mantenimiento, entre ellos la Minuta de Acuerdo. Hace presente la demandada que la descomunal extensión que XX pretende dar al finiquito del Contrato de Rehabilitación altere radical e injustificadamente la lógica económica que subyace al Contrato de Rehabilitación (los materiales son

de cargo de XX hasta los valores máximos establecidos) y a mayor abundamiento, no se condice con el principio de buena fe contractual bajo el cual deben interpretarse y ejecutarse las relaciones contractuales. Acto seguido, ZZ indica que completamente distinto es el caso de los 450 durmientes excluidos del mantenimiento, de conformidad con lo pactado en el Acta de Inicio de Mantenimiento, toda vez que su descuento y expresa incorporación en el finiquito del Contrato de Rehabilitación responde a su origen diverso; en efecto, las labores de rehabilitación debían dejar las vías bajo los estándares Clase B+, circunstancia que debía ser certificada por la empresa TR9 S.A. al término de dichas labores. Se expresa, que al término de la rehabilitación la empresa certificadora señaló que en algunos sectores de las vías rehabilitadas no existía el número de durmientes exigidos por el estándar Clase B+ exigido para el transporte de ácido sulfúrico, debido a la mala distribución de los mismos que hizo XX, causalmente, la cantidad de durmientes faltantes era precisamente de 450.

En atención a que según lo indica ZZ, la obtención de la certificación de la vía era de responsabilidad exclusiva de XX como parte de la correcta y cumplida entrega de las obras, esta última se comprometió a adquirir e instalar por su propia cuenta los 450 durmientes, circunstancia que justificó su inclusión expresa en el Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento; a efectos de poder dar por terminado el Contrato de Rehabilitación.

Que a fs. 312 y 313 de los autos arbitrales, rola interlocutoria de prueba que establece como hecho sustancial pertinente y controvertido el siguiente: “2. Efectividad que ZZ tenía derecho a descontar de los estados de pago del Contrato de Mantenimiento una suma equivalente a 3.500 durmientes”.

1. Que deberá analizarse la prueba testimonial rendida en relación al punto 2 de prueba recién descrito.

a) Que a fs. 346 y siguientes de los autos arbitrales, presta declaración el testigo señor R.V., anteriormente individualizado, presentado por la parte demandante, quien en relación al Punto 2 de prueba manifiesta: “A fines del año 2002, ZZ nos presentó una carta donde nos exponía la necesidad de descontar la cantidad de 3.500 durmientes de los estados de pago del Contrato de Mantenimiento. Esta comunicación nos fue realizada a través de carta, siendo la primera advertencia de este cobro. Analizados los antecedentes pude constatar que se trataba de aplicar un acuerdo establecido entre ZZ y XX durante la vigencia del Contrato de Rehabilitación de la vía férrea, del mismo tramo, sin embargo, dicho acuerdo quedó invalidado ante la recepción y finiquito del citado contrato. En dicho acto se negoció y finiquitó totalmente el Contrato de Rehabilitación, cuestión que le significó a XX y a ZZ ceder en sus aspiraciones económicas que los diferenciaban, y que inicialmente superaban los US\$ 2.000.000 entre ambas posturas. Luego de una serie de negociaciones se acordó recibir definitivamente los trabajos y finiquitar completamente dicho contrato, cuestión que quedó reflejada en su correspondiente Acta. En este documento sí se incluyó un párrafo especial para la incorporación de que los primeros 450 durmientes que XX coloque durante el Contrato de Mantenimiento eran de su cargo, no encontrándose ninguna mención a algún acuerdo por descontar 3.500 durmientes en el Contrato de Mantenimiento. El comunicado de ZZ fue sorpresivo y significó un perjuicio económico para XX, ya que por este concepto se nos retuvo consecutivamente los tres últimos estados de pago del primer año de mantenimiento; por este motivo se tuvo que recurrir a bancos para financiar las planillas del personal y subcontratas en esos meses, hasta la fecha ZZ no ha cancelado las sumas retenidas por los 3.500 durmientes”. Repreguntado: Para que diga el testigo cómo le consta lo que acaba de declarar, responde el testigo: “Lo anterior me consta porque yo era el administrador del contrato por parte de XX y como tal debía preparar y suministrar toda la información técnica y financiera que requiriera nuestro gerente general para recibir y finiquitar el Contrato de Rehabilitación”. Para que diga el testigo si sabe o conoce el motivo por el cual en el Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento se estipuló que los primeros 450 durmientes serían de

- cargo de XX, responde el testigo: “Desconozco el origen de esta obligación, pero entiendo que se refiere a una negociación entre las partes”. Contrainterrogado, para que diga el testigo si existió un finiquito expreso y nominativo de la Minuta de Acuerdo de fecha 12 de diciembre de 2000, responde el testigo: “Desconozco si existe un finiquito expreso y nominativo de dicha Minuta de Acuerdo, lo que sí conozco es que en el Acta de Finiquito del Contrato de Rehabilitación y en el Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento no se incluye ninguna obligación al respecto”.
- b) Que a fs. 364 y siguientes del expediente arbitral, presta declaración el testigo señor A.J., anteriormente individualizado, presentado por la parte demandante, quien en relación al punto 2 de prueba expresa: “En absoluto. No tenía derecho. Se firmó en la misma fecha un finiquito amplio y total del Contrato de Rehabilitación de vías férreas y un Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento de las mismas. Ambos contratos estaban relacionados entre sí hasta tal punto que sin el finiquito del primero no se iniciaba el segundo. En la liquidación y finiquito del Contrato de Rehabilitación hubo grandes desavenencias entre las partes, yo personalmente tuve reiteradas reuniones con varios de los hermanos M.P., teníamos unas diferencias económicas importantes en la valoración final de las obras realmente ejecutadas (9,8 frente a 11,5 millones de dólares que valorizaba XX, finalmente se cerró por US\$ 10,3 millones, de los cuales al día de hoy están pendientes de pago US\$ 600.000 en virtud del finiquito firmado). Era el ánimo de XX llegar a un acuerdo que permitiese el normal desarrollo de nuestro Contrato de Mantenimiento por 15 años. XX es una empresa a la que le gusta y se precia por cumplir a cabalidad sus contratos. No fue posible llegar a un acuerdo conversando directamente con los hermanos M.P., tuvieron que intervenir los abogados de ambas partes, las negociaciones fueron complejas y arduas, jamás, en el transcurso de las mismas, nos mencionaron la carta de diciembre del año 2000, en la que aparecen los 3.500 durmientes, XX no quería llegar a ningún juicio, las partes al final cedimos en aras a llegar a un acuerdo, pero con el convencimiento pleno de que cerrábamos con el finiquito y el Acta de Inicio todos los temas pasados negociando un acuerdo total y definitivo para no tener que volver atrás. Se cerró ese acuerdo económico y finiquito y en la última reunión previa a la firma de ambos documentos y a través del único interlocutor que dispusimos en ese momento, el abogado AB3, que salía de la sala para evacuar consultas con los representantes de nuestro cliente, ZZ, acepté asumir el costo de sólo 450 durmientes, si me hubieran planteado 3.950 u otra cantidad no hubiese aceptado. Dicho lo anterior, en estricta aplicación del resuelto Contrato de Mantenimiento, en virtud de la cláusula 8.2, no procede hacer descuento en ningún estado de pago, salvo que lo impugnen y ese descuento se deba a obras no realizadas o mal ejecutadas. Esos descuentos efectuados unilateralmente nos están costando financieramente mucho dinero”. Contrainterrogado. Para que diga el testigo, si trabajaba en la agencia chilena de XX a la fecha de suscripción de la Minuta de Acuerdo de 12 de diciembre del año 2000, responde el testigo: “Sí”. Para que diga el testigo, qué cargo desempeñaba a la fecha, responde el testigo: “Gerente general”. Para que diga el testigo, quién suscribió en representación de XX la Minuta de Acuerdo antes referida, y, en la afirmativa, qué cargo desempeñaba tal persona al interior de XX. Responde el testigo: A.G., administrador del Contrato de Rehabilitación de vías férreas”. Para que diga el testigo, si en el finiquito del Contrato de Rehabilitación y/o en el Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento existe alguna referencia expresa a la Minuta de Acuerdo del 12 de diciembre del año 2000, responde el testigo: “Ninguna”.
- c) Que a fs. 402 y siguientes de los autos arbitrales, presta declaración el testigo señor J.M., anteriormente individualizado, presentado por la parte demandada, quien, en relación al punto 2 de prueba, declara lo siguiente: “Conozco de una Minuta de Acuerdo entre A.G. de XX y M.C. de ZZ, en donde claramente está establecido este acuerdo, producto de que durante la rehabilitación de la vía XX ocupó un excedente de durmientes”. Repreguntado, para que diga el testigo, si en el finiquito del Contrato de Rehabilitación existe alguna referencia expresa a la Minuta de Acuerdo mencionada, responde el testigo: “No”. Contrainterrogado, para que diga el testigo, si conoce el Acta de Inicio del

Contrato de Mantenimiento, responde el testigo: “Sí, en algún momento, al inicio de este proceso, se dio a conocer”. Para que diga el testigo, cómo conoció del documento denominado Declaración y Finiquito suscrito entre las partes, responde el testigo: “De parte de don M.C, con motivo del término de la negociación entre las partes”. Para que diga el testigo, si conoció las negociaciones que las partes realizaron y que les permitió suscribir el referido Finiquito y Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento, responde el testigo: “No participé en esta etapa. Solamente sé lo que indiqué anteriormente, M.C. una vez terminado el acuerdo me entregó esa información”. Para que diga el testigo, si conoce las causas o motivos que facultaron a ZZ para efectuar descuentos de los estados de pago emanados del Contrato de Mantenimiento, responde el testigo: “Me consta que antes de iniciado este proceso ZZ envió una notificación a XX en donde se recordaba el acuerdo sostenido en la minuta del año 2000. De acuerdo a este documento se establecía que durante el primer año de vigencia del Contrato del Mantenimiento serían cargados a este contrato la cantidad de 3.500 durmientes, como material, y su colocación”. Para que diga el testigo, cómo le consta lo que acaba de declarar, responde el testigo: “De la lectura del documento”. Para que diga el testigo, por qué vía o procedimiento se notificó a XX que se efectuarían los referidos descuentos, responde el testigo: “El administrador del contrato, M.C., por parte de ZZ notificó mediante carta a XX”. Para que diga el testigo, cómo le consta que el señor M.C. efectuó dicha notificación, responde el testigo: “El administrador del contrato enviaba copia a mi departamento de las correspondencias emitidas al administrador del contrato por parte de XX”.

d) Que del examen de la prueba testimonial rendida, y que ha recaído como se ha señalado en el punto 2 de la interlocutoria de prueba que expresa: “Efectividad que ZZ tenía derecho a descontar de los estados de pago del Contrato de Mantenimiento una suma equivalente a 3.500 durmientes”, se puede indicar lo siguiente: La parte demandante presentó dos testigos contestes legalmente examinados y que dieron razón de sus dichos y la parte demandada presentó un solo testigo, imparcial y verídico, cuya declaración será apreciada en conformidad al Artículo 426 del Código de Procedimiento Civil, lo que, considerando lo dispuesto en los N°s. 1 y 2 del Artículo 384 del Código de Procedimiento Civil, ponderando la prueba de conciencia, permite, del tenor de las declaraciones reproducidas en las letras a) b) y c), dar por acreditadas las siguientes circunstancias:

- Que en los instrumentos denominados Declaración y Finiquito y Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento Ferroviario, no incluye obligación ni referencia alguna al descuento del Contrato de Mantenimiento de la vía férrea la cantidad de 3.500 durmientes.
- Que ZZ ha efectuado descuentos a XX reteniendo los tres últimos estados de pago, del primer año del mantenimiento de la vía férrea.

2. Que deberá analizarse a continuación la prueba instrumental producida por las partes, en relación al punto N° 2 de la interlocutoria de prueba y que se refiere a la efectividad que ZZ tenía derecho a descontar de los estados de pago del Contrato de Mantenimiento una suma equivalente a 3.500 durmientes.

a) Que a fs. 116 y 117 del expediente arbitral, rola instrumento privado denominado Minuta de Acuerdo de fecha 12 de diciembre del año 2000, acompañado por la parte demandada en el segundo otrosí, del escrito de contestación de la demanda que rola a fs. 143 y siguientes de los autos arbitrales, no objetado por la parte demandante; el cual fue reiterado en parte de prueba a fs. 332 de los autos arbitrales.

Que en la letra d) del considerando sexto de la presente sentencia, se describió detalladamente la Minuta de Acuerdo en referencia.

Que debe tenerse presente que la Minuta de Acuerdo, suscrita entre ZZ y XX lo fue con fecha 12 de diciembre del año 2000, y en ella las partes reglamentaron lo siguiente en cuanto a durmientes, específicamente en relación a lo considerado en el punto 2 de la interlocutoria de prueba: “ZZ cancelará la cantidad de durmientes presentados a cobro en estado de pago número 7, y XX acepta descontar del Contrato de Mantenimiento de la vía férrea, una cantidad de 3.500 unidades instaladas hasta el estado de pago número 7. Esto significa que estas unidades serían descontadas de la primera anualidad de dicho contrato, tanto en la partida correspondiente a materiales como en la partida de servicios, siempre y cuando se exceda a la cantidad de 62.863 unidades contratadas en el Contrato de Rehabilitación”.

Que de lo expuesto, pareciera absolutamente claro que XX aceptó descontar del Contrato de Mantenimiento Ferroviario, una cantidad de 3.500 durmientes instalados hasta el estado de pago número 7; y así tendría que haberse resuelto a no mediar la existencia de dos instrumentos de fechas posteriores a la Minuta de Acuerdo, que son ambos de fecha 1º de abril de 2002, uno la Declaración y Finiquito y el otro el Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario.

- b)** Que a fs. 39, 40, 41, 42 y 43 de los autos arbitrales, rola instrumento privado denominado Declaración y Finiquito, de fecha 1 de abril de 2002, acompañado por la parte demandante en el primer otrosí, del escrito de demanda, que rola a fs. 77 y siguientes del expediente arbitral, objetado por la parte demandada.

Que en la letra b) del considerando sexto de la presente sentencia, se analizó el Acta de Declaración y Finiquito, suscrito entre ZZ y XX.

Que debe tenerse presente que el Acta de Declaración y Finiquito fue suscrita con fecha 1º de abril del año 2002, esto es dieciséis meses después de firmada la Minuta de Acuerdo a que se ha hecho mención en la letra a) precedente, y del contexto de la citada Acta deben considerarse las siguientes circunstancias, que emanan de su texto:

- El Acta de Declaración y Finiquito, deja constancia en su cláusula primera que ZZ y XX, celebraron por instrumento privado de fecha 30 de mayo de 2000, un Contrato de Rehabilitación de vías férreas. La misma cláusula dispone que las partes vienen en regular y acordar el proceso de terminación y finiquito total y definitivo del contrato antes mencionado.
- El Acta de Declaración y Finiquito, deja establecido en su cláusula tercera, que por el presente instrumento, ZZ otorga la recepción definitiva de las obras, declarando que se han resuelto todas las observaciones presentadas en su oportunidad y que no tiene cargo alguno que formular.
- El Acta de Declaración y Finiquito, dispone en su cláusula décima, que en atención a todo lo anterior, cada uno de los comparecientes en la representación que cada uno inviste por las respectivas sociedades, declaran en forma expresa que, a excepción de las obligaciones emanadas en los puntos 5b) y 6 del presente instrumento, se otorgan recíprocamente el más amplio y completo finiquito, y que no tienen asimismo cargo o reclamo alguno que formularse, derivado del Contrato de Rehabilitación de vías férreas o de la presente Declaración y Finiquito.
- El Acta de Declaración y Finiquito en su cláusula undécima, hace presente que las partes declaran que, con excepción de las obligaciones emanadas en los puntos 5b) y 6 del presente instrumento, renuncian a toda acción, derecho o pretensión que pudieren hacer valer con motivo del contrato o de la presente Declaración y Finiquito y que ya están completamente ejecutadas.



Que de lo expuesto, se puede determinar que el Acta de Declaración y Finiquito, fue amplísima en sus efectos en relación al Contrato de Rehabilitación de vías férreas, no comprendiendo éste las materias expresamente excluidas, y que dicen relación con lo señalado en la letra b) número 5 y el número 6, que dispone lo siguiente:

“5b) La cantidad de US\$ 600.000 (seiscientos mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), más IVA, a la que ZZ se encuentra obligada como parte del precio estipulado por el contrato en la letra b) de su cláusula sexta, se pagará dentro del plazo de 10 años contados desde esa fecha, con una tasa de interés anual del 6%. Las partes han acordado otorgar cinco años de gracia en los cuales se acumularán los intereses. A contar del año seis y hasta el año diez se pagarán el principal más los intereses devengados en cinco cuotas mensuales.

6) Sin perjuicio del finiquito acordado en este acto, se mantienen vigentes para XX todas y cada una de las obligaciones existentes para ella en virtud de la cláusula decimonovena del contrato, las cuales se dan por expresamente reproducidas, sobre garantía de funcionamiento, incluida la póliza de garantía contemplada en esa misma cláusula, destinada a garantizar el buen funcionamiento de las obras. La garantía de funcionamiento deberá interpretarse, para todos los efectos, de conformidad al espíritu del contrato. Consecuente con lo acordado en este instrumento, las partes convienen en que el período de la garantía de 12 meses de correcto funcionamiento de las obras, entre en vigencia a partir de esta fecha, bajo los términos allí contemplados, motivo por el cual XX, debidamente representada, hace entrega en este acto a ZZ, por y para quien acepta don M.P., el original de la póliza de seguros por un monto de US\$ 215.496 (doscientos quince mil cuatrocientos noventa y seis dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), con vigencia de un año, a fin de garantizar el correcto funcionamiento de las obras en el período de 12 meses antes referido. Concluido este período, ZZ deberá restituir a XX la póliza antes mencionada, a menos que, de conformidad a la cláusula decimonovena, el período de garantía se prorrogue por las razones indicadas en la misma cláusula”.

c) Que a fs. 35 y 36 del expediente arbitral, rola instrumento privado denominado Acta Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, de fecha 1 de abril de 2002, acompañado por la parte demandante en el primer otrosí del escrito de demanda, que rola a fs. 77 y siguientes de los autos arbitrales.

Que en la letra c) del considerando sexto de esta sentencia, se analizó el Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, suscrito entre ZZ y XX.

Que debe tenerse presente que la mencionada Acta Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, fue suscrito con fecha 1º de abril del año 2002, esta es la misma fecha en que se suscribió el Acta de Declaración y Finiquito, descrito en la letra b) precedente del presente considerando, y dieciséis meses después de haberse firmado la Minuta de Acuerdo, que lleva por fecha el 12 de diciembre del año 2002 y comentada en la letra a) de este considerando.

Que del Acta Inicio de Contrato de Mantenimiento Ferroviario, deben considerarse las siguientes circunstancias de su texto:

- El Acta Inicio de Contrato de Mantenimiento en su cláusula primera, da cuenta que por instrumento privado de fecha 30 de mayo de 2000, se celebró entre las partes un Contrato de Rehabilitación de vías férreas.
- El Acta Inicio de Contrato de Mantenimiento en su cláusula segunda, explica que por instrumento privado de fecha 30 de mayo de 2002 se celebró entre las partes un Contrato de Mantenimiento

Ferrovionario, el cual inició su vigencia en la fecha de término de los trabajos de rehabilitación de la vía férrea, es decir una vez concluido el Contrato de Rehabilitación de la vía férrea.

- El Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento en su cláusula tercera, da cuenta que las partes dieron por terminada la obra de rehabilitación y suscribieron el finiquito total, en virtud del cual regularon y acordaron el proceso de terminación del mismo, bajo los términos y condiciones que allí se acordaron.
- El Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento, en su cláusula cuarta deja constancia, que habiéndose dado por terminado el Contrato de Rehabilitación en virtud del finiquito antes mencionado, las partes dejan constancia que, con esta fecha, se ha dado inicio al Contrato de Mantenimiento.
- El Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento, en su cláusula quinta deja constancia que, de conformidad a lo estipulado en las cláusulas 3.3 y 4.1 del Contrato de Mantenimiento, respectivamente, ZZ ha hecho entrega a XX del Programa Anual del Contrato de Mantenimiento y que esta última se compromete a cumplir en la oportunidad de las actividades ahí planteadas, XX ha hecho entrega a ZZ del programa mensual de trabajos correspondiente al primer mes, a fin de comenzar el mantenimiento de las obras de rehabilitación. Ambos programas se incluyen como anexos a esta Acta de Inicio, los que firmados por ambas partes forman parte integrante de la misma para todos los efectos legales. El Programa Anual de Mantenimiento se inicia con esta fecha y terminará el 31 de marzo de 2003. XX declara que ha recibido la vía en condiciones aptas para dar inicio a las actividades propias del Contrato de Mantenimiento.
- El Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento, en su cláusula sexta establece que en virtud de las obras ejecutadas y pagadas bajo la vigencia del Contrato de Rehabilitación, las partes han acordado que los primeros 450 durmientes que se reemplacen en la vía por parte de XX, de acuerdo al programa anual de actividades, serán de costo exclusivo de esta última, no pudiendo imputarse al Contrato de Mantenimiento.
- El Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento, en la cláusula séptima, deja constancia que de conformidad al Contrato de Rehabilitación, al Contrato Complementario y al programa anual de actividades del Contrato de Mantenimiento, XX se obligó a ejecutar los trabajos de mejoramiento de la infraestructura de vías férreas en los tramos Paine–Talagante–Barrancas, para permitir el transporte de ácido sulfúrico con una carga de 25 toneladas por eje, en condiciones confiables y seguras, según los estándares “Clase B” de las normas de seguridad de las vías férreas de TR1 para el transporte de ácido sulfúrico en ferrocarriles.
- El Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento, en la cláusula octava final, deja constancia que la presente Acta de Inicio no modifica el Contrato de Mantenimiento en ninguna de sus partes.

**3.** Que del examen de la prueba testimonial rendida, y de los instrumentos aportados, en especial la Declaración y Finiquito y el Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento, se puede concluir que, no incluyeron obligación ni referencia alguna al descuento del Contrato de Mantenimiento del costo de la cantidad de 3.500 durmientes, que la sola referencia a costo de durmientes la efectúa el Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento, que dispone que los primeros 450 durmientes que se reemplacen en la vía por parte de XX, serán de costo exclusivo de esta última.

Que de los términos de la declaración del testigo presentado por la parte demandante señor R.V., quien manifestó a fs. 355 y 356, que los documentos suscritos por las partes y que consistieron en el Acta de

Declaración y Finiquito y el Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento, fueron suscritas después de largas y extensas negociaciones, que culminaron en la firma de los citados instrumentos, en los cuales se incorporó el costo exclusivo de cargo de XX de los primeros 450 durmientes.

Que la declaración del testigo, que reviste un carácter imparcial y verídico, constituye una presunción judicial de acuerdo con lo que dispone el N° 1 del Artículo 384 del Código de Procedimiento Civil, debiendo ser apreciada conforme al Artículo 426 del citado cuerpo legal.

Que la veracidad de las declaraciones del testigo, en opinión del sentenciador, se ven confirmadas por el hecho que el instrumento denominado Minuta de Acuerdo, fue suscrito por las partes con fecha 12 de diciembre de 2000, dieciséis meses anteriores a la suscripción de la Declaración y Finiquito, y al Acta de Inicio de Mantenimiento Ferroviario que son de fecha 1 de abril del año 2002 y después de prolongadas negociaciones lo que conduce al Árbitro conforme a la prudencia y equidad debidas y a un razonamiento lógico y deductivo, a estimar que la citada Acta de Inicio de Contrato de Mantenimiento, dejó sin efecto lo establecido en la Minuta de Acuerdo de fecha 12 de diciembre del año 2000, en relación al descuento de los 3.500 durmientes.

Que confirma la conclusión anteriormente manifestada, que el Acta de Inicio del Contrato de Mantenimiento, dejó expresa constancia que dicha Acta no modificaba el Contrato de Mantenimiento, no haciendo mención alguna a la Minuta de Acuerdo, suscrita el 12 de diciembre del año 2000, como se ha dicho, durante la vigencia del Contrato de Rehabilitación, lo que confirma que ésta se entendió renovada por el Acta de Inicio de fecha 1° de abril de 2002.

Que a mayor abundamiento lo manifestado en el Acta de Declaración y Finiquito, de fecha 1° de abril de 2002, en que las partes en la cláusula onceava, declaran que con excepción de las obligaciones emanadas de los puntos 5b) y 6 ya descritos de la citada Acta de Declaración y Finiquito, éstas renunciaron a toda acción, derecho o pretensión que pudieren hacer valer con motivo del contrato o de la presente Declaración y Finiquito.

Que como consecuencia de las consideraciones efectuadas, ZZ deberá proceder al pago íntegro de las facturas y estados de pago, sin descuento de los 3.500 durmientes emitidos en los meses de diciembre de 2002, enero, febrero y parte de marzo 2003.

**Duodécimo:** Que habiéndose examinado en los considerandos precedentes la controversia formulada por XX en su demanda e integrada por cuatro pretensiones, descritas en el numerando I, del considerando cuarto de la presente sentencia; procede a continuación el estudio y desarrollo de las cuatro pretensiones contenidas en la demanda reconvenicional deducida por ZZ, que fueron enunciadas bajo el numerando II, del considerando cuarto anteriormente mencionado, y que serían las siguientes: 1.- Que la demandada reconvenicional XX ha incumplido las obligaciones que le impone el Contrato de Mantenimiento Ferroviario suscrito entre esta última y ZZ, de fecha 30 de mayo de 2000. 2.- Que el incumplimiento de las obligaciones que le impone el Contrato de Mantenimiento Ferroviario, a XX, es imputable a esta última. 3.- Que se condene a XX a pagar a ZZ todos los perjuicios ocasionados en su patrimonio con ocasión del incumplimiento imputable a la primera, los que deberán ser evaluados y que ascienden a la suma de \$ 539.135.332 más intereses y reajustes y en subsidio, por la suma que conforme a las reglas de la prudencia y equidad. 4.- Que se condene expresamente a la demandada reconvenicional, esto es XX, al pago de las costas.

**Decimotercero:** La primera pretensión de la demanda reconvenicional, interpuesta por ZZ, en contra de XX, en el escrito de contestación de la demanda, dice relación con el incumplimiento de esta última a las obligaciones que le impuso el Contrato de Mantenimiento Ferroviario de fecha 30 de mayo de 2000.

Que el demandante reconvenional, manifiesta que desde el inicio de la vigencia del Contrato de Mantenimiento XX ha incumplido la obligación de mantenimiento permanente de las vías bajo estándar Clase B+ exigido, siendo en su opinión tan evidente el incumplimiento de la demandada reconvenional, que encontrándose largamente vencido el primer año de mantenimiento, esta última no ha entregado a ZZ la certificación de cumplimientos del estándar exigido por la cláusula 9.3 del Contrato de Mantenimiento, no obstante los innumerables requerimientos que en tal sentido se le han hecho. Agrega que, requerida en innumerables ocasiones por su representada a efecto de cumplir con su obligación de mantener las vías conforme al estándar Clase B+ que se ha contratado, XX no ha hecho más que solucionar parcialmente los inconvenientes de mayor gravedad dejando siempre ciertos tramos de la vía fuera del estándar exigido.

Que a fs. 203 y 204 del expediente arbitral, la demandada reconvenional, procede en el primer otrosí del escrito en que evacua el trámite de la réplica, a contestar la demanda reconvenional interpuesta en su contra por ZZ; y sólo señaló lo siguiente: “Estando dentro de plazo, vengo en evacuar la contestación de la demanda reconvenional deducida en autos por ZZ, solicitando que se rechace en todas sus partes, en especial en lo que respecta a los supuestos perjuicios que habría sufrido la demandante reconvenional, los cuales esta parte considera del todo improcedentes e infundados”.

Que a fs. 312 y 313 de los autos arbitrales, rola interlocutoria de prueba que establece como hecho sustancial pertinente y controvertido el siguiente: “3.- Efectividad que XX ha incumplido su obligación de mantener las vías según el estándar B+ exigido en el contrato. En su caso, causas y circunstancias de los incumplimientos si los hubiere”.

1. Que deberá analizarse la prueba testimonial rendida en relación al punto N° 3 de la interlocutoria de prueba recién descrita.

Que los dos testigos presentados por la demandada reconvenional, señores R.V. y A.J., no prestaron declaración sobre el punto N° 3 de la interlocutoria de prueba recién descrita.

a) Que a fs. 379 y siguientes del expediente arbitral, presta declaración el testigo presentado por la demandante reconvenional, señor P.B., quien en relación al punto tercero de la interlocutoria de prueba, manifiesta lo siguiente: “Respecto de lo que se me consulta efectivamente, es importante tener presente que la obligación de mantener la vía en el estándar B+, es una obligación que TR1 impuso a TR3, y que esta empresa replicó en sus bases de licitación. Contestando derechamente la pregunta efectivamente en muchas oportunidades representamos la inestabilidad de la vía por falta de mantención, pues TR1 cuando encontraba reparo en la vía, o que la vía no funcionaba en el estándar B+ requerido, simplemente lo que disponía era una notable disminución de la velocidad de tránsito en la misma, lo que en concepto nuestro ponía en riesgo la continuidad operacional del transporte del ácido. Debo hacer presente que el riesgo operaciones se mira desde dos puntos de vista. El primero, que se produzca en nuestras instalaciones un sobre stock de ácido sulfúrico, que podría traer como consecuencia de la disminución de la velocidad autorizada (45 km) TR3 pueda verse impedido de cumplir con sus contratos de ventas de ácido”. Repreguntado para que diga el testigo si en alguna oportunidad representó o se vio en la necesidad de representar directamente a XX el incumplimiento del estándar B+ de la vía férrea, materia de estos autos, responde el testigo: “En la etapa de mantención efectivamente hemos representado verbalmente en muchas oportunidades las dificultades del estándar de la vía férrea, directamente a XX y por escrito lo hemos hecho respecto a quien es nuestro contratista, ZZ, a quienes de manera más directa les hemos representado estas fallas, pues así está expresado en el contrato que rige la relación entre las partes”. Para que diga el testigo, si la mantención de las vías en estándar B+ es una obligación que debe cumplirse durante toda la vigencia del Contrato de Transporte de Ácido Sulfúrico, sin interrupciones,

responde el testigo: “Efectivamente ello es así, que una de las causales de término anticipado del contrato con fuertes sanciones pecuniarias para ZZ, está representada por el hecho de que la vía no se mantenga en el estándar contratado”.

- b) Que a fs. 383 y siguientes del expediente arbitral, presta declaración el testigo presentado por la demandante reconvencional, señor O.J., técnico ferroviario, quien se desempeña en ZZ, desde el 1º de noviembre del año 2000, como inspector de vías, quien en relación al punto tercero de la interlocutoria de prueba, expresa lo siguiente: “Yo era la persona que tenía que fiscalizar todos los trabajos que realizaba la empresa XX, en consecuencia me constan algunas deficiencias que quedaban, puedo señalar que en algunas ocasiones existieron trabajos mal programados y ejecutados por ejemplo en el km 41–42, se retiran por XX durmientes de la vía en buen estado y por ZZ se reponen pero en gran parte por durmientes excluidos. También en la estación Puangue son retirados de un desvío por XX durmientes en buen estado y reemplazados en gran parte por durmientes excluidos y otros sin ser reemplazados. (Quedaron lugares en los que quedó el espacio). En otra ocasión, en el km 75, se le solicitó a XX por parte de ZZ, que trabajaran reemplazando durmientes, XX en un principio se negó y por insistencia y paralización de tráfico, se hace la reparación para evitar desrielo”. Repreguntado, para que diga el testigo si en su calidad de fiscalizador tuvo que decretar u ordenar restricciones de velocidad o interrupción de tráfico con ocasión de diferencias en el mantenimiento del estándar B+ contratado con XX, responde el testigo: “Efectivamente, yo ordené suspender el tráfico en una ocasión y, además, en algunas oportunidades, disminuir las velocidades”. Para que diga el testigo, desde qué fecha aproximada, nota un flagrante incumplimiento de las obligaciones de su contratista XX, y por qué, responde el testigo: “Cuando hubo un cambio en la parte técnica de XX, a fines del año 2002, en ese período comenzaron a aumentar las deficiencias en los trabajos”. Para que diga el testigo, en qué nota el agravamiento de los incumplimientos de XX y a qué cambio técnico se refiere, responde el testigo: “Me refiero a cambio técnico como cambio de funcionario, en un principio trabajaba don O.M., supervisor de vías, de XX y después fue reemplazado por don J.P. en conjunto con el señor E.G., este último terminó el trabajo de la supervisión. Yo noto el cambio por las recepciones de los trabajos realizados por mes, trabajos que fueron informados por XX”. Para que diga el testigo, qué es un durmiente excluido, responde el testigo: “Durmiente que es de desecho, que no reviste ninguna sujeción”. Contrainterrogado. Para que diga el testigo, por qué motivo no dejó constancia en el Libro de Faenas, respecto de los reparos e infracciones que se ha referido anteriormente, responde el testigo: “Yo no era la persona asignada por ZZ, para hacer las anotaciones en los libros”. Para que diga el testigo, si conoce los informes emitidos por la empresa TR9, respecto del estado y certificación de la vía, correspondiente a los años 2002 y 2003, responde el testigo: “No los conozco”.
- c) Que a fs. 402 y siguientes de los autos arbitrales, presta declaración el testigo presentado por la demandante reconvencional, señor J.M., quien en relación al punto tercero de interlocutoria de prueba manifiesta lo siguiente: “Efectivamente el estándar B+ de la vía en el transcurso del período de ejecución del contrato presentó en varias oportunidades y sectores incumplimientos. Podemos mencionar el caso del sector del km 103 – 200 al 110 – 050, a causa del desrielo del 1 de diciembre de 2002, el cual se mantuvo durante un tiempo prolongado fuera de estándar, con restricción de velocidad y para el cual existe una documentación extensa de llamados a XX para recuperar el sector, el cual, si mal no recuerdo, recién se logró en el mes de marzo del año 2003. Me tocó personalmente gestionar ante TR1 la obtención de sillas de asiento, material que debía, de acuerdo al contrato, proveer XX para el cumplimiento de los trabajos como presión que se realizaran los mismos. Otro caso que también fue importante, es el abandono de los trabajos de reparación efectuados durante el desrielo del 1 de abril de 2003, ocasión en que ZZ debió contratar personal de vía para dar continuidad ante la falta mencionada”. Repreguntado, para que diga el testigo, si los incumplimientos de XX le fueron debidamente comunicados a dicha empresa y, de ser

- efectivo lo anterior, por qué vía se comunicó. Responde el testigo: "Fueron comunicados mediante cartas, fax, mediante el libro de obras". Para que diga el testigo, si además de los incumplimientos expresamente señalados recuerda otros incidentes que hayan provocado el incumplimiento del estándar B+ y que resulten imputables a XX, responde el testigo: "Sí, hay más incumplimientos, por ejemplo recuerdo el caso cuando XX en forma unilateral empezó a sacar durmientes en buen estado de la vía para redistribuirlos en otros sectores donde eran necesarios, en esa ocasión fueron realizadas las notificaciones de rechazo debido a que se ponía en juego el estándar alcanzado en los sectores intervenidos. Existen más casos, siempre hacíamos la inspección y notificábamos la irregularidad".
- d)** Que del examen de la prueba testimonial rendida por la demandante reconvenzional y que ha sido reproducida textualmente en las letras a) b) y c) precedentes, y que corresponde a las declaraciones de tres testigos, contestes, legalmente examinados y que dieron razón de sus dichos, cuya declaración debe ser apreciada conforme con lo dispuesto en el número 2 del Artículo 384 del Código de Procedimiento Civil, la que atendida la calidad de Arbitrador del juzgador, hacen posible dar por acreditadas las siguientes circunstancias:
- Que se representó en numerosas oportunidades por ZZ a XX que la vía férrea no funcionaba en el estándar B+ requerido, lo que significaba decretar u ordenar restricciones de velocidad o interrupción de tráfico.
  - Que se representó en numerosas oportunidades, verbalmente y por escrito, que la vía férrea tenía fallas, que hacían que ésta no funcionara en el estándar B+ requerido.
- 2.** Que deberá analizarse a continuación, la prueba instrumental producida o aportada por las partes, en relación al punto N° 3 de la interlocutoria de prueba, y que dice relación con la efectividad que XX ha incumplido su obligación de mantener las vías según el estándar B+ exigido en el contrato:
- a)** Que a fs. 5 y siguientes y 44 y siguientes de los autos arbitrales, rola ejemplar del Contrato de Mantenimiento Ferroviario celebrado por las partes del presente juicio arbitral, con fecha 30 de mayo de 2000, acompañado por la parte demandante, no objetado; que la cláusula primera del mismo que trata del objeto del contrato dispone en el párrafo segundo del numerando 1.1 que "el contratista ejecutará los trabajos de mantenimiento de la vía férrea del sector Paine–Talagante–Barrancas, que permita transitar permanentemente con una carga de 25 toneladas por eje permitiendo el transporte del ácido sulfúrico en condiciones seguras y confiables, a las velocidades establecidas según los estándares Clase B de las normas de seguridad de las vías férreas trocha 1.676 del 24 de febrero de 1995, anexos E y F de las bases de licitación".
- b)** Que por escrito que rola a fs. 332 y siguientes, la demandante reconvenzional acompañó los siguientes instrumentos firmados, no objetados por la demandada reconvenzional:
- Carta enviada por don J.M., de ZZ a don R.V., de XX de fecha 30 de enero de 2003, en que se le manifiesta: "La preocupación puesto que a la fecha no ha sido regularizado el sector comprendido entre el kilómetro 103, 200 y el kilómetro 110, 050 afectado por el desrielo del pasado 1 de diciembre de 2002, que según el objeto y obligaciones están expresamente estipulados en el contrato".
  - Carta enviada por don M.C., de ZZ a XX, atención del señor R.V., de fecha 20 de septiembre de 2002 en que se expresa: "Me dirijo a usted, con el objeto de notificar que de acuerdo a la opinión de los inspectores de ZZ, la vía se encuentra fuera de lo establecido en la norma de seguridad para Clase B, en los sectores comprendidos entre los kilómetros 67 a 69 y 83 a 87. Esta situación se reflejaba

en las restricciones a la velocidad de circulación, por condición de la vía de acuerdo a Boletín A vigente emitido por TR1, además se adjuntan gráficos con la nivelación y trocha del sector entre kilómetro 85, 480 y gráficos de los alabeos tomados con fecha 13 de septiembre. Consideramos imprescindible restablecer el estándar en los sectores indicados para permitir la circulación a las velocidades especificadas por el estándar antes mencionado”. Tiene timbre de recepción de XX, de fecha 23 de septiembre 2002.

- Carta enviada por don J.M., de ZZ a XX, atención señor R.V. de fecha 3 de febrero 2003, que indica como referencia: Mantenimiento en los desvíos, en la que se expresa entre otras cosas lo siguiente: “El servicio de mantenimiento debe asegurar el uso corriente y normal de las vías férreas conforme a los estándares que fueron utilizados y/o cumplidos en su oportunidad en la rehabilitación de las mismas. De ningún modo el mantenimiento significa que se pueda alterar los trabajos de rehabilitación efectuados en su oportunidad o cambiar el nivel de los estándares definidos que deben cumplir los distintos tramos, salvo que la Inspección Técnica de ZZ o TR1, según sea el caso, así lo consintiere con la debida anticipación; por el contrario, el mantenimiento debe respetar los mismos parámetros y requisitos considerados y cumplidos en la rehabilitación. No obstante lo anterior, en el desvío de cruzamiento N° 1 de Puangue y sin contar con autorización alguna de la Inspección Técnica de ZZ, XX ha estado ejecutando trabajos que claramente significan una disminución del nivel del estándar que se obtuvo al término de la rehabilitación de esos tramos, al utilizar materiales, suministros, durmientes, accesorios, etc., alterando los inventarios y activos correspondientes al término de la rehabilitación. En ese sentido, es necesario tener presente que el uso o reemplazo de estos bienes sólo debe hacerse dentro de los supuestos autorizados por ZZ. Tan grave como lo anterior es que, además, en el sector señalado, XX no está cumpliendo con el servicio de mantenimiento de acuerdo con las faenas específicamente comprendidas en los respectivos programas de trabajo y demás exigencias de las faenas contratadas, produciéndose un incumplimiento por parte de XX, de sus obligaciones contractuales. En atención a todo lo expuesto y a fin de que XX no sólo cumpla con el mantenimiento en los términos convenidos, sino que ZZ a su vez, dé cumplimiento a las obligaciones contraídas con su mandante principal, esto es, TR1, conforme a la facultad que se confiere a ZZ en el contrato, requerimos a ustedes suspender en forma inmediata los trabajos que están siendo ejecutados en el desvío N° 1 de Puangue y cualquier otro trabajo no autorizado o solicitado previamente por ZZ y que específicamente no correspondan a los programas de trabajo y/o que impliquen una alteración o modificación a las especificaciones, condiciones y estándares contemplados y aceptados en la rehabilitación de dicho desvío o de cualquier otro sector o tramo de las vías, los que en todo caso no han tenido la debida autorización de la ITO de ZZ. Asimismo, y conforme a lo señalado, requerimos a ustedes que en el desvío N° 1 de Puangue así como cualquier otro sector en que se haya realizado este tipo de trabajos, se restablezcan de inmediato las condiciones iniciales en que ellos se encontraban antes de la ejecución de dichos trabajos. Lo anterior será sin perjuicio de lo que en definitiva determine la mencionada Inspección Técnica de ZZ, de acuerdo a lo señalado en el contrato, que permitan cumplir de la mejor manera posible con los requerimientos de TR1 y de TR3”.
- Carta enviada por don J.M., de ZZ a XX, atención señor R.V., de fecha 28 de abril de 2003, que indica como referencia: Inspecciones visuales a la vía de fecha 5-04-03 y 7-04-03, que señala lo siguiente: “Nos dirigimos a ustedes con el objeto de comunicar el resultado de las inspecciones visuales realizadas a la vía, en éste se incluyen además, las anomalías detectadas en forma conjunta en nuestra inspección del pasado 7/03/03 en locomotora. De este listado poner énfasis en los trabajos de reparación de los defectos detectados a la geometría de la vía – km 3,500 al 10,000 se requiere el roce, desgaste y la tala de árboles; – km 5,950 limpiar alcantarilla; – km 7,000 limpieza de sifón; – km 11,900 al km 13,00 sector con golpes en maestros, nivelar y alinear juntas; – km 15 al 16 retirar durmientes excluidos y sus desechos; – km 17,700 cambiar riel chueco en

- extremo; – km 19,950 al km 22,500 sector con golpes en maestros, nivelar y alinear juntas; – km 24,900 al km 25,600 retirar escombros de la vía; – km 35 al 36 completar balastro faltante y guarda lastre en el alcantarillado; – km 38 al 41 mejorar alineación; – km 39 al 53 se requiere el roce, desgaste y la tala de árboles; – km 40,200 nivelar vía sector cruce público Santa María; – km 52 al 53 consolidar sujeciones sueltas; – km 53 al 56 completar balastro faltante; – km 55,000 al 55.500 restituir eje de la vía; – km 55 al 56 retirar durmientes excluidos y sus desechos; – km 55 al 59 se requiere el roce, desposte y la tala de árboles; – km 57 al 59 completar pernería faltante y apretar pernos sueltos; – km 59 al 60 completar balastro faltante; km 68 recuperar balastro existente en atarjea; – km 70 mejorar alineación curva con golpes laterales; – km 73 sector alcantarilla con desnivelación ambos accesos; – km 74 al 75 roce y tala de árboles; – km 74,900 curva izquierda con alabeos, nivelar vía; – km 75,500 curva derecha curva con alabeos, nivelar vía; – km 77 curva llegada a Puangue con alabeos, nivelar vía; – km 78 al 79 roce y tala de árboles, cuadra durmiente; – km 79 curva con alabeos, nivelar vía curva con demasiado peralte; – km 80 al 81 restituir peraltes normales, cuadrar durmientes, corregir trocha; – km 80 al 81 retirar escombros en cunetas; – km 87 al 88 retirar durmientes excluidos; – km 88 tala de árboles; – km 89 al 90 alabeos, nivelar vía; km 90 al 99 roce y tala de árboles, cuadra durmientes; – km 95,100 alabeos, nivelar vía; – km 99 al 100 curva con alabeos, nivelar vía; – km 101, puente Guairao con 1 durmiente quebrado; – km 102, túnel La Paloma, retirar durmientes excluidos; – km 102, 800 alabeos, nivelar vía; – km 103 al 105 roce y tala de árboles, cuadra durmiente; – km 106 alabeos, nivelar vía; – km 107 retirar escombros de la vía; – km 108, cruce público Llo–Lleo, sacar golpe de vía; – km 109,500 alinear o cambiar riel deformado”.
- Carta enviada por don J.M., de ZZ a XX, atención señor R.V., fechada en Los Lirios, el 8 de mayo de 2003 que explica lo siguiente: “Nos dirigimos a ustedes con el objeto de hacer entrega de la revisión a la curva ubicada entre el km 56/34 y km 56/56 efectuada por nuestra ITO, donde se han detectado las siguientes anomalías: Collera 36 longitud 12 Dtes., malos 2. Observaciones: Malos no soportan sujeción; collera 37 longitud 34.18 Dtes., malos 17. Observaciones: 16 no soportan sujeción; collera 38 longitud 34.18 Dtes., malos 9. Observaciones: No soportan sujeciones; collera 39 longitud 33,84 Dtes., malos 8. Observaciones: 7 no soportan sujeción; collera 40 longitud 33,24 Dtes., malos 14. Observaciones: No soportan sujeciones; collera 41 longitud 32.94 Dtes., malos 16. Observaciones: 14 no soportan sujeción; collera 49 longitud 12 Dtes., malos 3. Observaciones: 1 Dte. descabezado; collera 51 longitud 12 Dtes., malos 3. Observaciones: 2 no soportan sujeción; collera 52 longitud 12 Dtes., malos 8. Observaciones: 6 no soportan sujeción; collera 54 longitud 12 Dtes., malos 6. Observaciones 3 no soportan sujeción. Adicional a la condición de los durmientes se debe considerar otros trabajos tales como: La cuadratura de los durmientes, reubicación de anclas, consolidación de las sujeciones sueltas, descarga del balastro faltante, nivelación y alineación. Durante el transcurso del día de hoy, nuestra Inspección Técnica solicitó la concurrencia de emergencia al km 101 collera 5, donde se detectó un ancho de vía excesivo (trocha + 49 mm), este fenómeno compromete 5 mlv, donde se observa la concentración de durmientes malos. Para tales fines se tomó contacto telefónico con el señor E.G., para coordinar la pronta restitución del estándar correspondiente”.
  - Carta enviada por don J.M., de ZZ a XX de fecha 2 de mayo 2003, atención señor R.V., en que se manifiesta lo siguiente: “Nos dirigimos a ustedes con el objeto de hacer entrega de la última inspección efectuada entre el km 97,000 y el km 101,000 donde fueron detectados:



<b>Kilómetro</b>	<b>Collera</b>	<b>Observaciones</b>
Inicio	Final	
96-76	96-76	Riel con falla se requiere eclisa
97-28	97-32	Restituir banquetta, hay pérdida balastro y bajo elástico
97-51	97-52	Desnivelación y alabeo
97-60	98-25	Dtes. descuadrados en maestros, eclisa mal apoyada
98-28	98-35	Sector con más de 4 dtes, malos por collera de 12 m
98-43	98-43	Dtes. descuadrados y bajos elásticos
98-61	98-61	2dtes. quebrados y descabezados en maestra
98-62	98-62	1 dte. quebrado en maestra
98-65	98-65	1dte. descabezado en maestra
98-66	98-66	1 dte. rajado, eclisa mal apoyada
98-70	98-70	Dtes. malos en maestra y bajo elástico
98-71	98-71	1dte. quebrado y descabezado en maestra
98-73	98-73	1dte. quebrado y descabezado en maestra
99-01	99-01	2 dtes. malos y bajo en maestra en curva
99-02	92-02	1 dte. malo en maestra y bajo elástico en curva
99-03	99-03	2 dte. malos en maestra y bajo elástico en curva
99-22	92-22	4 dtes. malos seguidos en maestra
99-23	99-23	3 dtes. malos seguidos
99-27	99-27	Fuente bajo elástico, falta 1 dte. en Maestra
99-28	99-32	Dtes. malos superan cantidad estándar
99-40	99-40	1 dte. descabezado en maestra y bajo elástico
99-42	99-42	3 dtes. malos seguidos, 1 dte. quebrado maestra curva
99-43	99-43	2 dtes. malos seguidos en curva
95-51	99-56	Dtes. malos superan cantidad estándar
100-49	100-49	Pte. Guairao, 1 dte. quebrado y 3 dtes. no soportan 4 sujeciones, salida puente, 12 dtes. malos, regularizar distribución de dtes. y nivelar sector salida de curva.

Adicional a la condición de los durmientes se debe considerar otros trabajos tales como: La cuadratura y distribución de durmientes, reubicación de anclas de consolidación de sujeciones sueltas, descargas del balastro faltante, nivelación y alineación”.

- Carta enviada por don M.C., de ZZ a XX, atención señor A.J., fechada en Los Lirios el 27 de junio de 2003, en que se manifiesta lo siguiente: “Nos dirigimos a ustedes con el objeto de reiterar la urgente necesidad de que XX, dé cumplimiento a las siguientes normas de seguridad a las que se encuentra obligada en virtud del Contrato de Mantenimiento: 1.- En efecto, a la fecha y pese a nuestras reiteradas solicitudes, XX no ha dado cumplimiento a las siguientes disposiciones de la norma de seguridad de las vías férreas de trocha 1.676 mm del 24 de febrero de 1995: a) Parte A: General, Puntos 3 y 4 donde se establece que cualquier obligado a conservar vías férreas a las

cuales es aplicable esta norma, deberá operar bajo la autoridad de una persona designada y tener a lo menos cinco años de experiencia en supervisión de vías férreas. b) Parte A: General, punto 4, en lo referente a mantener registros escritos de las inspecciones de vía realizadas por cada persona calificada designada. Esto ha sido solicitado por última vez el 8 de abril de 2003, sin tener respuesta a la fecha. 2.- De la misma forma, también debemos hacer presente que XX no ha cumplido con lo convenido por las partes en la primera reunión de coordinación del Contrato de Mantenimiento de fecha 10/04/02 y ratificado en Minuta Reunión 000–GE–MRMNT–01, donde XX compromete la incorporación de un técnico vía a cargo de las cuadrillas de mantenimiento. Este requisito sólo fue cumplido durante el mes de mayo de 2002, mes durante el cual estas funciones se desempeñaron por el señor J.B. 3.- Finalmente, hacemos presente a usted de que a la fecha, tampoco XX ha dado cumplimiento, entre otras, a las siguientes obligaciones establecidas en el contrato: a) Cláusula decimoquinta obliga a XX a mantener a cargo de la faena a un ingeniero o constructor civil con al menos tres años de experiencia en trabajos de mantenimiento y de construcción de vías férreas; b) Cláusula decimosexta, que exige que los trabajos que ejecuten los grupos de vía del sector, estén supervisados por un constructor civil o técnico de vía de experiencia mínima de tres años en trabajos de construcción o mantenimiento de vías férreas; c) Cláusula decimonovena del contrato, sobre obligaciones del contratista en lo referente a dar cuenta por escrito a la ITO de ZZ de las inspecciones periódicas de la vía férrea y las anomalías detectadas. El incumplimiento de las obligaciones descritas, además de poner en peligro la seguridad de la vía, constituye un incumplimiento grave del Contrato de Mantenimiento. Por esta razón solicitamos a usted adoptar a la brevedad las medidas requeridas para reparar dichos incumplimientos”.

- Por carta de fecha 8 de julio de 2003, dirigida a don M.C., administrador del contrato de ZZ, por don R.V., administrador del contrato de XX, en que en relación a la carta de fecha 27 de junio de 2003, recién transcrita, le manifiesta en síntesis, que consideran improcedentes las apreciaciones, y están a su disposición para aclarar o complementar cualquier duda que usted tenga.
- Fax número 247 enviado para don R.V., de XX, enviado por don D.T., de ZZ, fecha 20 de mayo 2003, referencia: Trabajos en la vía, el que señala lo siguiente: De nuestra consideración, adjunto informe de nuestro inspector vías señor O.J., ante lo cual agradeceré proceder a realizar los trabajos allí señalados. Sin otro particular, saluda atentamente a usted, por ZZ firmado D.T. El informe mencionado expresa lo siguiente: Señor D.T. Los Lirios. Con el fin de suprimir las prevenciones entre el km 53.000 y km 61,000 solicitan a la empresa contratista XX, trabajar en los siguientes sectores. 1.- km 53/82 necesita nivelación y alineación en accesos de tramo metálico, se debe considerar regularización de durmientes y sujeciones, etc. 2.- km 54/40 a km 55/21 reemplazar durmientes aislados, cuadrar durmientes, consolidar sujeciones y nivelar y alinear juntas, completar balastro, etc. 3.- km 55/22 a km 55/34 completar sujeciones, nivelar y alinear, corresponde a trabajos pendientes de accidente. 4.- km 56/36 a km 56,756 trabajos diversos de mantención de vía ya solicitados por don J.M. 5.- km 59/01 a km 60/01 completar la cuadratura de durmientes, nivelar y alinear futuras aisladas, etc.
- Carta enviada por don R.V., administrador del contrato de XX, dirigida a don M.C., administrador del contrato por parte de ZZ, de fecha 11 de agosto de 2003, en respuesta a carta de don M.C. de fecha 12 junio de 2003, gerente general de ZZ, en que este último le hace presente que con fecha 1º de abril de 2003, se ha cumplido el primer año de vigencia del contrato, no se ha cumplido por el contratista, con la obligación de acreditar anualmente el estándar de mantenimiento exigido por la cláusula sexta del contrato.

Que en la carta de fecha 11 de agosto de 2003, suscrita por don R.V., ya individualizada, se adjunta la certificación de la vía realizada por la empresa TR9, la cual arrojó, según se expresa, como resultado de ésta, que el estándar de la vía sería de Clase B+.

Que resulta de interés, referirse al Informe Final de Inspección emitido por TR9, debiendo analizarse su contenido, pudiendo reproducirse los siguientes comentarios del informe respectivo: Bajo el N° 1 del informe que lleva por título Introducción, se indica que para establecer el estado real en que se encuentra la vía férrea entre estación Paine y estación Barrancas, se realizaron cinco visitas a terreno durante los meses de agosto y octubre de 2002, y enero, marzo y junio de 2003, todo ello dentro del marco del proceso de certificación del período 2002–2003, de acuerdo a normas de TR1 para vía Clase B+. En cada una de las cinco visitas se toman muestras aleatorias en terreno, tratando que fueran lo más representativo, del sector inspeccionado, las que fueron analizadas de acuerdo a sus parámetros geométricos y estado de los materiales vías. De un total de 184 sectores de vía, se consideraron 57 sectores, lo que representa un 31% del total inspeccionado. En cada muestra de 80 metros continuos, se tomaron 17 puntos de trocha, 17 puntos de nivelación + transversal y 15 puntos de alineación. Adicionalmente se contabilizó el material existente en cada tramo. Bajo el número 2 del informe se indican los sectores inspeccionados, expresándose bajo el número 2.1 sectores inspeccionados en agosto de 2002; bajo el número 2.2 sectores inspeccionados en octubre de 2002; bajo el número 2.3 sectores inspeccionados en enero de 2003, bajo el número 2.4 sectores inspeccionados en marzo de 2003; y bajo el número 2.5 sectores inspeccionados en junio de 2003. Bajo el número 3 del informe, se hace entrega de un análisis de los distintos componentes que conforman e influyen en el buen comportamiento de la vía férrea, tales como: Material de vía – Geometría de la vía – Plataforma, y – Obra de drenaje y taludes. Bajo el número 3.1 se trata de material de vía, explicándose que los materiales de vía tales como tirafondos, clavos, sillas, eclisas, pernos y tuercas, se encuentran instalados en la cantidad especificada por norma, sin embargo las anclas se encuentran con un déficit en la cantidad instalada, esto se detecta en el desplazamiento que ha experimentado la vía en algunos sectores. Los durmientes se encuentran instalados en la cantidad indicada, faltando por renovar en algunos sectores de curvas menores a 300 metros de radio, los durmientes se encuentran malos, debido a que por norma, se especifica que en curvas de radio menor a 300 metros el 100% de los durmientes se deben encontrar en buen estado de conservación. Otro de los materiales a analizar son los rieles, por la importancia que presenta en la conformación de la vía férrea. Los rieles que están instalados en el kilómetro 50 al 61 y en otros sectores hacia la estación Barrancas, se encuentran con problema de desgaste importante (riel fabricado en 1923). Este material, en la actualidad, se encuentra en proceso de cambio en todos aquellos sectores en los que se detectó, a través de la inspección de ultrasonido, problemas de fisuras. Tal como se ha planteado en los anteriores informes, existen sectores de vía donde se requiere hacer mejoras importantes en la zona de maestras, ya sea recuperando los extremos con soldadura o bien realizando los cortes de rieles en dichos extremos. 3.2 Geometría de la vía. De los 57 tramos inspeccionados durante las cinco visitas a terreno, que conforman la vía férrea desde estación Paine a estación Barrancas, se detectó que un 10% presenta problemas importantes en la nivelación transversal (Peralte). Asimismo, se contabiliza como deficiente en trocha un 3%, un 2% en nivelación transversal (Peralte), un 14% en la alineación. Se encuentran entre aceptables y buenos un 97% de los tramos en trocha, un 88% en nivelación transversal y un 86% en alineación. 3.3 Plataforma: La plataforma se encuentra a lo largo de la vía en condiciones aceptables en lo que respecta a su ancho y calidad del material que la conforma. 4.– Obras de drenaje y taludes. Los ductos de drenaje que se encuentran adyacentes a la vía, están en su mayoría libres de basura y escombros, al igual que los fosos y contrafosos, cuya función es el evacuar las aguas lluvias. Sin embargo falta por controlar, en algunos sectores, la vegetación que se encuentra en la faja de la vía, con el propósito de evitar la obstrucción de la visión del maquinista y del personal que allí labora. Asimismo, evitar la contaminación de balastro de material orgánico. Sin embargo, falta por concretar algunas obras de arte definitivas, principalmente en el corte del kilómetro 106,300 que tiene relación con el desprendimiento de planchones de tierra que caen sobre la vía férrea durante el período de lluvias. 5.- Conclusiones. En términos generales se puede concluir, que la vía férrea se encuentra en buenas condiciones geométricas, faltando por subsanar algunos detalles en la nivelación transversal y en la alineación. En cuanto a los materiales, salvo completar la dotación de anclas en algunos sectores, éstos se encuentran en condiciones y en el número requerido.

Especial énfasis se pone en algunas deficiencias, no significativas dentro del total, del número de durmientes en curvas menores de 300 metros. En cuanto a la plataforma de la vía, como se indicó anteriormente, se encuentra en general en buenas condiciones, salvo en aquellos sectores que presentan marcadas deficiencias estructurales, en zonas de taludes inestables. Un especial comentario merecen los rieles, que como es de conocimiento de todas las empresas involucradas en la operación de la vía, ZZ, XX, TR1 y TR3, se encuentran en un estado que requiere un reemplazo en el corto plazo, de una parte significativa del tramo Paine y Barrancas.

c) Que por escrito presentado por la demandada reconventional con fecha 27 de mayo de 2004, en el numerando 23 y 24 del citado escrito acompaña en original también, la certificación de vía férrea expedida por don J.A., por la empresa TR9 y el informe final de inspección emitida por la empresa recién citada, así como los informes número 1, 2, 3, 4 y 5, que son idénticos a los descritos en la letra b) precedente de este considerando.

3. Que del examen de la prueba testimonial y de sus conclusiones efectuadas en las letras a) b) c) y d) del numerando primero del presente considerando, así como de los términos de la prueba instrumental examinada con sumo detenimiento en las letras a) b) y c), del numerando segundo de este considerando decimotercero, en especial el informe final de inspección emitido por la empresa TR9 contratada por XX que fuera entregado con retraso, y cuyo objeto era la certificación de cumplimiento del estándar exigido por la cláusula 9.3 del contrato; se dan en opinión del sentenciador, por acreditadas las siguientes circunstancias:

- Que la vía férrea no funcionaba en los estándares B+ requeridos, lo que significaba decretar restricciones de velocidad e interrupciones de tráfico.
- Al 30 de enero de 2003, no se ha regularizado el comprendido entre el km 103,200 y el kilómetro 110,050.
- Al 20 de septiembre de 2002, la vía se encuentra fuera de lo establecido en la norma de seguridad para Clase B en los kilómetros 67 a 69 y 83 a 87.
- Al 3 de febrero de 2003, se requiere a XX suspender en forma inmediata trabajos ejecutados en el desvío N° 1 de Puangue y cualquier otro trabajo no autorizado o solicitud previamente por ZZ y que específicamente no correspondan a los programas de trabajo y/o que impliquen una alteración o modificación de las especificaciones; condiciones y estándares contemplados.
- Al 8 de abril de 2003, inspecciones visuales de la vía que revelan las siguientes anomalías:  
\* Se requiere el roce, despaste y tala de árboles \* Limpiar la alcantarilla; limpieza de sifón; nivelar y alinear juntas \* Retirar durmientes excluidos y sus desechos \* Retirar escombros de la vía \* Completar balastro faltante y guarda lastre en alcantarilla \* Mejorar alineación \* Consolidar sujeciones sueltas \* Completar pernería faltante \* Restituir peraltes normales \* Cuadrar durmientes, corregir trocha \* Nivelar vía \* Cambiar o alinear riel deformado.
- Al 8 de mayo de 2003, conjunto de anomalías detectadas en la revisión a la curva ubicada entre el km 56/34 y km 56/36 efectuada por inspección ZZ.
- Al 12 de mayo de 2003, numerosas observaciones en la inspección efectuada entre el km 97,000 y el km 101,000 donde se detectaron a modo de ejemplo: \* Riel con falla, se requiere eclisa \* Desnivelación y alabeo \* Durmientes quebrados en maestra, descabezado en maestra, rajado eclisa mal apoyada \* Cuadratura y distribución de durmientes, reubicación de anclas de consolidación, etc.

- Al 27 de junio de 2003, incumplimiento por parte de XX de normas de seguridad que está obligado en virtud del Contrato de Mantenimiento.
- Al 20 de mayo de 2003, efectúan por parte de XX trabajos en los siguientes sectores: km 53/82 necesita nivelación y alineación en accesos en tramo metálico, se debe considerar regularización de durmientes y sujeciones; km 54/40 a km 55/21, reemplazar durmientes aislados, cuadrar durmientes, consolidar sujeciones, nivelar y alinear juntas, completar balastro, km 55/22 a km 53/34, completar sujeciones, nivelar y alinear, corresponde a trabajos pendientes de accidente, km 56/36 a km 56,756 trabajos diversos de mantención de vía ya solicitados por don J.M.; km 59/01 a km 60/01, completar la cuadratura de durmientes, nivelar y alinear juntas aisladas.
- El Informe de Certificación emitido por la empresa TR9, experto técnico contratado por XX, para los efectos de la inspección de la vía férrea de propiedad de TR1, y utilizada por TR3, para el transporte de ácido sulfúrico, estimó que como resulta de dicha inspección se ha determinado que la vía se encuentra desde el punto de vista geométrico y de materiales, en condiciones de obtener la clasificación B+, de acuerdo a normas de seguridad de vías trocha 1.676 mm de TR1, año 1995 y especificaciones establecidas por TR3.

Que del resumen de observaciones efectuadas a las labores de mantención de la vía férrea llevadas a cabo por XX y transcritas precedentemente, y en especial de los siguientes reparos que al sentenciador le merecen algunas conclusiones del Informe de Certificación emitido por la empresa TR9 se puede señalar lo siguiente:

**3.1** Material de vía. El informe indica: “Los durmientes, se encuentran instalados en la cantidad indicada, faltando por renovar en algunos sectores de curvas menores a 300 mts. de radio, los durmientes que se encuentran malos. Debido a que por norma se especifica que en curvas de radio menor a 300 mts., el 100% de sus durmientes se deben encontrar en buen estado de conservación”. Que el Árbitro se pregunta cómo puede la Empresa TR9 certificar por el período 2002–2003 de acuerdo a las normas de TR1, que la vía férrea tiene una Clase B+, cuando faltan durmientes en más o menos 300 metros, en circunstancias que la norma indica que el 100% de los durmientes deben encontrarse en buen estado de conservación. Finalizando el punto 3.1 Material de vía, el Informe de Certificación expresa: “Tal como se ha planteado en los anteriores informes, existen sectores de vía donde se requiere hacer mejoras importantes en la zona de maestras, ya sea recuperando los extremos de soldadura o bien realizando los cortes de rieles de dichos extremos”. Que el citado informe en el punto 3.2 Geometría de la vía certifica lo siguiente: “De los 57 tramos inspeccionados durante las cinco visitas a terreno, que corresponden al 31% del total de los tramos que conforman la vía férrea desde estación Paine a estación Barrancas, se detectó que un 10% presenta problemas importantes en la nivelación transversal (Peralte)... Que nuevamente al Árbitro se le presenta la siguiente duda: ¿Cómo se recibe y certifica la empresa TR9, que una vía férrea está en el rango Clase B+, si hay un problema de nivelación en los tramos inspeccionados que sólo alcanzan al 31% del total de los tramos de la vía férrea, y determina que el tramo inspeccionado (31%) de la vía, existe un problema importante en la nivelación transversal (Peralte), de la vía, lo que no deja de ser significativo?”

Que a los reparos anteriormente descritos, el sentenciador, en su calidad de Árbitro Arbitrador, que debe resolver cada controversia planteada en el presente juicio, conforme a la prudencia y equidad, debe tener presente además el siguiente antecedente: Que las partes XX y ZZ en Acta de fecha 20 de octubre del año 2003, que rola a fs. 182, 183 y 184 del expediente arbitral acordaron de común acuerdo lo siguiente: 1.- El Contrato de Mantenimiento Ferroviario (500–LE– LTO–002) suscrito con fecha 30 de mayo de 2000 entre ZZ y XX se declara terminado. La terminación se hará efectiva de pleno derecho y a todo evento con fecha 31 de octubre de

2003. 2.- Las partes designan a la empresa PE1 Ingenieros Consultores Ltda. quien deberá emitir un informe respecto de lo siguiente: \* Estado de la geometría de la vía \* Dotación de materiales con que se entrega la vía \* El estado del balastro y de la faja vía \* Otras características que sean relevantes. 3.- Las partes deberán levantar de común acuerdo, un Acta con el inventario actualizado de los materiales existentes en la vía al 31 de octubre de 2003.

Que por carta de fecha 11 de diciembre del año 2003, don B.D., por PE1 Ingenieros Consultores Ltda., envía al señor Juez Árbitro el respectivo informe en dos tomos, que se agregan como Cuaderno de Antecedentes y que bajo el número 1 Título Introducción y Alcance del Informe, señala textualmente lo siguiente: "Considerando los acuerdos entre XX y ZZ establecidos en Acta Arbitral de fecha 20.10.03 y lo solicitado por el Tribunal Arbitral a PE1 Ingenieros Consultores, en el presente informe se entrega la base de datos correspondiente al estado de la geometría de la vía, dotación de materiales y otras características de la vía, teniendo como referencia la norma de seguridad de vías, trocha 1.676 mm de 1995, estableciendo el material existente y material faltante que complementado al existente se requiere para cumplir con la clasificación B+ según la Norma de Seguridad de TR1, considerando las exigencias establecidas en la carta CT 630/99 de 19.10.99 de TR3. El informe elaborado por PE1 Ingenieros Consultores refleja la representación de la realidad existente en terreno correspondiente a la vía férrea inspeccionada, contrastada con la norma de seguridad con clasificación B+, sin efectuar ninguna interpretación de resultados".

Que de la introducción y alcance del informe de PE1, el Juez Árbitro, debe interpretar que conforme a lo indicado al establecer el material existente y el material faltante, que complementado al existente se requiere para cumplir con la clasificación B+ según la respectiva norma de seguridad de TR1, la vía férrea no se encuentra a la fecha del informe, 11 de diciembre de 2003, en situación de cumplir con el estándar B+, que disponía el Contrato de Mantenimiento, en atención a que el material faltante debe complementarse al material existente para cumplir con las tantas veces mencionada clasificación B+.

Que de lo expuesto precedentemente, de los resultados y análisis de la prueba testimonial e instrumental rendida, existe un cúmulo de antecedentes que demuestran, acreditan y que son suficientes para producir en el sentenciador la convicción, que la demandada reconvenional XX, incumplió las obligaciones que le imponía el Contrato de Mantenimiento suscrito entre esta última y ZZ, siendo dicho incumplimiento imputable a la demandada reconvenional, conforme al mérito de las probanzas examinadas.

**Decimocuarto:** Que habiéndose resuelto la primera pretensión de la demanda reconvenional, relativa al incumplimiento por parte de XX de las obligaciones que le imponía el Contrato de Mantenimiento Ferroviario y como consecuencia de ello, decidido también que el citado incumplimiento era imputable a la demandada reconvenional, conforme al mérito de las pruebas correspondientes, todo lo cual consta en el considerando decimotercero precedente, debe tratarse a continuación la tercera pretensión de ZZ, formulada en la demanda reconvenional y que dice relación con lo solicitado, en el sentido que se condene a XX a pagar a ZZ todos los perjuicios ocasionados en su patrimonio con ocasión del incumplimiento imputable a la primera, los que ascienden a la suma de \$ 539.135.332 más intereses y reajustes, y en subsidio, por la suma que conforme a las reglas de la prudencia y equidad, procedan.

Que el demandante reconvenional ha señalado en su demanda que los persistentes incumplimientos de XX, han traído como consecuencia natural y directa graves perjuicios a ZZ, los que en su opinión se han originado desde el momento que los incumplimientos de la primera han colocado en forma injusta a la demandante reconvenional en una situación de incumplimiento frente a TR3, con quien ZZ tiene la obligación de efectuar el transporte de ácido sulfúrico bajo condiciones seguras y confiables, para lo cual es

requisito *sine qua non* que las vías cumplan con el estándar requerido a través de su correcto y adecuado mantenimiento bajo el estándar B+ que impone el contrato. Explica que frente a TR1, quien para permitir el uso de las vías férreas de las cuales el propietario exige que ZZ efectúe el mantenimiento y de esta forma velar por el adecuado cumplimiento de los estándares definidos. Lo expuesto ha motivado a ZZ, según se explica, a subsanar permanentemente todas las faenas materiales tendientes a obtener el cumplimiento del estándar cuya mantención corresponde inequívocamente a XX, no obstante lo cual ZZ ha debido desembolsar elevadas sumas de dinero, que han alterado en forma injustificada o arbitraria la estructura de costos proyectada por esta última para la ejecución de la compleja estructura contractual que mantiene frente a sus mandantes, haciendo presente que dichos mayores costos que serán debidamente acreditados por la demandante reconvenional en la oportunidad procesal que corresponda, incumben a: \* Contratación de personal debidamente calificado para la realización de las labores de ZZ, que ascienden a \$ 74.200.000 \* Adquisición por parte de ZZ de materiales necesarios para la mantención de las vías, debido a que XX se habría negado en forma injustificada, monto ascendente a \$ 40.635.332 \* Costos derivados del hecho que una vez terminado el Contrato de Mantenimiento, ZZ deberá solventar el costo de rehabilitar nuevamente la vía para llevarla al estándar B+ convenido, monto ascendente a \$ 209.700.000 \* Financiamiento por parte de ZZ de mayores costos derivados de las restricciones de velocidad impuestas por TR1, al no estar la vía en el estándar exigido, ha implicado que la primera transporte una menor cantidad de ácido sulfúrico a una menor frecuencia o periodicidad que la estipulada o requerida, dejando de percibir ZZ por las ventas hasta la fecha \$ 171.600.000 \* Deterioro de la imagen de ZZ en el mercado de porteadores ferroviarios, debido a los reiterados retardos en la entrega de las faenas de mantenimiento, las permanentes restricciones de velocidad impuestas por TR1 debido al incumplimiento del estándar, la inseguridad en el transporte de ácido sulfúrico, un grave riesgo ambiental y de salud de la población, monto estimado en \$ 70.000.000.

Que la demandada reconvenional en el primer otrosí del escrito que rola a fs. 203 y 204 de los autos arbitrales, al evacuar el trámite de la contestación de la demanda reconvenional, solicita se rechace en todas sus partes, en especial en lo que respecta a los supuestos perjuicios que habría sufrido la demandante reconvenional, los cuales su parte considera del todo improcedentes e infundados.

Que a fs. 312 y 313 de los autos arbitrales, rola interlocutoria de prueba que establece como hecho sustancial pertinente y controvertido el siguiente: "7.- Efectividad de haberse producido perjuicios para cualquiera de las partes con motivo del incumplimiento del Contrato de Mantenimiento suscrito entre XX y ZZ de fecha 30 de mayo de 2000. En la afirmativa, naturaleza y monto".

1. Que deberá analizarse la prueba testimonial rendida en relación al punto 7 de prueba recién descrita.

a) Que en relación al punto de prueba N° 7 de la interlocutoria de prueba, antes descrito, la parte demandante y demandada reconvenional, esto es XX, no rindió prueba testimonial.

Que en relación al mismo punto de prueba N° 7 de la interlocutoria de prueba, anteriormente mencionada, la parte demandada y demandante reconvenional, esto es ZZ, no rindió prueba testimonial.

Que la única prueba testimonial rendida en relación a perjuicios, la aportó el testigo de la demandante reconvenional, señor J.M., ingeniero civil, quien prestó funciones en ZZ, quien lo hizo respecto del punto 4 de la interlocutoria de prueba, a fs. 412 del expediente arbitral. Que el punto 4 de prueba disponía lo siguiente: "4. Efectividad que XX no ha entregado oportunamente a ZZ la certificación del cumplimiento de estándar, lo cual es exigido en el Contrato de Mantenimiento en la cláusula 9.3. Perjuicios derivados de dicho incumplimiento si los hubiere".

Manifiesta el testigo señor J.M.: "La certificación del primer año de mantenimiento no fue entregada cuando se cumplió el plazo. Esto es al término del año calendario, una vez iniciados los trabajos (abril del año 2003). Ésta se entregó en agosto del año 2003. Efectivamente hubo perjuicios, ante TR3 y TR1 era uno de los hitos contractuales. Poniendo en tela de juicio la efectividad de los trabajos que se desarrollaban, cabe destacar que ZZ, ante TR3 y TR1, era el contratado para desarrollar la actividad". Contrainterrogado, para que diga el testigo, si sabe la fecha en que TR9, una vez concluidos los trabajos de rehabilitación, emitió el certificado en el que se estableció que la vía se encontraba en estándar B+, responde el testigo: "Sí, la fecha es el 30 de junio de 2002, y en mi cargo recibí una copia de la certificación".

- b) Que del examen de la prueba testimonial rendida por ZZ, que reviste el carácter de demandante reconventional, se puede establecer que no se rindió prueba sobre el punto de prueba N° 7 de la interlocutoria de prueba, relacionada con los perjuicios demandados y expuestos en el presente considerando, no lográndose por este medio de prueba acreditar monto y naturaleza de perjuicios sufridos por ZZ.

Que en relación al punto de prueba N° 4 de la respectiva interlocutoria, que dice relación con los perjuicios que habría sufrido ZZ con motivo de demora de XX, de entregar la certificación del estándar, exigido por el Contrato de Mantenimiento, el testigo manifestó que efectivamente hubo perjuicios por este concepto, sin indicar monto o naturaleza, como consecuencia de la cual el sentenciador es de opinión que no fue posible probar o acreditar por medio de la prueba testimonial, monto o naturaleza de los perjuicios sufridos por ZZ.

2. Que deberá analizarse a continuación la prueba instrumental producida por la demandante reconventional, en relación al punto N° 7 de la interlocutoria de prueba que se refiere, como se ha dicho, a la efectividad de haberse producido perjuicios para cualquiera de las partes con motivo del incumplimiento del Contrato de Mantenimiento suscrito entre XX y ZZ, con fecha 30 de mayo de 2000. En la afirmativa, naturaleza y monto.

- a) Que ZZ, por escrito que rola a fs. 332 y siguientes del expediente arbitral en el numerando 15 acompaña instrumento privado, consistente en una fotocopia de la factura emitida a ZZ por P.R., por la suma de \$ 889.778 que correspondería a arreglos de fecha 1° de abril de 2003, cancelada con fecha 30 de abril de 2003, y que figura bajo el número 15 del archivador de documentos de estos autos.
- b) Que ZZ, por escrito que rola a fs. 332 y siguientes del expediente arbitral en el numerando 16 acompaña las facturas: De 26 de diciembre de 2003, emitida por TR10, a nombre de ZZ por un monto total de \$ 3.902.109, cancelada con fecha 19 de enero de 2004 y que figura bajo el número 16 del archivador de documentos de estos autos; de 22 de diciembre de 2003, emitida por TR10, a nombre de ZZ, por un monto total de \$ 3.902.109, cancelada con fecha 19 de enero de 2004; de 16 de diciembre de 2003, emitida por TR10, a nombre de ZZ por un monto de \$ 3.902.181, cancelada con fecha 19 de enero de 2004; de fecha 11 de diciembre de 2003, emitida por TR10, a nombre de ZZ por un monto total de \$ 3.809.753, cancelada con fecha 19 de enero de 2004; de 5 de diciembre de 2003, emitida por TR10, a nombre de ZZ por un monto total de \$ 4.049.086, cancelada con fecha 6 de enero de 2004, de 2 de diciembre de 2003, emitida por TR10, a nombre de ZZ por un monto total de \$ 4.049.086, cancelada con fecha 6 de enero de 2004. Que como se ha indicado, las facturas figuran bajo el número 16 del archivador de documentos y según lo expresado en el escrito pertinente, las citadas facturas dan cuenta del sobreprecio pagado por ZZ por concepto del mayor consumo de combustible de las locomotoras que transportan ácido sulfúrico a TR3, causada por las restricciones de velocidad impuestas a las vías mantenidas por XX, por no encontrarse en el estándar B+ contratado.



- c) Que ZZ por escrito que rola a fs. 332 y siguientes del expediente arbitral en el numerando 17 acompaña liquidaciones de sueldos de ZZ de los siguientes trabajadores: A.O. – remuneración mes de enero 2004, total: \$ 761.783, líquido a pagar \$ 505.880, recibí conforme, firmado; H.C. – remuneración mes de enero 2003, total: \$ 386.216, líquido a pagar \$ 40.283, recibí conforme, firmado; R.F. – remuneración mes de enero 2004, total \$ 339.733, líquido a pagar \$ 271.986, recibido conforme, firmado; D.M. – remuneración mes de octubre 2003, total \$ 1.052.521, líquido a pagar \$ 826.596; O.J. – remuneración mes enero 2004, total: \$ 656.619, líquido a pagar \$ 566.838; J.M. – remuneración mes noviembre 2003, total: \$ 2.060.705, líquido a pagar \$ 1.690.809, que las citadas liquidaciones de seguros figuran bajo el número 17 del archivador de documentos.
- d) Que ZZ, por escrito que rola a fs. 332 y siguientes de los autos arbitrales en el numerando 17, acompaña cuadro pormenorizado de los daños y perjuicios sufridos por su representada con ocasión de los graves incumplimientos en que ha incurrido XX en relación con los deberes que le impone el contrato, indicando que el monto al que ascienden los perjuicios ocasionados, asciende a la suma de \$ 981.607.946, o la suma que el señor Juez Árbitro en justicia determine.
- e) Que a fs. 341 del expediente arbitral, rola escrito presentado por don C.M. por XX, en la que procede a observar los documentos, manifestando lo siguiente: La parte contraria señala haber acompañado en parte de prueba una serie de facturas emitidas por TR10, durante el mes de diciembre de 2003. Hace presente, que le llama poderosamente la atención a su parte, el hecho que dichas facturas representen, por su valor global, el consumo de ZZ en todas sus operaciones y no se divisa consistencia alguna con la causa que nos ocupa.

Agrega, que en segundo lugar, la parte contraria ha acompañado un conjunto de liquidaciones de remuneración de diversos trabajadores, respecto de los que resulta imposible relacionarlos con esta causa, toda vez que dichos trabajadores no participaron de modo alguno en faenas encargadas a XX, y según averiguaciones privadas efectuadas por sus representados, se trataría de trabajadores de la planta habitual de la empresa ZZ.

Manifiesta, en tercer lugar, que se ha acompañado un cuadro apócrifo denominado daños y perjuicios que han afectado a ZZ, que no aparece suscrito por nadie, señalando que en su opinión, este documento no puede ser prueba en contra de su mandante, por tratarse de un documento cuyo origen se desconoce, no se sabe si emana del demandado o de un tercero, ni resulta posible identificar su autoría, tampoco es posible establecer si es íntegro o auténtico, lo que pone a su parte en la indefensión, en tanto no resulta posible objetarlo por las causales consideradas en las bases de procedimiento; motivo por el cual solicita al Juez Árbitro tener por observados los documentos antes referidos.

3. Que es necesario referirse a la prueba instrumental aportada por la demandante reconvenzional, en relación al punto 7 de la interlocutoria de prueba que se refiere, como se ha señalado en el presente considerando, a la efectividad de haberse producido perjuicios para cualquiera de las partes con motivo del incumplimiento del Contrato de Mantenimiento suscrito entre las partes con fecha 30 de mayo de 2000, y en la afirmativa, naturaleza y monto.

Que en relación a las fotocopias de instrumentos privados individualizados en las letras a) b) y c) del numerando 2 de este considerando consistente en: Factura de P.R.; 6 facturas de TR10 por compra de petróleo diesel; y 6 liquidaciones de sueldos; no están respaldadas por ninguna prueba razonable, de que efectivamente, en opinión del sentenciador, correspondan a egresos o gastos que debió efectuar ZZ con motivo de incumplimientos de XX.

Que en relación al cuadro pormenorizado de los daños y perjuicios individualizado en la letra d) del numerando 2 del presente considerando, en que se indican los daños y perjuicios sufridos por ZZ, con ocasión de los incumplimientos de XX y que ascenderían a \$ 981.607.946, es un instrumento privado, sin fecha, sin firma, ignorándose quién responsablemente lo emitió, no encontrándose respaldado ni justificado con documentos contables, o pruebas de otra índole que aseguren su veracidad y autenticidad, en especial en consideración al monto de lo reclamado.

Que a fs. 169 y 170 del expediente arbitral, ZZ en su calidad de demandante reconvenional, al referirse a los perjuicios sufridos por el actuar de XX, señala: "Ello ha motivado que ZZ deba subsanar permanentemente todas las faenas tendientes a obtener el cumplimiento del estándar cuya mantención corresponde inequívocamente a XX, utilizando al efecto recursos materiales y humanos propios"; agregando: "Dichos mayores costos que serán debidamente acreditados por mi representada en la oportunidad procesal que corresponda".

Que a fs. 452 y siguientes del expediente arbitral, ZZ en el escrito de observaciones a la prueba, en el numerando 13 afirma lo siguiente: "Todo lo anterior S.S. ocasionó a mi representada los perjuicios acreditados durante el término probatorio consistentes en los mayores costos de mantención de la vía (contratación de personal calificado, adquisición de materiales, lucro cesante correspondiente a las restricciones de velocidad y suspensión del tráfico, mayor consumo de combustible, etc.) y más grave aún, puso a nuestra representada en una situación de incumplimiento grave respecto de TR1 y TR3, todos los cuales, deberán ser debidamente indemnizados".

Que en opinión del Juez Árbitro, la documentación exhibida y acompañada por la demandante reconvenional no es suficiente para dar por establecido en forma indubitable el monto de los perjuicios que se habrían devengado por concepto de daño, lucro cesante, o grave e injustificable daño a imagen y prestigio, no existiendo en autos ningún antecedente o documento de TR1 o TR3 cobrando suma alguna a ZZ.

Que debe tenerse presente que la Jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia ha resuelto de manera uniforme que para que los instrumentos emanados de terceros tengan valor probatorio en juicio, es indispensable que quienes lo han emitido declaren como testigos en el juicio mismo, reconociéndolos en cuanto a su procedencia y dando fe de la verdad de su contenido, de esta manera el documento pasa a formar parte de la declaración testimonial y tiene el valor que la ley atribuye a dicha prueba. Si los referidos instrumentos no son ratificados por el otorgante en la forma señalada carecen de todo valor.

Que asimismo ha resuelto que, el instrumento privado que no es reconocido por el tercero compareciente como testigo, carece de valor probatorio si ha sido objetado y dentro del sistema probatorio civil no hay ley que expresamente autorice dar algún grado de valor a pruebas incompletas.

Que en consecuencia, no procede sino acoger las observaciones formuladas por la demandada reconvenional, en el escrito de fs. 341 y 342 del expediente arbitral a las seis facturas de TR10, liquidación de sueldos de seis funcionarios de ZZ y al denominado cuadro de daños y perjuicios que han afectado a ZZ.

Que como con tanta claridad lo observa el distinguido tratadista uruguayo don Eduardo Couture, *"en su acepción común, la prueba es la acción y el efecto de probar; y probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. La prueba es, en todo caso, una experiencia, una operación, un ensayo, dirigido a hacer patente la exactitud de una proposición. En ciencia, probar es tanto la operación tendiente a hallar algo incierto, como la destinada a demostrar la verdad de algo que se afirma como cierto. En sentido jurídico, y específicamente en sentido jurídico procesal, la prueba es ambas cosas: Un método de averiguación y un método de comprobación.*

*La prueba civil es, normalmente, comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio”.*

De lo expuesto se debe concluir que no basta en el procedimiento civil, con efectuar afirmaciones, si éstas como en el caso de autos se referían a elevados perjuicios, debían haberse acreditado fidedignamente, situación que en opinión del sentenciador no ocurrió; motivo por el cual el Árbitro infrascrito, atendida su calidad de Arbitrador, lo que significa en el sentir de la Excm. Corte Suprema “un justo y ponderado Juez que debe fundar su decisión en la equidad o inspirado en su sentido de justicia”, no podría dar por acreditados los elevados perjuicios demandados teniendo como fundamento la exigua prueba testimonial rendida y la vaguedad de la prueba instrumental aportada.

Que en virtud de las consideraciones expuestas no se dará lugar al cobro de los perjuicios demandados por ZZ a XX, en la demanda reconvenicional deducida, en el primer otrosí del escrito de contestación de la demanda que rola a fs. 143 y siguientes del expediente arbitral.

**Decimoquinto:** Que a continuación se debe resolver la última pretensión de la demanda reconvenicional, deducida por ZZ en contra de XX, en la cual solicita que se condene expresamente a la demandada reconvenicional al pago de las costas.

Que atendido lo dispuesto en el Artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, que establece que la parte que sea vencida totalmente en un juicio, será condenada al pago de las costas, ello no resulta aplicable al presente juicio arbitral, teniendo presente lo expuesto en los diversos considerandos de la presente sentencia, que dan cuenta que, tanto la demanda interpuesta por XX no ha sido acogida en su totalidad, así como tampoco se ha acogido íntegramente la demanda reconvenicional deducida por ZZ, por lo tanto ninguna de las partes ha resultado totalmente vencida en estos autos, motivo por el cual se deberá desechar la petición de condena en costas formulada por ZZ.

**Decimosexto:** Que a fs. 330 del expediente arbitral, don C.M., por la parte demandante XX, solicita se sirva disponer la designación de un perito judicial, a objeto de que se informe sobre la efectividad de que las faenas de emergencia descritas en la demanda alcanzaron un precio o valor de \$ 18.669.460; las faenas extraordinarias alcanzaron el precio de \$ 198.279.848 y que los descuentos por concepto de 3.500 durmientes de estados de pago representen un monto de \$ 119.523.233; todos excluyendo IVA.

Que por resolución de fecha 27 de mayo de 2004, el Tribunal Arbitral citó a las partes a comparendo para el día 4 de junio de 2004 a las 10:30 horas para los efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 414 del Código de Procedimiento Civil.

Que a fs. 423 de los autos arbitrales, rola acta del comparendo celebrado con fecha 4 de junio de 2004, llevado a efecto con la sola asistencia del apoderado de XX, motivo por el cual al no existir acuerdo entre las partes, el Juez Árbitro procedió a designar perito a don PE2, ingeniero comercial, con domicilio en DML, ordenando poner en conocimiento de las partes la designación bajo el apercibimiento del Artículo 416 del Código de Procedimiento Civil.

Que a fs. 433 y 434 del expediente arbitral, rola carta del perito designado al Juez Árbitro, de fecha 30 de enero de 2004, en que manifiesta que en concreto el peritaje será eminentemente de tipo contable-financiero y se centrará exclusivamente en la certificación de la fecha y el monto de diversos gastos, desembolsos o provisiones realizadas por XX, así como los cobros realizados a ZZ. Que por resolución de fecha 1º de junio de 2004, se ordenó agregar a los autos la carta descrita del señor perito y ponerla en conocimiento de las partes.

Que por escrito que rola a fs. 437 de los autos arbitrales, don C.M., por la parte demandante, acepta la proposición efectuada por el perito designado señor PE2, en lo que dice relación con la metodología propuesta, como a los honorarios del mismo.

Que por escrito que rola a fs. 442 del expediente arbitral, el perito designado acepta el cargo para el cual fue designado, jurando desempeñarlo con fidelidad.

Que a fs. 444 del expediente arbitral rola escrito del perito, en virtud del cual procede a fijar el día 21 de julio del año 2004, a las 11:00 horas, en DML, con el objeto de efectuar el acto de reconocimiento y recibir de las partes las observaciones que estimen oportunas, solicitando además al señor Juez Árbitro poner en conocimiento de las partes el día y hora en que se efectuará la diligencia. Que por resolución de fecha 15 de julio de 2004, el Juez Árbitro ordenó agregar a los autos el escrito del señor perito y ponerlo en conocimiento de las partes.

Que con fecha 25 de agosto de 2004, el perito señor PE2, evacua el informe pericial, el cual se agrega por resolución de la misma fecha, a los autos arbitrales, pero incorporándose al cuaderno de documentos, poniéndose en conocimiento de las partes y señalándose el plazo de cinco días hábiles para formular las observaciones al citado informe.

Que el informe pericial se ha dividido en cuatro secciones que dan cuenta de lo siguiente:

**Sección I.-** Reparación Puente Talagante (evento denominado "Faenas de Emergencia" en la demanda de XX).

**Sección II.-** Desrielo de Trenes (que forma parte del total de "faenas extraordinarias" en la demanda de XX).

**Sección III.-** Otras faenas (que forma parte del total de "faenas extraordinarias" en la demanda de XX), y

**Sección IV.-** Descuento por 3.500 durmientes (con igual denominación en la demanda de XX).

Que bajo el título Conclusiones el informe pericial deja constancia de lo siguiente:

1. Se ha solicitado un dictamen respecto a la "efectividad que se han incurrido en gastos por "faenas de emergencia" por la suma de \$ 18.669.460 más IVA, es decir \$ 22.029.963.

Después de examinar la información enviada por la empresa, se puede afirmar que se encuentran razonablemente acreditados gastos por \$ 15.437.152, incluyendo IVA.

2. Se ha solicitado un dictamen similar por gastos correspondientes a "faenas extraordinarias" por \$ 198.279.848 más IVA, es decir \$ 233.970.221.

Después de examinar la información enviada por la empresa, se puede afirmar que se encuentran razonablemente acreditados gastos por \$ 124.783.030, incluyendo IVA.

3. Se ha solicitado un dictamen similar por gastos correspondientes a "descuentos por durmientes" por \$ 119.523.233 más IVA, es decir \$ 141.037.415.

Después de examinar la información enviada por la empresa, se puede afirmar que se encuentran razonablemente acreditados gastos por \$ 121.830.624, incluyendo IVA.

4. La afirmación respecto a que determinados gastos se “encuentren acreditados” debe entenderse como que han sido respaldados razonablemente en la documentación enviada por XX.
5. El que ciertos gastos se encuentran acreditados no tiene implicancia alguna respecto a si dicho gasto corresponda ser reembolsado por ZZ, materia que deberá resolver el S.J.A.

Que el Artículo 425 del Código de Procedimiento Civil, dispone que los Tribunales apreciarán la fuerza probatoria del dictamen de peritos en conformidad a las reglas de la sana crítica, entendiéndose por tal conforme al concepto establecido por la Excm. Corte Suprema, en una sentencia de fecha 13 de noviembre 1963, la siguiente: “La “sana crítica” es aquello que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconsejan la recta razón y el criterio racional puesto en juicio. De acuerdo con su acepción gramatical, puede decirse que es el analizar sinceramente y sin malicia las opiniones acerca de cualquier asunto. Las reglas que la constituyen no están establecidas en los Códigos. Se trata, por lo tanto, de un proceso interno y subjetivo del que analiza una opinión expuesta por otro, o sea, es una materia esencialmente de apreciación, y por lo mismo, de hecho, cuya estimación corresponde privativamente a los jueces del fondo”.

Que en opinión del sentenciador el informe pericial descrito, ha ilustrado al Tribunal Arbitral suficientemente, en hechos controvertidos para los cuales se requieren conocimientos especiales de carácter técnico contable y matemáticos.

Que de lo expuesto, el Árbitro estima que el criterio con que se ha efectuado el informe pericial, le parece justo y razonable, siendo minucioso en el examen de los antecedentes que ha tenido a la vista, motivo por el cual la citada prueba, le ha producido convicción en aquellas materias o puntos que la sentencia arbitral recoge las pretensiones de XX formulada en su demanda, y que son sólo en estimar que los gastos en que se incurrió por la demandante por concepto de faenas de emergencia y que se encuentran razonablemente acreditados ascienden a \$ 15.437.152, incluyendo IVA; y en aceptar por concepto descuentos por durmientes, por encontrarse también razonablemente acreditada la suma de \$ 121.830.624, incluyendo IVA.

**Decimoséptimo:** Que a fs. 452 y siguientes de los autos arbitrales, don AB3 y doña AB1, por ZZ, en la parte I, del escrito de observaciones a la prueba, formulan tachas respecto de los testigos presentados por XX, señores R.V., y A.J., ambos por las causales de inhabilidad relativa dispuestas en el Artículo 358 números 5 y 6 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que ambas desempeñaban funciones de carácter gerencial en la sociedad demandante, circunstancia que en su opinión indefectiblemente deja en evidencia su falta de imparcialidad para deponer en este proceso arbitral. Agregan, que en efecto, y según se desprende del solo mérito del proceso, es el hecho cierto e incuestionable, y que el señor R.V. se desempeña actualmente en el área ferroviaria de XX, siendo también el gerente de calidad y medio ambiente de la entidad, y lo que es más grave aún, fue el administrador nombrado por esta última en el Contrato de Mantenimiento de estos autos, lo que demostraría la falta de imparcialidad de los testigos presentados por la contraria.

Que el fundamento legal de las tachas hecho valer por el demandado y demandante reconventional, reside en los números 5 y 6 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, que señala: 5º.- “Los trabajadores y labradores dependientes de la persona que exige su testimonio”, 6º.- Los que a juicio del Tribunal carezcan de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto”.

Que si bien las normas legales mencionadas, establecen como causales de inhabilidad para declarar en el juicio, el hecho de ser los trabajadores y labradores dependientes de la persona que exige su

testimonio; y los que a juicio del Tribunal carezcan de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto y ambas circunstancias deberán ser apreciadas privativamente por el Tribunal, el cual como es sabido debe resolver conforme a la prudencia y equidad atendida su calidad de Árbitro Arbitrador, el cual requiere aplicar las reglas de la sana crítica, que tienen su fundamento en la lógica y en la máxima experiencia que el sentenciador pueda conocer.

Que en opinión de este Árbitro, el hecho que los testigos presten declaraciones sobre hechos de carácter técnico, que conocen por su actividad profesional, y que prestarían servicios habitualmente al demandante y demandado reconvenional se debe, en primer término, como se ha indicado, a sus conocimientos técnicos, y el escaso número de personas que pueden llevar a cabo dicha actividad, no sería suficiente para demostrar interés en el resultado del juicio y carecen de imparcialidad. Estima el sentenciador que sería un hecho reprobable presentar como testigos a personas que desconocen absolutamente la realidad de la empresa en que laboran, y que tendrían que ser instruidos sobre los hechos que van a prestar declaración.

Que a mayor abundamiento, a fs. 383 presta declaración el testigo presentado por ZZ, demandado y demandante reconvenional, señor O.J. quien expresa: "Trabajo en ZZ desde el 1º de noviembre del año 2000 hasta la fecha. Soy inspector técnico de vías"; a fs. 387, el testigo presentado por ZZ, demandado y demandante reconvenional, señor M.C., quien manifiesta: "Partí trabajando en el área ferroviaria hace unos nueve años y en los últimos tres años y medio he sido contratado por ZZ, primero como jefe técnico y después como administrador del Contrato de Rehabilitación, entre XX y ZZ, y TR1 y ZZ. Terminado el Contrato de Rehabilitación ejerzo como administrador del Contrato de Mantenimiento entre XX y ZZ y entre TR1 y ZZ. A partir del año 2002, ejerzo el cargo de gerente general de ZZ"; a fs. 426, el testigo presentado por ZZ, demandado y demandante reconvenional, señor T.F., que indica: "Yo trabajo en TR7, empresa de servicios, soy el encargado de importaciones y de abastecimiento en general, por esta razón participé en las negociaciones del Contrato de Rehabilitación y Mantención con XX".

Que lo expuesto, en opinión del Árbitro, demuestra que las partes deben recurrir a su personal directo para que presten declaraciones como testigos, sobre hechos técnicos de la controversia, siendo éstos los más habilitados para hacerlo.

Que la jurisprudencia y la doctrina han estimado al respecto, que el interés requerido por la ley para inhabilitar a un testigo debe manifestarse en el interés pecuniario cierto, directo o indirecto que se tenga en el resultado del juicio y que tal interés sea suficiente para transformar a dicho testigo en parcial.

Que asimismo, el sentenciador tiene por norma presenciar todas las pruebas testimoniales que ante él se rinden, y que en este caso particular, el comportamiento de los testigos tachados causó en el Tribunal la impresión de ser profesionales, honorables e imparciales que se limitaron a declarar sobre hechos técnicos que les resultaban conocidos, de manera que tampoco por este concepto existe razón alguna para inferir su parcialidad. Que no se acreditó fehacientemente la parcialidad de los testigos.

Que los fundamentos expuestos son suficientes, en opinión del sentenciador, para desechar las tachas formuladas por ZZ, respecto de los testigos señores R.V. y A.J.

**Decimoctavo:** Que en el presente juicio arbitral se han acompañado un sinnúmero de instrumentos privados en parte de prueba, la mayoría de los cuales no han sido objetados, habiendo el Árbitro apreciado dicha circunstancia en cada oportunidad que se mencionaron en los respectivos considerandos, dejándose constancia de ello.

Que a fs. 341 y 342, don C.M., por la demandante y demandada reconvenional, procedió a observar las facturas de TR10 acompañadas por ZZ, así como un conjunto de liquidaciones de remuneraciones de trabajadores y un cuadro de Daños y Perjuicios, todo lo cual fue debidamente resuelto en el número 3 del considerando decimocuarto.

**Decimonoveno:** Que el Artículo 1.545 del Código Civil dispone que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causas legales.

Que lo expuesto, en opinión del sentenciador, significa que todo contrato, como acuerdo de voluntades, es considerado que tiene la fuerza de una ley entre las partes contratantes y, en consecuencia, no puede ser modificado sino por consentimiento mutuo de éstos.

Que este principio de la intangibilidad de los contratos que produce también sus efectos respecto del legislador como del Juez es un principio elemental de la contratación, el cual este Árbitro hace suyo en toda su extensión.

Que otro principio rector en materia contractual, estima el Árbitro que es el principio de la buena fe contractual que es básico en la formación del consentimiento y en su cumplimiento, se relaciona con la interpretación, porque si conforme al Artículo 1.546 del Código Civil, los contratos deben ejecutarse de buena fe, que la misma disposición expresa que los contratos no sólo obligan a lo que en ellos se expresa, sino también a las cosas que naturalmente le pertenezcan, quiere decir que es la buena fe la que obliga a los contratantes a cumplir no sólo las obligaciones literales, sino que todo aquello que fue verdaderamente convenido en su alcance más completo.

Que de las consideraciones expuestas en los considerandos precedentes, en opinión del sentenciador existen fundamentos suficientes para acoger en parte la demanda que rola a fs. 77 y siguientes de los autos arbitrales, interpuesta por don A.J., en representación de XX en contra de ZZ, y asimismo para acoger en parte la demanda reconvenional, deducida por don M.P. en representación de ZZ en el primer otosí del escrito de contestación de demanda que rola a fs. 143 y siguientes de los autos arbitrales; conforme a lo que decide en la parte resolutive de la presente sentencia.

**Vigésimo:** Que conforme lo dispone el Artículo 223 del Código Orgánico de Tribunales “El Arbitrador fallará obedeciendo a lo que su prudencia y equidad le dictaren; y el Artículo 649 del Código de Procedimiento Civil, al fijar los requisitos de la sentencia del Arbitrador, expresa que ella debe contener las razones de prudencia o de equidad que sirvan de fundamento de la sentencia”.

Que resulta de interés referirse al concepto de Árbitro Arbitrador, don Patricio Aylwin los conceptualiza de la siguiente manera: “*Son los llamados a fallar sin sujeción estricta a las leyes y obedeciendo únicamente lo que su prudencia y equidad le dictaren*”.

El distinguido tratadista argentino Hugo Alsina señala: “*Los Árbitros Arbitradores no están sujetos a reglas procesales, pues fallan según su ciencia y conciencia, considerándose únicamente indispensables la audiencia de partes y la recepción de antecedentes*”.

Para Eduardo Couture se entiende por Arbitrador, calidad o atributo que la ley o el compromiso confirieron a un Árbitro, facultándolo para decidir por sí solo el conflicto que motiva su intervención.

Que en un interesante fallo de la Excm. Corte Suprema de fecha 23 de abril de 1974 resolvió que: “*El Árbitro Arbitrador no es un arbitrario fallador, sino un justo y ponderado Juez que debe fundar su decisión en la equidad o inspirado en su sentido de justicia y en la sentencia consignar las razones de*

*prudencia o de equidad que sirven de fundamento a la sentencia. Sólo debe obrar dentro de los límites de la competencia que le han señalado las partes, sin que le sea permitido evadirse de ella escudado en la naturaleza del arbitraje”.*

Que en opinión del sentenciador resulta de interés consignar lo resuelto en una sentencia de fecha 2 de agosto de 2000, pronunciada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en la que en su considerando decimosexto señaló: *“Según la doctrina, el Árbitro Arbitrador decide la contienda según su leal saber y entender conforme a la verdad sabida y buena fe guardada. Declara y actúa la voluntad de la justicia natural, según los dictados de su propia conciencia. Su diferencia con los demás jueces está en la libertad que tiene para desentenderse de los mandatos de la ley en la declaración decisoria del pleito y fundarla únicamente en las razones que su conciencia estime más prudentes y equitativas. Aún más, la amplia facultad que tienen los Arbitradores para decidir relaciones litigiosas sin que deban hacerse necesariamente según derecho, les da un poder modificativo o constitutivo de las relaciones jurídicas.*

Así lo enseña don Patricio Aylwin, recogiendo citas de diversos autores, en su obra El juicio arbitral, págs. 145 y 146. Santiago, 1982, Ediciones Fallos del Mes”.

**Vigésimo Primero:** Que las partes formularon oportunamente observaciones a la prueba.

### III. DECISIONES

Con el mérito de lo expuesto, en las consideraciones y de las disposiciones legales establecidas en los Artículos 1.437, 1.545, 1.546 y siguientes, 1.560 y siguientes, 1.698 y siguientes, del Código Civil; 144, 170, 253 y siguientes, 309 y siguientes, 314 y siguientes, 318 y siguientes, 327 y siguientes, 342 y siguientes, 356 y siguientes, 409 y siguientes, 426, 430 y siguientes, 628 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, 222 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales y de las normas establecidas en el Reglamento Procesal de Arbitraje, del Centro de Arbitraje y Mediación, de la Cámara de Comercio de Santiago.

#### RESUELVO:

- 1°. Que no se hace lugar a ninguna de las tachas deducidas en contra de los testigos señores R.V. y A.J., a fs. 452 y siguientes de los autos arbitrales por don AB3 y doña AB1 por ZZ.
- 2°. Que se acogen las observaciones formuladas por don C.M. por XX en el escrito que rola a fs. 341 y 342 del expediente arbitral, respecto de los documentos acompañados por ZZ bajo los números 16, 17 y 18 del archivador de instrumentos, que forma parte de los Cuadernos de Antecedentes, acompañados por escrito que rola a fs. 332 y siguientes de los autos arbitrales.
- 3°. Que se declara que se acoge la demanda deducida a fs. 77 y siguientes de los autos arbitrales, por XX en contra de ZZ; sólo en cuanto se declara:
  - a) Que ZZ se encuentra obligada y en consecuencia debe pagar a XX, la cantidad de \$ 15.437.152 incluyendo IVA, que corresponde a las faenas de emergencia efectuadas por esta última, pudiendo ZZ repetir en contra de TR1, conforme a los términos del contrato celebrado entre estas dos últimas empresas con fecha 12 de mayo del año 2000, que dispuso en su cláusula 4.2 que las faenas de emergencia entre las cuales se encuentran las catástrofes naturales, son de cargo y costo de TR1.



- b) Que ZZ se encuentra obligado al pago íntegro de las facturas y estados de pago, sin descuento de los 3.500 durmientes, emitidos en los meses de diciembre de 2002, enero, febrero y parte de marzo de 2003 y que ascienden a \$ 121.830.624, incluyendo IVA.
  - c) Que las cantidades indicadas en las letras a) y b) devengarán un interés ascendente al 6% anual, desde la fecha de la presente sentencia.
- 4°. Que se declare que se acoge la demanda reconvenzional deducida a fs. 143 y siguientes del expediente arbitral, por ZZ en contra de XX, sólo en cuanto se declara que XX incumplió las obligaciones que le imponía el Contrato de Mantenimiento Ferroviario, suscrito entre ellas con fecha 30 de mayo de 2000, y que conforme al mérito del proceso los incumplimientos son imputables a esta última empresa; y que sólo se ha acreditado la suma de \$ 889.778 según se ha explicado en el número tres del considerando decimocuarto de la presente sentencia; motivo por el cual la mencionada suma deberá ser pagada por XX a ZZ, con un interés ascendente al 6% anual desde la fecha de la presente sentencia.
- 5°. Que no se condena en costas por no haber resultado vencidos totalmente las partes, al no haberse dado lugar a todas las pretensiones de la demanda, como tampoco haberse dado lugar totalmente a la demanda reconvenzional deducida.
- 6°. Que cada parte pagará sus costas personales y los honorarios del Árbitro, serán pagados en la proporción de un 50% por parte de XX y de un 50% por parte de ZZ.
- 7°. Autorícese por la Ministro de Fe, Notario Público señora NT2, o por quien le suceda o reemplace en el cargo, y notifíquese por cédula a los apoderados de las partes.

Nota: Esta sentencia fue objeto de recurso de queja interpuesto para ante la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago.  
El Tribunal de Alzada confirmó la sentencia arbitral.