

En Santiago, a trece de noviembre de dos mil veintitrés.

VISTOS,

I.- Antecedentes generales. -

1. Que rola a fojas 68 que, con fecha 22 de marzo de 2021, Consorcio Embalse Chironta S.A., RUT N° 76.748.947-1, representada por don Francisco López Hornos, cédula de identidad para extranjeros N° 25.720.889-3, ambos domiciliados en Avenida Vitacura 2939, oficina 2201, comuna de Las Condes (en adelante el **“Contratista”**, **“Chironta”** o **“CHIRONTA”**), presenta solicitud de arbitraje nacional al Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, sometiendo al mecanismo de arbitraje sus diferencias con KELLER Cimentaciones Chile SpA, RUT N° 76.350.324-0, representada por don Manuel Pinilla Merino, cédula de identidad para extranjeros N° 24.571.597-8, ambos domiciliados en Almirante Pastene 185, oficina 806, comuna de Providencia (en adelante el **“Prestador de Servicios”**, **“Keller”** o **“KELLER”**), en relación con el Contrato de Prestación de Servicios suscrito por instrumento privado de fecha 23 de julio de 2019 (en adelante el **“Contrato”**), en virtud del cual Chironta encargó a KELLER la ejecución de los trabajos que se especifican en el Contrato relacionados con el proyecto Construcción Embalse Chironta, ubicado en la Región de Arica y Parinacota (los **“Servicios”**).

2. A fojas 75 consta que, con fecha 19 de abril de 2021, este árbitro manifestó aceptar el cargo de árbitro mixto para resolver las controversias surgidas entre el Contratista y el Prestador de Servicios en relación con el Contrato y juró desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible. Asimismo, por resolución de fecha 19 de abril de 2021 que rola a fojas 76, este árbitro dio por constituido el compromiso y citó a las partes a comparendo de fijación del procedimiento para el día 7 de mayo de 2021, el cual fue posteriormente reprogramado para el día 13 de mayo de 2021 por resolución de fecha 29 de abril de 2021.

3. Con fecha 13 de mayo de 2021 se llevó a efecto el comparendo decretado, cuya acta rola a fojas 110, con la asistencia de los abogados de las partes y del árbitro, estableciéndose básicamente:

a) Que son partes de este juicio (i) Consorcio Embalse Chironta S.A., representada por don Francisco López Hornos, ambos domiciliados en Avenida Vitacura 2923, oficina 2201, comuna de Las Condes, quien designó como abogados patrocinantes a los señores Rodrigo Riquelme Yáñez, Camilo Silva Correa y a Diego Fuentes González y como apoderado a don Felipe Montoya Aguilera, todos domiciliados en Magdalena 140, piso 18, comuna de Las Condes y (ii) KELLER Cimentaciones Chile SpA, representada por don Manuel Pinilla Merino, ambos domiciliados en Almirante Pastene 185, oficina 806, comuna de Providencia, quien designó como abogados patrocinantes a los señores José Manuel Larraín Ríos e Ignacio Vargas y como apoderados a don Marcelo Alarcón Hermosilla y a don Felipe Hermosilla Torres, todos domiciliados en Avenida Apoquindo 3385, piso 18, comuna de Las Condes.

b) Que el objeto del arbitraje es dirimir las dificultades que planteen las partes en relación con el Contrato.

c) Que las normas de procedimiento son las del Reglamento Procesal de Arbitraje del CAM Santiago, en actual vigencia, con más las normas complementarias de procedimiento acordadas por las partes, de las que da cuenta la misma Acta.

II.- Pretensiones, excepciones y defensas de las partes.

1.- De la demanda de Consorcio Embalse Chironta S.A.

1.1. A fojas 123 se encuentra la demanda presentada por el Contratista en contra del Prestador de Servicios que, en síntesis, solicita se declare y resuelva:

- (i) Que KELLER incumplió gravemente el Contrato al retrasar la ejecución del Hito 01 Término Caverna Válvulas, el que finalmente nunca terminó, y que a consecuencia de dicho incumplimiento contractual condene a KELLER a pagar las siguientes sumas: a) por concepto de “Stand-By de otros contratistas afectados por los retrasos de KELLER”, \$41.629.583, más el Impuesto al Valor Agregado, más intereses para operaciones no reajustables desde el 4 de diciembre de 2020 hasta la fecha de su pago efectivo, o la suma de dinero que este árbitro considere ajustada a derecho, conforme al mérito del proceso; b) por concepto de “Multa Hito N° 1 Término Caverna de Válvulas”, \$375.302.920 más intereses para operaciones no reajustables desde el 14 de enero de 2021 hasta la fecha de su pago efectivo, o la suma que este árbitro considere ajustada a derecho, conforme al mérito del proceso, y c) por concepto de “Perjuicios asociados a desmovilización”, \$2.321.970, más el Impuesto al Valor Agregado, más intereses para operaciones no reajustables desde el 24 de marzo de 2021 hasta la fecha de su pago efectivo, o la suma de dinero que este árbitro considere ajustada a derecho, conforme al mérito del proceso.
- (ii) Que, a consecuencia del incumplimiento contractual consignado anteriormente, el Contratista le puso término anticipado al Contrato con fecha 13 de enero de 2021.
- (iii) Que a consecuencia del incumplimiento contractual consignado en el numeral (i) y (ii) anterior, condene a KELLER a pagar las siguientes sumas: a) por concepto de “Sobrecostos por la ejecución de los trabajos pendientes por otro contratista”, el equivalente en pesos a la época de su pago efectivo a UF 72.917,79 más el Impuesto al Valor Agregado, más intereses para operaciones reajustables desde el 15 de marzo de 2021 hasta la fecha de su pago efectivo, o la suma de dinero que este árbitro considere ajustada a derecho, conforme al mérito del proceso, b) por concepto de “Devolución de anticipos”, \$438.953.668, más intereses para operaciones no reajustables desde el 14 de enero de 2021 hasta la fecha de su pago efectivo, o la suma de dinero que este árbitro considere ajustada a derecho, conforme al mérito del proceso, y c) por concepto de “Perjuicios asociados a la desmovilización”, \$2.321.970 más el Impuesto al Valor Agregado, más intereses para operaciones reajustables desde el 24 de marzo de 2021 hasta la fecha de su

pago efectivo, o la suma de dinero que este árbitro considere ajustada a derecho, conforme al mérito del proceso.

- (iv) Que KELLER incumplió gravemente el Contrato al paralizar unilateral y dolosamente los trabajos, y que a consecuencia de dicho incumplimiento contractual, condene a KELLER a pagar las siguientes sumas: a) por concepto de “Multa por incumplimiento de instrucciones asociados a la paralización unilateral N°1, \$2.059.560 más intereses para operaciones no reajustables desde el 14 de enero de 2021, b) por concepto de “Multa por incumplimiento de instrucciones asociados a la paralización unilateral N°2, \$2.059.560 más intereses para operaciones no reajustables desde el 14 de enero de 2021, y (iii) por concepto de “Multa cursada por la Inspección Fiscal”, \$617.868 más intereses para operaciones no reajustables desde el 24 de marzo de 2021.
- (v) Que KELLER incumplió gravemente el Contrato al ejecutar deficientemente los trabajos, y que a consecuencia de dicho incumplimiento contractual, condene a KELLER a pagar por concepto de “Multa ETE de Proyecto (ítem 7.12.2 ba)”, la suma de \$257.445 más intereses para operaciones no reajustables desde el 23 de diciembre de 2020.
- (vi) Que KELLER incumplió gravemente el Contrato al no cumplir múltiples estipulaciones de carácter administrativo indispensables para el correcto desempeño de los trabajos descritos en su demanda, y que, a consecuencia de dicho incumplimiento contractual, condene a KELLER a pagar por concepto de “Multa por la no entrega programa término de obra”, \$1.802.115 más intereses para operaciones no reajustables desde el 14 de enero de 2021.
- (vii) Que KELLER incumplió gravemente el Contrato al no contar con la maquinaria contemplada en este durante el invierno altiplánico del año 2020, y que, a consecuencia de dicho incumplimiento contractual, condene a KELLER a pagar por concepto de “Devolución pagos por stand-by Invierno Altiplánico 2020”, la suma de \$48.750.000, más el Impuesto al Valor Agregado, más intereses para operaciones no reajustables desde el 14 de enero de 2021.
- (viii) Que todos los incumplimientos anteriores se incurrieron con culpa grave. En subsidio, que declare que dichos incumplimientos se incurrieron con culpa leve.
- (ix) Condenar a todas las sumas antes indicadas más el IVA que pueda corresponder.
- (x) En subsidio de cada una de las peticiones formuladas y para el caso que una o más de ellas no fueren acogidas del modo en que plantean, solicita a este árbitro acoger la acción de in rem verso por el enriquecimiento sin causa que ha experimentado KELLER a consta de Chironta teniendo como causa directa los motivos expuestos en su demanda y, en consecuencia, declarar que KELLER se encuentra obligado a indemnizar a Chironta la totalidad de las sumas de dinero asignadas en la acción principal a cada petición, las que

se dan por reproducidas respecto de esta acción subsidiaria, con los intereses propuestos para la acción principal y más el IVA que procediere, o la suma e intereses que este árbitro determine conforme al mérito del proceso.

- (xi) Condenar expresamente al demandado a pagar las costas procesales y personales, los gastos del juicio y los gastos de funcionamiento del Tribunal Arbitral, generados durante la tramitación de este juicio, los que serán determinados por este Tribunal Arbitral.

1.2. Fundamenta sus pretensiones de hecho en los términos que siguen:

- (i) Como antecedentes generales, señala que la relación contractual de Chironta con KELLER se encuentra circunscrita al proyecto de obra pública fiscal denominada “Construcción Embalse Chironta, Valle de Lluta, XV Región de Arica y Parinacota”. Con motivo de ese encargo, realizado por Chironta para el Estado de Chile, se subcontrató a KELLER para la ejecución de una parte de dicho proyecto, correspondiente a la perforación e inyección de determinadas zonas con determinados procedimientos constructivos e inyectar lechada de cemento en cantidades y fases concretas en la matriz rocosa perforada, de modo que se consiga la consolidación e impermeabilización de la roca circundante.
- (ii) Señala que el conflicto de autos se trata de una obra específica equivalente al 5,41% del contrato de obra pública, pero relevante para la continuidad del proyecto, por cuanto determina y garantiza el objetivo final de todo el embalse, que es asegurar que el agua se pueda almacenar sin fugas.
- (iii) Continúa describiendo los trabajos específicos encargados y que tenían las siguientes particularidades: a) maquinaria especializada, b) personal altamente especializado, c) alta exigencia en cumplimiento de parámetros técnicos, d) actividad crítica que determina y garantiza el objetivo final de todo embalse, y e) existencia de pocas empresas en el mercado chileno con las capacidades para poder acometer estos trabajos.
- (iv) Además señala que la ejecución del embalse Chironta en particular se encontraba condicionada por factores no habituales, que obligan a una logística y una planificación de los trabajos más exigente que la que se puede dar en otras obras de esta naturaleza con una ubicación geográfica distinta, como son la zona extrema donde se ubica el embalse, lo que hace fundamental una correcta elección del personal y de la maquinaria y el invierno altiplánico, fenómeno que afecta la zona norte del país durante los meses de diciembre a marzo y que genera importantes y abruptas crecidas de los ríos. Señala que ambas condiciones eran ampliamente conocidas por KELLER.
- (v) Luego se refiere a las particularidades de los trabajos que KELLER debía ejecutar, los que se llevaban a cabo en dos zonas muy concretas de la obra, a saber, el plinto y vertedero por una parte y en la caverna de válvulas por la otra, señalando la relevancia de ambos trabajos y su impacto en la ruta crítica del proyecto.

- (vi) Indica la demandante que la relación jurídica de las partes se regía por el Contrato, señalando las principales obligaciones de las partes conforme al mismo. Con fecha 13 de enero de 2021 Chironta puso término anticipado al Contrato con motivo del retraso en las obras, conforme a lo establecido en la cláusula 6.1 del mismo. El Contrato contemplaba dos hitos multables: el primero relativo a la finalización de los trabajos en la caverna de válvulas y el segundo relativo a la finalización del resto de las labores contratadas, aplicándose multas equivalentes a un 24,14% del precio del Contrato, por lo que Chironta se encontraba facultada para resolver anticipadamente el Contrato al superar las multas por retraso el límite del 10% de precio contractual.
- (vii) Luego, se refiere a los incumplimientos contractuales que el Contratista debió enfrentar durante la ejecución del Contrato:
- a. KELLER incumplió gravemente el Contrato al retrasar la ejecución del Hito 01 Término Caverna de Válvulas, el que finalmente nunca terminó y motivó que Chironta le pusiera término anticipado al Contrato.

Señala que dicho Hito se consideró en el Contrato como vital para el desarrollo de las obras, razón por la cual se estableció como hito multable. Conforme a los planes de trabajo iniciales, el término de las obras de la Caverna de Válvulas se contemplaba para el día 22 de julio de 2020. Chironta indica que luego de siderales retrasos acumulados y de suspensiones unilaterales de los trabajos por parte de KELLER, con fecha 13 de enero de 2021 Chironta puso término anticipado al Contrato conforme lo autorizaba la cláusula 6.1 del mismo. A esa fecha, el retraso en el Hito 01 alcanzaba 169 días y ya se encontraba superado largamente el límite de multas contemplado en el Contrato, equivalentes al 24,14% del importe del mismo.

- b. KELLER incumplió gravemente el Contrato al paralizar unilateral y dolosamente los trabajos:
- Paralización unilateral N°1

Con fecha 1 de diciembre de 2020, KELLER informó la suspensión unilateral de los trabajos, por una situación de riesgo para la seguridad de los trabajadores, indicando que no los reanudaría hasta que se resolvieran las mismas. Señala que Chironta resolvió rápidamente dichas carencias en materia de seguridad y que, por eso, con fecha 7 de diciembre de 2020 el Contratista le indicó a KELLER que se podían retomar las obras en el plinto valle. Sin perjuicio, KELLER hizo caso omiso a dicha instrucción y continuó con la paralización unilateral de los trabajos.

Luego con fecha 15 de diciembre de 2020, el Inspector Fiscal constató en terreno la detención total de los trabajos de

inyecciones en el plinto, situación que se había dado durante prácticamente todo el mes de diciembre.

- Paralización unilateral N°2

Con fecha 3 de enero de 2021, el Contratista solicitó a KELLER especificar el por qué de la nula producción registrada en dicha fecha. KELLER explicó que desde el día 30 de diciembre de 2020 por desprendimientos de roca que obstaculizaron la zona de trabajo se habría prohibido el acceso al área del trabajo por parte del personal de seguridad de Chironta, por lo que KELLER paralizó nuevamente las obras.

El Contratista con fecha 4 de enero de 2021 señaló que sin perjuicio de que no había habido variación en las condiciones, implementó una serie de medidas adicionales de seguridad, ordenando la reanudación de las obras. Sin embargo, KELLER no dio cumplimiento a la instrucción indicada por Chironta, y con fecha 7 de enero de 2021 propuso además la resolución de mutuo acuerdo del Contrato, conforme a lo establecido en su cláusula 14.1.7.

Con fecha 13 de enero de 2021 KELLER aún no había reanudado sus trabajos, teniendo como consecuencia para el Contratista graves retrasos en las obras en general, lo que, sumado a las paralizaciones unilaterales anteriores, la falla en los equipos de KELLER, los inconvenientes a causa del personal inadecuado, entre otros, resultaban motivos suficientes para poner término anticipado al Contrato.

c. KELLER incumplió gravemente el Contrato al ejecutar deficientemente los trabajos.

- Multa por incumplimiento a las ETE del proyecto.

Señala que las Bases Administrativas establecen una multa de 5 UTM por cada incumplimiento de procedimientos señalados en las Especificaciones Técnicas Especiales (ETE).

No obstante, indica que KELLER constantemente hizo caso omiso a las indicaciones estipuladas en las ETE. Ante esta situación, la Inspección Fiscal cursó una multa de 5 UTM por incumplimiento de las ETE del proyecto. Finalmente, con fecha 22 de diciembre de 2020, se realizó el traspaso íntegro de la multa de la Dirección de Obras Hidráulicas a KELLER, conforme a lo estipulado en la cláusula 6.6 del Contrato.

d. KELLER incumplió gravemente el Contrato al no cumplir múltiples estipulaciones de carácter administrativo indispensables para el correcto desempeño de los trabajos.

Señala que KELLER incurrió en una serie de incumplimientos técnicos, administrativos, contractuales, los cuales registraron importantes retrasos en su subsanación, los cuales detalla pormenorizadamente en su demanda.

- e. KELLER incumplió gravemente el Contrato al no contar con la maquinaria contemplada en éste durante el invierno altiplánico del año 2020.

Con fecha 7 de diciembre de 2020, KELLER informó al Contratista el lugar del almacenamiento de sus equipos durante el invierno altiplánico, indicando que desde ese mismo día los equipos permanecerían allí hasta el 1 de abril de 2020. El Contratista pagaba el stand-by de los equipos de inyección, perforación y herramientas auxiliares de KELLER para los trabajos en la cámara de válvulas y túnel durante la parada por el invierno altiplánico.

Sin embargo, con fecha 20 de enero de 2020, KELLER informó a Chironta el retiro esa misma semana de los equipos almacenados, comprometiendo su retorno terminado el Invierno Altiplánico 2020, además de renunciar al cobro por el Stand-By Invierno Altiplánico. En consecuencia, KELLER dio cumplimiento en mantener sus equipos de inyección y perforación para la Caverna-Túnel, sólo por 5 semanas.

Adicionalmente señala que el pago del Stand-By estaba referido a todos los equipos comprometidos contractualmente. En ese sentido, KELLER debía contar con una dotación mínima de tres equipos de perforación tipo BERETTA y en los hechos sólo mantuvo dos.

Sin embargo, por el concepto de Stand-By, Chironta pagó nueve semanas a KELLER, no realizando ningún descuento por la maquinaria faltante. Por otra parte, KELLER no cumplió el Contrato en el reingreso de los equipos tras las paradas del invierno altiplánico 2020, y no aportó los equipos comprometidos contractualmente, reingresando menos equipos que los convenidos.

1.3. Asimismo, la demandante fundamenta sus pretensiones de derecho en los términos que siguen:

- (i) Pacto Comisorio Calificado estipulado en el Contrato
 - a. La demandante cita la cláusula 6.1 del Contrato en virtud de la cual las partes establecieron un pacto comisorio calificado o resolución ipso facto a favor de la Contratista facultándola para dar término inmediato al Contrato sin necesidad de resolución judicial previa, el Contratista incumplía la obligación de cumplimiento de los hitos contractuales. En atención a lo anterior, el Contratista envió carta de aviso de término unilateral del Contrato con fecha 13 de enero de 2021, fundamentado en la inejecución de las obras en el plazo estipulado.

- (ii) Incumplimiento contractual alegado por el Consorcio para dar término unilateral e ipso facto al Contrato
 - a. A este respecto, la demandante cita las normas de los artículos 1545 y 1546 del Código Civil que establece la fuerza obligatoria de los contratos. También cita el artículo 1551 circunstancia 1ª y 1552 que dispone la mora del deudor.
 - b. Luego cita la norma del artículo 1547 del Código Civil en relación con la responsabilidad del deudor y de frente al silencio de las partes en esta materia, lo es de la culpa leve.
 - c. De las normas legales citadas, además de lo expuesto en los hechos de la demanda, indica la demandante que es posible concluir que el incumplimiento alegado y respecto al cual fundó el ejercicio del pacto comisorio calificado estipulado en el Contrato, se verificó plenamente.
- (iii) Los incumplimientos son imputables a hechos de KELLER
 - a. Indica que tal como se señaló en los hechos de la demanda, existieron una serie de incumplimientos contractuales todos de responsabilidad exclusiva de KELLER, mientras que el Contratista cumplió en tiempo y forma con sus obligaciones correlativas.
- (iv) Incumplimiento contractual de KELLER: contravención a la fuerza obligatoria del Contrato y al principio de la buena fe, normas legales y contractuales
 - a. La demandante cita el artículo 1545 del Código Civil, señalando que es la voluntad de las partes manifestada en el Contrato la que establece una forma de ponerle término, de forma unilateral e ipso facto por parte del mandante, cuando se incumpliere cualquiera de las obligaciones allí señaladas.
 - b. Adicionalmente, cita el artículo 1546 del Código Civil, señalando que KELLER estaba obligada a respetar el Contrato en los términos estipulados, y a cumplir a su vez con aquello que, sin estar expresamente señalado en él, se entendía pertenecerle sin necesidad de cláusula especial.
- (v) Consecuencias jurídicas de los incumplimientos de KELLER. Indemnización de Perjuicios.
 - a. Señala que el Contrato se debe entender resuelto desde la fecha de la carta en que el Contratista comunicó tal decisión a KELLER, sin necesidad de sentencia judicial.
 - b. Frente a los incumplimientos de KELLER al Contrato, corresponde al contratante diligente y actor en estos autos, demandar las consecuencias

jurídicas de la resolución del contrato operada de pleno derecho, amparado en lo dispuesto en los artículos 1553 N° 3, 1556 y 1557 del Código Civil, esto es, pedir a la demandada que indemnice de los perjuicios resultantes de la infracción del Contrato, esto es, el daño emergente y lucro cesante:

- Indemnización de Perjuicios

Señala que KELLER debe pagar al Contratista una cantidad de dinero equivalente al beneficio pecuniario que le habría reportado el cumplimiento exacto, íntegro y oportuno de la obligación.

Indica que, en el caso de autos, se dan a cabalidad, cada uno de los requisitos que hacen procedente la indemnización de perjuicios a favor del demandante:

1. Incumplimiento Contractual por parte de KELLER

En esta parte se refiere a los hechos que fundan la demanda, los que da por reproducidos a estos efectos.

2. Existencia de Daños y Perjuicios

A este respecto cita los artículos 1556, 1557 y 1558 del Código Civil.

Señala que en la especie es procedente la indemnización de perjuicios a fin de reparar los daños efectivamente causados al Contratista en su patrimonio (daño emergente).

Asimismo, conforme lo dispone el artículo 1558 del Código Civil, señala que le asiste a la demandante el derecho a demandar todos los perjuicios ocasionados, previstos e imprevistos, y que son una consecuencia directa del incumplimiento contractual.

Indica que el incumplimiento de las demandadas ha generado en la demandante consecuencias patrimoniales significativas, generando un menoscabo económico a título de daño emergente.

3. Relación de causalidad entre los incumplimientos y los perjuicios.

Señala que los incumplimientos contractuales de KELLER descritos en la demanda provocaron los perjuicios demandados.

4. Imputabilidad

Señala que los incumplimientos de KELLER del Contrato son imputables a la misma a título de dolo, entendida esta como *“la intención deliberada de no cumplir el contrato”*, manifestada por los actos propios de la demandada en torno a no mantener vigente el Contrato.

2.- De contestación de la demanda y demanda reconventional de KELLER

2.1. A fojas 191 se encuentra la contestación de la demanda y demanda reconventional de indemnización de perjuicios por incumplimiento de obligaciones contractuales de KELLER. En cuanto a la contestación de la demanda, en síntesis, KELLER hace presente lo siguiente, solicitando rechazar en todas sus partes la demanda arbitral de Chironta, con expresa y ejemplificadora condena en costas:

(i) Chironta yerra al señalar que el Hito 1 tendría como fecha límite para su ejecución el día 22 de julio de 2020.

Señala que, conforme a las disposiciones del Contrato, la fecha de finalización del Hito 1 correspondía más bien al 3 de septiembre de 2020, y no al 22 de julio de 2020 como señala Chironta en su demanda.

Indica que con fecha 16 de julio de 2020 se cambió el Plan de Trabajos 01 al Plan de Trabajos 02, en virtud del cual la fecha del fin del Hito 01 quedó en el 3 de septiembre de 2020.

(ii) Chironta limita la ocurrencia del invierno altiplánico exclusivamente a los meses comprendidos entre diciembre y marzo, en circunstancias que por dicha causa KELLER pudo retomar sus labores recién en mayo de 2020.

Señala que conforme al Anexo 2 del Contrato, se debían iniciar las obras el 1 de octubre de 2019 y fue recién el 25 de octubre de 2019 cuando KELLER pudo comenzar a ejecutar sus obras, tal como consta en el acta de entrega suscrita por Chironta.

Argumenta que la entrega de la caverna libre y despejada de cualquier interferencia corresponde a una obligación de Chironta y esos trabajos de despeje y liberación derivaron de los daños provocados en el invierno altiplánico de la temporada 2018-2019, de modo que las holguras internas que menciona Chironta no son tales.

Indica que Chironta era el responsable de la seguridad de todas las obras del Proyecto, y por ello, eran ellos quienes determinaban las restricciones de trabajo que tenían las obras durante el Invierno Altiplánico, por ello era quienes notificaban cuando se debían retomar y acceder a las obras, así como también notificar cuando comenzaba y finalizaba el invierno altiplánico.

La duración del invierno altiplánico de la temporada 2019-2020 fue mayor a la prevista contractualmente, el 30 de marzo de 2020, cuestión que consta

por la propia correspondencia enviada por Chironta, por la que se solicitó a KELLER reanudar los trabajos en una primera modificación el día lunes 22 de abril de 2020, para luego reprogramar dicha reanudación para el día martes 5 de mayo de 2020.

Indica que el propio Contrato establecía que la duración del invierno altiplánico no sería fija ni inamovible, al señalar en el Anexo 2 que la duración del invierno altiplánico deberá ajustarse a la realidad de la paralización.

(iii) Los trabajos de KELLER se ejecutaron con precisión conforme a lo exigido en las especificaciones técnicas al Contrato.

Así por ejemplo señala que de las 1633 perforaciones e inyecciones efectuadas por KELLER en la Caverna, solo 3 debieron ser repetidas obteniendo un porcentaje de error minúsculo del 0,18%.

Asimismo, no existieron multas durante la ejecución del Contrato referidas a no conformidades de calidad por parte de Chironta, ni de la DOH a los trabajos ejecutados por KELLER.

(iv) Sobre las crecidas del río Lluta indicadas por Chironta en el punto 19 de su demanda arbitral y su impacto en las obras. P 14-15

Señala que el elemento en las obras que protege el embalse en construcción de un llenado descontrolado es la ataguía, la que fue ejecutada por Chironta con anterioridad al inicio de los trabajos de KELLER en el embalse. Por lo tanto, KELLER no tendría responsabilidad alguna por los efectos de la insuficiencia de la ataguía.

(v) Precisión sobre el precio del Contrato indicado por Chironta.

Chironta menciona en su demanda que el precio del Contrato era a serie de precios unitarios. Sin embargo, dichos precios unitarios variaban en función de la menor o mayor cantidad de obras ejecutadas. Junto con ello, dichos precios unitarios eran reajustables por IPC y revisados.

(vi) Sobre el plazo contractual descrito por Chironta.

Señala que en el Contrato se indicó que la parada por invierno altiplánico se ajustaría a la realidad de la paralización por dicho concepto, lo que impacta en la fecha de finalización de las obras. Por lo tanto, la duración del invierno altiplánico no está circunscrita a 15 semanas exactas e inamovibles, sino que debe ajustarse a la realidad, y por ello, en su conjunto altera el plazo total del Contrato.

Respecto a las obras en el plinto, el Contrato contemplaba que debían iniciarse el 7 de septiembre de 2020 en caso de utilizarse el Plan de Trabajo 1, o el 13 de julio si fuese con el Plan de Trabajo 2. Sin embargo, en los

hechos KELLER no pudo iniciar sus labores en esas fechas porque Chironta no tenía terminadas las obras en el plinto.

(vii) Chironta distorsionó el sentido de los planes de trabajo entregados en la carta CEK_CHIRONTA0007 DE 7 DE JUNIO DE 2019.

Señala que los tres planes de trabajo entregados por KELLER el 7 de junio de 2019, no estaban orientados a enfrentar el invierno altiplánico, reajustando la secuencia constructiva con el fin de optimizar los avances del Hito 01.

Dichos planes de trabajo fueron los iniciales de obra, que simplemente desarrollaban los plazos previstos en el Contrato con los datos disponibles a 5 meses de iniciarse los trabajos.

Señala que efectivamente el 16 de julio de 2020 se realizó el cambio al Plan de Trabajo 2, sin embargo, no es cierto que a esa fecha el avance del Contrato representaba un 19%, sino que a esa fecha KELLER tenía un avance del Contrato en la Caverna del 48,99% con mediciones al 30 de julio.

(viii) KELLER realizó los trabajos en la forma convenida.

Esta afirmación se fundamenta en:

- a) KELLER en más de un año de ejecución del Contrato no recibió multas referidas a la calidad de sus trabajos.
- b) En la cláusula 5.1 del Contrato se establece que Chironta tiene la facultad de instruir la repetición de los trabajos cuando ellos no cuenten con la entera satisfacción de Chironta. En este sentido reitera que, de las 1633 perforaciones e inyecciones, solo se requirió repetir 3 perforaciones en la caverna.
- c) KELLER no tiene atrasos y por tanto no se justifica el término anticipado del Contrato.
- d) Si las obras estuviesen mal ejecutadas, Chironta en el nuevo Contrato que suscribió con la empresa Pilotes Terratest no habría considerado que esta empresa ejecutara las obras con posterioridad a aquellas ejecutadas y reconocidas judicialmente en su demanda como correctamente ejecutadas y aprobadas por el Estado de Pago N° 15.

(ix) KELLER no abandonó las obras como erróneamente indico Chironta.

Señala que el presunto retraso en el Hito 1 no obedece a causas imputables a KELLER, sino se deben a circunstancias de responsabilidad de Chironta o a caso fortuito o fuerza mayor.

Además, indica que KELLER no abandonó las obras, sino que siempre se encontró disponible para ejecutarlas y con su personal en obra. Lo que ocurrió es que a partir de noviembre de 2020 se produjeron condiciones de inseguridad en las obras las que no fueron debidamente resueltas por Chironta.

Respecto a la finalización de los trabajos en la Caverna, estos no se terminaron por instrucción directa de Chironta, puesto que el 3 de noviembre de 2020 exigió que KELLER saliera de la Caverna y con ello los trabajos que se estaban ejecutando quedaron sin poder finalizarse.

Reitera que la fecha de término del Hito 1, sin que ocurrieran hechos que postergasen su cumplimiento era el 3 de septiembre de 2020 y no el 22 de julio de 2020 como señala la demandante.

Adicional a eso, explica las siguientes alteraciones que tuvo la obra por causas que no resultan imputables a KELLER y que postergaron el plazo de término del Hito 1:

a) Retraso imputable a Chironta en la entrega de la Caverna a KELLER.

El Anexo 2 del Contrato señala que las obras de KELLER en la Caverna debían iniciarse el 1 de octubre de 2019. Sin perjuicio de ello, y por causas atribuibles a Chironta, recién el día 25 de octubre de 2019, KELLER recibió de Chironta la caverna para ejecutar las obras contratadas.

b) Chironta proporcionó agua a KELLER sin las propiedades necesarias para fabricar lechada conforme a las especificaciones técnicas del Contrato, siendo que la entrega de dicho suministro es de cargo y responsabilidad de Chironta.

Relata la demandada una serie de antecedentes fácticos para dar razón de lo anterior y que en suma la falta de suministro de agua adecuada, que debía ser suministrada por Chironta, afectó los plazos de ejecución de las perforaciones de inyección de la lechada por causas exclusivamente atribuibles a Chironta en 16 días.

c) Chironta provocó retrasos en la entrega de materia prima para la fabricación de las lechadas.

Chironta provocó un retraso de 2 días en la entrega de materia prima para la fabricación de lechada, y que es de responsabilidad de Chironta, puesto que, conforme al Contrato se encontraba a cargo de Chironta el suministro de insumos y materia prima para fabricar lechada.

d) Chironta tampoco descontó las paralizaciones que tuvo KELLER con ocasión de los efectos del COVID19, en circunstancia que Chironta solicitó a la DOH (MOP) un aumento de plazo por esta causa.

Señala que KELLER tuvo a un trabajador afectado por esta enfermedad que lo llevó a la muerte, así como a otros trabajadores contagiados, en circunstancia que la pandemia claramente corresponde a una circunstancia de fuerza de mayor que excede el control de KELLER y de Chironta.

KELLER establece como atraso justificado con relación al Hito 1, 19 días asociados al COVID19. Por lo tanto, debe establecerse como una causa válida para reconocer la justificación de estas paralizaciones, cuando además Chironta solicitó a la DOH (MOP) el otorgamiento de mayores plazos de ejecución del Contrato, indicando como una de las causas para solicitar el aumento de plazo precisamente la pandemia del COVID19.

Señala que, a raíz de dicha petición, la DOH le otorgó un plazo de 90 días adicionales a Chironta, justificando su procedencia en diversos motivos, dentro de los que se encontraba el COVID 19 y sus efectos.

- e) Paradas por obras adicionales exigidas por Chironta a KELLER referidas a la perforación de hormigón que Chironta no reconoce dentro de los mayores plazos de ejecución de las obras Hito 01.

Se ejecutaron por KELLER a instrucción de Chironta perforaciones de hormigón solo previstas en el Contrato a nivel de precio, mas no en las cantidades a ejecutar, constando inicialmente con medición cero.

Las mediciones de estos trabajos fueron aceptadas por Chironta en todos los estados de pago, y como es lógico, todo incremento de trabajos trae consigo el aumento de los plazos.

Estas obras de perforación de hormigón exigidas por Chironta implicaron 10 días totales en su ejecución, los que deben ser descontados del cómputo de multas realizado por Chironta.

- f) Chironta no descontó las paradas provocadas por el estallido social, en circunstancias que por esa misma causa solicitó a la DOH la ampliación del plazo del contrato que vincula a Chironta con la DOH.

Chironta, al igual como ocurrió con las paralizaciones COVID, tiene una dualidad respecto a cómo considerar el estallido social, puesto que de cara a la DOH lo utiliza para justificar sus rendimientos constructivos y paralizaciones y con ello, pedir aumento de plazo para finalizar la construcción de las obras pero, por otro lado, señala a KELLER que esta causa, no sería una justificación para sus paralizaciones de obra por esta causa.

Señala que la DOH concedió a Chironta aumento de plazo por este motivo, entre otros, por lo que corresponde que se reconozca una paralización de 3 días, adecuando la petición de Chironta a la DOH a los turnos de trabajo de KELLER.

- g) Conclusión.

Indica que, conforme a lo expresado, Chironta incurre en un error al poner término anticipado al Contrato, porque el presunto Hito 01 fue

prorrogándose por causas no atribuibles a KELLER, de modo que la fecha del 22 de julio de 2020 debe ser descartada, siendo el 3 de septiembre de 2020 la fecha de término del Hito 01 de manera teórica y lineal, contemplando las paradas contractuales.

Si a dicho programa se le aplican los impactos reales recientemente descritos, de situaciones reales no imputables a KELLER, la fecha de término del Hito 01 correspondería al 20 de diciembre de 2020. Sin embargo, el 3 de noviembre de 2020, Chironta le exigió a KELLER que saliera de la Caverna de Válvulas y con ello Chironta unilateralmente adelantó la paralización de obras de la Caverna.

Señala que Chironta le puso término anticipado al Contrato de manera ilegal y arbitraria, adelantando el Hito 01 convenientemente a sus intereses los plazos. Indica que KELLER jamás abandonó las obras de la Caverna por una decisión unilateral. Por el contrario, KELLER salió de la Caverna por una instrucción de Chironta del 3 de noviembre de 2020, que se hizo efectiva el 4 de noviembre de 2020, en circunstancias que la Caverna no estaba terminada.

Con la instrucción de salir de la Caverna, lo que hizo Chironta fue adelantar la temporada de Invierno Altiplánico 2019-2020 y con ello cualquier cómputo de multas debe suspenderse porque el Contrato reconoce las paralizaciones del Invierno Altiplánico.

Lo que busca Chironta con esta imputación, indica la demandada, es descontextualizar una reorganización de los trabajos de KELLER con presuntos e improbables atrasos indicados por Chironta.

Señala además que, por las mediciones pendientes de ejecutar en noviembre, que correspondían a 425 metros, se concluye que si KELLER no hubiere sido obligada a salir de la Caverna el 3 de noviembre de 2020, materializada el 4 de noviembre de 2020, y manteniendo el ritmo previsto se podría haber finalizado las obras de la Caverna el 27 de noviembre de 2020, es decir, antes de la llegada del invierno altiplánico, cuestión que no ocurrió por decisión de Chironta.

- (x) **KELLER tuvo que detener las obras producto de los reiterados y sostenidos incumplimientos de Chironta en lo que respecta a la seguridad de las obras que – de acuerdo al Contrato – son de responsabilidad de Chironta. No es correcto hablar de paralización unilateral N° 1.**

Las paralizaciones de KELLER no fueron paralizaciones unilaterales, sino que fueron paralizaciones obligatorias por condiciones de inseguridad en las zonas donde KELLER debía ejecutar sus labores. La seguridad de las zonas donde KELLER trabajaba estaba a cargo de Chironta, conforme al Contrato.

Señala que Chironta informó erróneamente el día 4 de diciembre de 2020 que las obras de acondicionamiento del terreno las habían finalizado ese

mismo día, por lo que a partir del 5 de diciembre de 2020 KELLER podía retomar las obras en el Plinto Valle.

El 5 de diciembre de 2020 se reingresó al sector de plintos para retomar los trabajos. Sin embargo, ese mismo día se vuelven a generar grietas por lo que los trabajadores fueron evacuados por Chironta. Luego el día 7 de diciembre de 2020 Chironta informó a KELLER que no había problemas de seguridad en el plinto valle. Ese mismo día KELLER informó a Chironta que se reiniciarían los trabajos y se solicitó información a KELLER sobre las medidas correctivas realizadas. Dichos informes nunca fueron facilitados a KELLER para su conocimiento.

KELLER el día 7 de diciembre de 2020 intentó retomar sus labores y al ingresar al sector de los plintos se constató que las condiciones eran las mismas. Recién el día 8 de diciembre de 2020 se iniciaron por parte de Chironta los trabajos para recomponer el talud de la ataguía. En atención a lo anterior, el 9 de diciembre de 2020, KELLER le informó a Chironta que continuaban las condiciones de inseguridad en la zona del plinto y que hasta que no finalizaran las medidas correctoras por parte de Chironta y se garantizaran realmente las condiciones de seguridad y salud en la zona de actuación del plinto, no se retomarán las actividades. Luego Chironta informó que los trabajos se retomarían el 14 de diciembre de 2020.

Sin embargo, el 10 de diciembre de 2020 Chironta indicó a KELLER que la paralización de las obras por parte de KELLER era arbitraria ya que a partir del 5 de diciembre de 2020 se habrían podido reiniciar los trabajos de perforación e inyección.

El día 11 de diciembre de 2020 KELLER elabora un informe de la visita a la zona detectando diversos problemas de seguridad y se mencionaron las medidas correctoras para garantizar la seguridad en dicha zona. Chironta señaló que todos los casos descritos se tratarían condiciones preexistentes y que cualquier condición adicional, así como su impacto en coste y en plazo son de exclusiva responsabilidad de KELLER.

Condiciones de inseguridad se mantuvieron al reinicio de los trabajos de KELLER

El día 15 de diciembre de 2020, el IF constató que las observaciones de seguridad se habían reparado parcialmente por Chironta. El IF no representa en dicha oportunidad un problema de rendimiento o de medios adecuados, sino le representa a Chironta un problema de medidas de seguridad colectiva y deslizamiento de tierras en otros frentes de obras.

El 16 de diciembre de 2020 se reiniciaron los trabajos por parte de KELLER, sin perjuicio de que las medidas de seguridad no estaban completamente ejecutadas.

KELLER tuvo una permanente predisposición a continuar los trabajos, desplazando diariamente a su personal a la obra.

- (xi) **KELLER tuvo que detener las obras producto de los reiterados y sostenidos incumplimientos de Chironta en lo que respecta a la seguridad de las obras que – de acuerdo al Contrato – son de responsabilidad de Chironta. No es correcto hablar de paralización unilateral N° 2.**

Evento: caída de piedras y derrumbes

Este tipo de eventos no fueron aislados, sino que habituales. El día 29 de diciembre de 2020 se produjo la caída de numerosas rocas sobre la escalera paralela al plinto sur. Al día siguiente ocurrió un nuevo derrumbe de grandes dimensiones.

Luego de estos incidentes, KELLER informó a Chironta las circunstancias de inseguridad de la obra, solicitando se formalizara la indicación e instrucción de no ingresar al plinto. Frente a este requerimiento Chironta no dio respuesta. Lo mismo se repitió el día de 3 de enero sin respuesta de Chironta. Sin embargo, ese mismo día KELLER recibió comunicación de Chironta cuestionando a KELLER el hecho de no haber producido ese día.

Luego las partes se intercambiaron una serie de correspondencia en que Chironta alegaba una paralización unilateral por parte de KELLER, dado que no había condiciones de inseguridad, y KELLER por su parte expresaba que las condiciones de inseguridad no permitían continuar con los trabajos, solicitando incluso una rescisión de mutuo acuerdo del Contrato.

Respecto de estos eventos y de las respuestas dadas por Chironta, la demandada señala lo siguiente:

- a) No se trató de un evento puntual, si no que se dieron al menos nueve eventos en que quedaron en evidencia las escasas medidas de seguridad tomadas por Chironta.
- b) La fatalidad del evento no es un factor ex ante para determinar si la obligación de Chironta se cumplió o no, claramente hubo un incumplimiento contractual.
- c) Es lógico que el riesgo de construcción es un evento que debe preverse porque estos sucesos ocurren en las obras.
- d) La ausencia de consecuencias no se debió a la aplicación del Plan de Evacuación, sino que la ausencia de consecuencias fatales o de lesiones, se debió exclusivamente al azar porque no había trabajadores en ese sector cuando ocurrió la caída de rocas.
- e) El derrumbe se produjo en la zona de trabajo del plinto sin que hubiese ninguna restricción ni señalización por parte de Chironta respecto de esa área, de modo que no es efectivo que ese derrumbe ocurrió en un lugar apartado de los trabajos de KELLER.
- f) Chironta tuvo una actuación reactiva, toda vez que las medidas correctivas de seguridad se iniciaron por parte de Chironta solo una vez que ocurrió el incidente del 30 de diciembre.

- g) Es derechamente falsa la afirmación de Chironta en el sentido de indicar que habría más vías de evacuación puesto que el derrumbe comprometió la escalera del plinto sur, única vía de acceso y de evacuación puesto que la escalera del plinto norte no se comenzó a ejecutar hasta recién el 3 de enero de 2021.

La Inspección Fiscal de la DOH y la asesoría de la inspección fiscal constataron las situaciones de inseguridad que Chironta desconoció.

La AIF del Contrato y la DOH fue la empresa de ingeniería Cruz y Dávila Ingeniería. Dicha AIF durante el año 2020 advirtió tanto al IF como a Chironta de una serie de situaciones de inseguridad las que coinciden directamente con aquellas también advertidas a Chironta por parte de KELLER.

- a) El 27 de agosto de 2020, esto es a tres meses de que KELLER iniciara trabajos en el Plinto, CyD emitió su Informe N°6/2020 en el que representó a Chironta el potencial riesgo de inseguridad provocada en la parte alta del talud del Plinto Sur, debido a la abertura de fracturas del macizo rocoso que corona el talud y que puede provocar desprendimiento de bloques.
- b) Luego el 4 de septiembre de 2020 CyD emitió su Informe N°7/2020 en el que CyD representó a Chironta el potencial riesgo de inseguridad provocada por la inestabilidad del promontorio rocoso denominado “Catedral”, puesto que, las fracturas de la base se fueron abriendo de modo que la inestabilidad y riesgo de caída de material era inminente.
- c) Nuevamente el 3 de diciembre de 2020 CyD emitió la Nota de Acción Correctiva N°268 por la que advirtió del riesgo que representaba el material rocoso que se encontraba suelto sobre el talud del sector del Plinto Sur, puesto que podía afectar al personal que efectuaba las labores de inyecciones y perforaciones, es decir, el personal de KELLER.
- d) El 7 de diciembre de 2020, la AIF envió la Nota de Acción Correctiva N° 268 recibida por Chironta ese mismo día. Es decir, a esa fecha Chironta estaba notificado de las condiciones de inseguridad del Plinto Sur y, no obstante, indicó en diversas instancias y comunicaciones a KELLER que las obras eran completamente seguras.
- e) De todo lo anterior se desprende que no solo Chironta acusa a KELLER de unilateralidad y niegan los problemas de seguridad, sino que ordenaron que KELLER volviera a trabajar siendo plenamente conscientes que esta orden puso en riesgo la vida de los trabajadores de KELLER.
- f) El día 30 de diciembre de 2020, CyD emitió el Informe de Inspección N°158 en virtud del cual entregan antecedentes del evento de caídas de rocas acontecido el mismo 30 de diciembre a las 8:00 am

aproximadamente con el objeto que Chironta identificara las medidas de control que tomaría para el escenario que se presente en la actualidad.

- g) El día 17 de enero de 2021 CyD emitió el Informe N°17/2020 en el que se analizó el evento de caídas de rocas acontecido el 30 de diciembre de 2020 con el objeto de describir la situación y determinar responsabilidades. En ese análisis la AIF advirtió que las medidas de seguridad por parte de Chironta fueron insuficientes y en algunos casos derechamente nulas.

Dichos informes no le fueron remitidos a KELLER a pesar de haberlos solicitado, los que tuvieron que ser solicitados vía Ley de Transparencia.

Una vez que KELLER ya estaba fuera de las obras por el término anticipado del Contrato, el IF seguía representándole a Chironta condiciones de inseguridad en los plintos.

(xii) KELLER no “incumplió” constantemente el Contrato como erróneamente indica Chironta.

Señala que Chironta exagera en su demanda al indicar que KELLER incumplía “constantemente” las Especificaciones Técnicas del Contrato. Indica que en los hechos se trata de un evento que ocurrió una sola vez en toda la obra y que Chironta intenta extrapolar a una situación generalizada y permanente durante la ejecución de la obra.

Respecto a la mala ejecución, señala que también fue generalizada por Chironta, y se reduce a la orden de repetir 3 tramos de inyección, lo que representa un 0,18% de los tramos.

(xiii) KELLER no incumplió las obligaciones administrativas que imputa Chironta.

Sobre este concepto indica que se trata de una estrategia de Chironta por desviar el foco del fondo del presente arbitraje, y las causas del término anticipado del Contrato ilegalmente decretado por Chironta. Indica que la causa de término anticipado del Contrato se circunscribe exclusivamente a la cláusula 6.1 por presuntos atrasos en el cumplimiento del Hito 01.

Argumenta que Chironta indicó en su demanda que “durante el desarrollo de las obras” KELLER habría incumplido una serie de aspectos administrativos y técnicos, cuando lo cierto es que la gran mayoría de los casos citados se corresponden al listado enviado por Chironta en febrero 2021 tras la rescisión del Contrato el 13 de enero de 2021.

Además, Chironta no explica en su demanda en qué medida afectaron estos supuestos retrasos en la entrega de documentación a la calidad de la obra o el plazo, dado que son “administrativos”.

Señala además que Chironta nunca multó a KELLER por incumplimientos en la entrega de la información. KELLER respondió a todos los requisitos de información formulados con posterioridad a su retiro de la obra, y ello a pesar de que Chironta no pagó los trabajos ejecutados de los que emanaba la documentación requerida.

En general, Chironta no consideró los siguientes factores en su resumen de todos los incumplimientos que imputa a KELLER:

- a) En muchos casos, para entregar la documentación requerida, KELLER necesitaba que previamente Chironta le suministrase información, información que Chironta entregaba a KELLER habitualmente tarde haciendo del todo imposible la entrega a tiempo de la documentación.
- b) Chironta fija de forma generalizada y arbitraria fechas de entrega de la información sin que éstas se definan en el Contrato.
- c) Chironta traspapelaba parte de la documentación que KELLER le enviaba. Posteriormente, resultado de su mala gestión documental, Chironta volvía a pedir la documentación imputando retrasos a KELLER en su entrega.

En cuanto al área de administración.

Señala que KELLER no ha tenido ningún atraso en el cumplimiento de sus obligaciones laborales durante la ejecución de la obra. Además, Chironta no hace alusión a este supuesto retraso en la correspondencia mantenida durante el Contrato y fija arbitrariamente la fecha de 15 de enero de 2021 para su entrega. En el Contrato dice que la documentación debe estar al día, pero no fija el día 15 de cada mes como fecha límite.

Además, en las peticiones de Chironta se consideran atrasos en documentación para lo cual no había transcurrido el tiempo necesario para su gestión administrativa con las autoridades competentes, lo que demuestra o su intención de generar artificialmente retrasos a KELLER o su desconocimiento de los procedimientos administrativos.

En cuanto al área de prevención.

Chironta reclama como atrasada la documentación sobre cinco incidentes de los cuales cuatro no se dio traslado de los Libros de Obra a KELLER cuando se produjeron meses antes, y que pese a no disponer de esta información del Mandante tuvieron su repuesta en tiempo y forma junto al Servicio de Prevención de Chironta con el que se trabajaba diariamente.

En cuanto al área de maquinarias.

Señala que, por carta de 8 de febrero de 2021, Chironta planteó la falta de entrega de los informes de maquinaria de diciembre/2020 y enero/2021 por parte de KELLER.

KELLER indica que no existía la obligación contractual de entregar esta información con fecha límite el 20 del mes siguiente. Era necesario entregar esa información para tramitar el estado de pagos. Sin embargo, desde diciembre Chironta dejó de tramitar los estados de pago por lo que dejó de entregarse. Además, se trataban de informes realizados por KELLER, no mantenimientos externos a justificar.

En cuanto al área de calidad.

Señala que las imputaciones de Chironta a este respecto no revisten la gravedad que le imprime forzosamente Chironta, pues son extemporáneas y no reflejan la realidad. Ninguno de dichos desvíos provocó la imposición de multas y son anecdóticos dentro de una relación de centenares de documentos presentados por las partes.

En cuanto al área de medio ambiente.

Indica que los tres reportes que indica Chironta se deben a incidentes relacionados con vertidos. Señala que en un derrame se actúa enseguida acometiendo las medidas correctivas apropiadas, y así se hizo por parte de KELLER. Los plazos de incumplimiento señalados por Chironta se refieren a los días transcurridos entre el vertido y su cierre administrativo en la plataforma REACTIVE, no al tiempo en que KELLER tardó en reaccionar y corregir los derrames.

Hacen presente que Chironta retiró a KELLER en diciembre de dicha plataforma, sin notificación para evitar que los prevencionistas de riesgo de KELLER pudieran subir desvíos de seguridad que también usan esta plataforma.

(xiv) Las imputaciones de Chironta a KELLER respecto de las maquinarias contempladas durante el invierno altiplánico son falsas.

La retirada de equipos en stand-by se realizó de común acuerdo, generando con ello un ahorro a Chironta porque KELLER renunció a cobrar el stand by de las maquinarias por el invierno altiplánico. Por lo tanto, señala que es falso que existió un incumplimiento por parte de KELLER por no contar con la maquinaria contemplada durante el invierno altiplánico del año 2020.

Además, es falsa la afirmación de Chironta en torno a que KELLER jamás tuvo 3 perforadoras en la obra. El listado de maquinaria que inserta Chironta es anterior a la llegada de la tercera perforadora a obra, la que ingresó en julio de 2020.

Agrega que el tercer equipo se trata de un equipamiento de reserva por lo que su impacto en la obra se restringe a los periodos en los que los equipos principales tienen averías y de duración suficiente, frente a la reparación in situ, como para justificar la operación de sustitución de la máquina. Indica como curioso que Chironta ahora reclame el descuento por la ausencia de la

tercera perforadora siendo que ellos son los que certifican los estados de pago y pagan lo que consideren efectiva y correctamente ejecutado.

(xv) Sobre los perjuicios económicos que demanda Chironta.

Señala que no es responsabilidad de KELLER pagar el stand by de Hidromont. Lo anterior por lo siguiente:

- a) La cláusula novena del Contrato tiene por objeto que el prestador de servicios indemnice daño a obras o servicios ya prestados por Chironta, no por obras o servicios que se prestarán a continuación de las obras ejecutadas por KELLER.
- b) No consta en la demanda que Chironta haya efectuado un pago por esos conceptos.
- c) KELLER no produjo daños materiales a ninguna de las obras ejecutadas por Hidromont.
- d) El aplazamiento de los programas de obras por causas ajenas a KELLER pudo haber provocado interferencias entre los subcontratistas, pero ello es de resorte de Chironta, no de KELLER.
- e) La caverna de válvulas tiene un espacio reducido, de modo que podrían provocarse alteraciones correlativas entre ambas empresas subcontratistas.

(xvi) La multa cursada por la “paralización unilateral N° 1” es improcedente.

Sobre este aspecto se refiere a lo señalado en su contestación a la demanda.

(xvii) Sobre la presunta pérdida de materiales en bodega de Chironta.

KELLER rechaza dicha pretensión puesto que no existen elementos para poder confrontar la escueta enunciación referida. No hay antecedentes referidos a acreditar la compra de dichos materiales, así como tampoco las fechas de caducidad y menos el día y lugar de eliminación.

(xviii) Sobre los presuntos sobrecostos por la contratación de otro contratista.

Indica que producto del arbitrio de Chironta de poner término anticipado al Contrato, tuvo que contratar a otro contratista, la empresa Pilotes Terratest.

Indica que Chironta se basó en la cláusula 15.2 del Contrato para tales efectos, en virtud de la cual estaba autorizada para contratar a un tercero en caso de que el Contrato tuviera un retraso imputable a KELLER superior al 8%.

Señala que todos los aplazamientos de programas de obra se debieron a causas no imputables a KELLER, por lo que no se cumple el supuesto de la cláusula 15.2.

Agrega que toda visita a la obra requería de una autorización previa de Chironta, por lo que ésta tenía pleno conocimiento de la visita.

La decisión de KELLER de finalizar su actividad en Chile es de público conocimiento, indicando siempre que esta circunstancia afectaba el hecho de no continuar ofertando nuevos servicios a clientes, respetando siempre el cumplimiento de ejecución de las obras contratadas. El caso del embalse Chironta no fue la excepción ya que se siguieron ejecutando las obras y las paralizaciones acontecidas se debieron exclusivamente a problemas de seguridad derivados de la negligencia contractual de Chironta.

Días antes de la rescisión del Contrato, KELLER continuó renovando contratos de sus trabajadores, señal inequívoca de que pretendía continuar con sus trabajos una vez que Chironta resolviera los desvíos de seguridad que impedían trabajar en los Plintos.

(xix) No está acreditado el presunto impacto global del programa y sus efectos económicos.

Señala que sin perjuicio de la reserva de acciones efectuada por Chironta, ésta cuantificó el presunto impacto global del programa cuando realizó la liquidación del Contrato el 23 de marzo de 2021, indicando que dicha suma ascendía a \$923.852.899, sin embargo, ahora indica que no es factible determinar el impacto global de su programa.

(xx) Sobre la devolución de los anticipos.

Hace presente que el cálculo hecho por Chironta solo incluye hasta el Estado de Pago N° 13, en circunstancias que tanto el Estado de Pago N° 14 y N° 15 están reconocidos por Chironta.

(xxi) Sobre los perjuicios derivados por las presuntas paralizaciones unilaterales que erróneamente imputa Chironta a KELLER.

Rechaza la pretensión indemnizatoria de Chironta sobre la Paralización Unilateral N°1. Además, consideran el inicio de esta paralización el día 7 de diciembre de 2020, por lo tanto, Chironta reconoce las paradas entre el 20 de noviembre de 2020 y el 7 de diciembre de 2020 que tienen su fundamento en aspectos vinculados a la inseguridad de obras.

En cuanto a la Paralización Unilateral N°2 rechaza la pretensión indemnizatoria de Chironta dando por reproducidos los argumentos que justifican las paralizaciones de fines de diciembre 2020 y comienzo de enero 2021, se deben a condiciones de inseguridad del emplazamiento de obras de responsabilidad de Chironta.

(xxii) Sobre las multas cursadas por el inspector fiscal.

Chironta no remitió a KELLER la anotación en el Libro de Obras durante los trabajos. KELLER solo tuvo conocimiento de ello meses después a través de un requerimiento de información del Contrato entre Chironta y la DOH por medio de la Ley de Transparencia.

(xxiii) No es efectivo que existiera ejecución deficiente generalizada de las obras por parte de KELLER.

Sobre la multa expuesta por Chironta en el punto 130 de su demanda, señala que corresponde a un episodio aislado de desobediencia de un operario de KELLER el que fue desvinculado de KELLER. KELLER aceptó la multa cursada y desvinculó al trabajador.

(xxiv) Rechaza la multa por el presunto incumplimiento en la entrega del programa de obras.

Señala que dicha multa obedece a un abuso del derecho por parte de Chironta al exigir una actualización del programa de obras en el plazo de 3 días, siendo que dichas labores implican que KELLER deba tomar más tiempo en entregar dicho programa.

KELLER entregó el programa de obras en el plazo razonable de 7 días.

(xxv) Sobre los presuntos perjuicios derivados por la maquinaria y el invierno altioplánico.

Rechaza esta multa por las consideraciones expresadas anteriormente. Esto demuestra lo extemporánea y reactiva posición de Chironta, puesto que en su momento no consideraron ningún impacto negativo en la ausencia del equipo de reserva, pagando estados de pago y llegando incluso a un acuerdo con KELLER respecto a la estadía de las maquinarias y equipos durante el invierno altioplánico 2019-2020.

(xxvi) Rechaza las consideraciones jurídicas planteadas por Chironta.

Señala que es falso que KELLER haya tenido un comportamiento obstructivo. KELLER siempre estuvo disponible y dispuesta para ejecutar los trabajos, pero conforme a las condiciones pactadas, es decir, con una zona de emplazamiento segura. Adicionalmente, KELLER de manera constante le pidió a Chironta que garantizara las condiciones de seguridad, con lo que Chironta nunca cumplió.

Con respecto al pacto comisorio calificado contenido en el Contrato, está de acuerdo con que así lo contempla, pero lo que no es cierto es que se hayan verificado los incumplimientos contractuales que plantea la hipótesis de la cláusula 6.1 por parte de KELLER.

Conforme a dicha cláusula sólo serían multables los hitos 1 y 2, con lo que concuerda con Chironta. Sin embargo, señala que Chironta yerra al señalar que las multas equivaldrían a 24,14% y con ello Chironta podría resolver anticipadamente el Contrato por superar el límite del 10% del Contrato.

El error de Chironta se sustenta en que la cláusula 6.1 no establece que el cómputo de las multas asociadas al Hito 1 y 2 se podrán sumar al referido 10% del importe total para poner término anticipado al Contrato, lo que dice la cláusula 6.1 es que el importe acumulado de dichas penalizaciones – por atrasos de los Hitos 1 y 2 – no podrán superar el 10% del importe global del Contrato.

Por otra parte, indica la demandada que los únicos instructores válidos para KELLER en el Contrato serían los representantes legales de Chironta conforme a lo establecido en la cláusula 13.2 del Contrato. Sin embargo, quien firmó la carta del 13 de enero de 2021 fue el señor Javier López P, administrador del Contrato por parte de Chironta, quien no detentaba las facultades para ello a la luz del Contrato.

2.2. En cuanto a la demanda reconvencional, en síntesis, KELLER solicita se declare y resuelva:

- a) Que el término anticipado del Contrato, resuelto y notificado por Chironta el 13 de enero de 2021, es ilegal y arbitrario por: (i) no ser suscrita por un representante facultado para dichos efectos, (ii) por no estar debidamente fundamentadas las multas cursadas, (iii) por no ser efectivos los incumplimientos que Chironta imputó a KELLER, y (iv) porque Chironta incumplió sostenidamente sus obligaciones contractuales.
- b) Que las multas cursadas por medio de la carta de 13 de enero de 2021 son arbitrarias, infundadas y reactivas, por lo que deben ser dejadas sin efecto, y desestimadas.
- c) Que Chironta incumplió el Contrato al: (i) poner término anticipado al Contrato sin que existieran razones que lo ameritaran; (ii) poner término anticipado al Contrato por medio de una persona no facultada para tales efectos; (iii) al no disponer de las medidas de seguridad mínimas para que KELLER pudiese ejecutar sus labores contratadas; (iv) al imputar atrasos a KELLER de manera indebida e injustificada; (v) al no pagar a KELLER el Estado de Pago N°14 por obras debidamente ejecutadas; (vi) al cobrar indebidamente las Boletas de Garantía de los anticipos (N°1 y N°2), de fiel cumplimiento de las obligaciones del Contrato y de las retenciones (N°1 y N°2); (vii) al desconocer obras y actividades ejecutadas por KELLER e incorporadas a las obras sin que los costos hayan sido compensados, y en aquellos casos que han sido pagados no se obtuvo el respectivo reconocimiento de aumento de plazo.
- d) Condenar a Chironta al pago de las siguientes indemnizaciones de perjuicios:

- Por las paradas por pruebas de lechadas y falta de suministro de agua, y otros, la suma de \$100.294.791, o la suma que este juez árbitro estime pertinente conforme al mérito de autos.
- Por obras ejecutadas por KELLER y aprobadas por Chironta, que se encuentran adeudadas, ascendiente a \$325.544.556 más IVA. Estas obras comprenden el Estado de Pago N°14 y el saldo de cantidades de obra ejecutadas por KELLER.
- Los costos por las paradas por condiciones de inseguridad en el sector del Pinto, ascendientes a \$497.259.983 más IVA, o la suma que este juez árbitro estime pertinente conforme al mérito de autos.
- Los costos que tuvo que incurrir KELLER con ocasión del término anticipado unilateral del Contrato decretado por Chironta, ascendientes a \$490.924.309 más IVA, o la suma que este juez árbitro estime pertinente conforme al mérito de autos.
- Compensación y restitución por las Boletas de Garantía Bancaria cobradas injustamente por Chironta, cuyos montos sumados ascienden a \$879.258.800, o la suma que este juez árbitro estime pertinente conforme al mérito de autos.
- El lucro cesante por poner término anticipado del Contrato, ascendente a \$257.491.668 más IVA, o la suma que este juez árbitro estime pertinente conforme al mérito de autos.

En síntesis, Chironta adeuda a KELLER la suma total ascendiente a \$2.550.774.107, más IVA para aquellos casos que corresponda.

- Los intereses devengados de todas las sumas demandadas desde el 13 de enero de 2021, fecha en que Chironta puso término anticipado al Contrato, hasta la fecha de su pago efectivo.
- Que Chironta pague las costas de presente arbitraje.

2.2.1. Fundamenta sus pretensiones de hecho en los términos que siguen:

- (i) Como antecedentes, describe el proyecto de construcción del Embalse Chironta, licitado por el MOP y adjudicado al consorcio Besalco-Dragados, el que posteriormente se constituyó como Consorcio Embalse Chironta S.A., la demandada.
- (ii) Señala que dentro de los requerimientos constructivos de Chironta se encontraba la ejecución de inyecciones para la Cimentación de la Presa y del Túnel de Desvío, por lo que Chironta contrató a KELLER con el objeto de que realizara tales labores, para cuyos efectos se suscribió el Contrato con fecha 23 de julio de 2019. A continuación, KELLER describe las principales disposiciones del Contrato que tienen que ver con su demanda reconvencional.

- (iii) En relación con el término anticipado del Contrato ejercido por Chironta, dan por reproducido los argumentos expresados en la contestación de la demanda.
- (iv) Indica que, por carta de 23 de marzo de 2021, Chironta notificó a KELLER la liquidación del Contrato, señalando que KELLER le adeudaría a Chironta la suma de \$3.940.400.830, pero que descontándole a ese monto el saldo a favor de KELLER, así como las boletas de garantía ejecutadas por Chironta, el monto ascendería a \$2.793.025.309.

Señala que esta liquidación resulta ser completamente errónea e improcedente al tenor del Contrato, toda vez que se le están cobrando conceptos respecto de los cuales KELLER no es responsable, toda vez que el término anticipado del Contrato es ilegal, arbitrario e infundado.

- (v) Luego señala que Chironta reconoció adeudar a KELLER el Estado de Pago N° 15 en su demanda.

2.2.2. A continuación, KELLER se refiere a cada uno de los errores cometidos por Chironta al poner término anticipado al Contrato y que constituyen incumplimientos contractuales durante la gestión y terminación del Contrato por parte de Chironta, para llegar a la conclusión que las multas fueron mal cursadas, y con ello, no se habría dado estricto cumplimiento a las condiciones regladas en la cláusula 6.1 del Contrato para dar término al Contrato de la manera en que procedió Chironta.

- (i) Señala que el Administrador del Contrato no tiene facultades para poner término anticipado al Contrato, dando por reproducidos los argumentos de su contestación de la demanda.
- (ii) Señala que los 166 días de atraso no son de responsabilidad de KELLER, dando por reproducidos los argumentos contenidos en su contestación a la demanda. Indica que el plazo de finalización del Hito 01 considerando las paralizaciones establecidas en el Contrato es el 3 de septiembre de 2020 y no el 22 de julio de 2020 como errónea e infundadamente indica Chironta.

Sin perjuicio, y en forma subsidiaria a lo indicado precedentemente, señalan que los 166 días que errónea y arbitrariamente imputa Chironta a KELLER no son de responsabilidad de KELLER, y por ello, Chironta infringió la cláusula 6.2 del Contrato.

Conforme a lo señalado en el Anexo N°2, en la sección referida a plazos, se indicó que la fecha en que KELLER debía iniciar sus trabajos sería el día 1 de octubre de 2019.

- a) Sin perjuicio de que la fecha de inicio del Contrato estaba pactada para el 1 de octubre de 2019, lo cierto es que Chironta entregó los terrenos despejados de la Caverna de Válvulas (Hito 01) el día 25 de octubre de 2019. Esto implica un retraso de 24 días que no resulta imputable a KELLER.

- b) Por otra parte, los atrasos provocados por el invierno altiplánico no son imputables a KELLER tampoco. Según el Anexo 2 del Contrato, se estimaba que el invierno altiplánico tendría una duración de 15 semanas, comenzando el día 15 de diciembre de 2019 para finalizar el 29 de marzo de 2020. Lo cierto es que la duración del invierno altiplánico fue mayor a la prevista contractualmente. Esto consta en las comunicaciones enviadas por Chironta a KELLER en las que solicitó, en una primera instancia, reanudar los trabajos el día lunes 22 de abril de 2020 para luego reprogramar dicha reanudación para el día martes 5 de mayo de 2020. Por lo anterior, queda claro que dicho retraso no es de responsabilidad de KELLER.
- c) Señala que Chironta es responsable por paradas de KELLER por falta de suministros de materiales e insumos de su cargo conforme lo exige el Contrato. Según lo establecido en el Anexo 3 del Contrato, Chironta tenía la obligación de garantizar y proporcionar a KELLER suministros, materiales y equipos. Sin perjuicio, aquellos no fueron entregados ni oportuna ni constantemente como debía ocurrir, generándose con ello retrasos de KELLER por hechos que no son de su responsabilidad.
- d) En relación con las multas asociadas al Hito 1, señala que hay que tener en cuenta en el cómputo de la semana de carencias, según se señala en la cláusula 6.1 del Contrato.
- e) Argumenta además que Chironta atrasó a KELLER por entregar suministros dentro de los que se encuentra el agua, sin las propiedades necesarias para fabricar lechada, siendo que dicho suministro es de cargo de Chironta. En este sentido, da por reproducidos los argumentos esgrimidos en su contestación a la demanda. Teniendo en cuenta que los retrasos provocados por Chironta por esta causa ascendieron a 14 días totales, los que deben ser descontadas del cúmulo de multas.
- f) Adicionalmente, señala que Chironta maliciosamente no descontó las paralizaciones de KELLER producto de los efectos del COVID 19, dando por reproducidos los argumentos indicados en la contestación a la demanda. A este respecto se trataría de 19 días que debieran descontarse.
- g) Señala como incumplimiento de Chironta, paradas por obras adicionales exigidas a KELLER, referidas a la perforación de hormigón que Chironta no reconoce de los mayores plazos de ejecución de las obras del Hito 01, dando por reproducidos los argumentos indicados en la contestación a la demanda. A este respecto se trataría de 10 días que debieran descontarse.
- h) Chironta no descontó las paradas provocadas por el estallido social, en circunstancias que por esa misma causa solicitó a la DOH la ampliación del plazo del Contrato que vincula a Chironta con al DOH, dando por reproducidos los argumentos indicados en la contestación a la demanda. A este respecto se trataría de 3 días que debieran descontarse.

- i) Argumenta también que no se acumularon multas o atrasos ascendientes al 10% del precio del Contrato, por lo que la causa del término anticipado del Contrato esgrimida por Chironta es arbitraria e ilegal. A este respecto señala que llama la atención que Chironta compute dentro de los presuntos atrasos de KELLER días en los que los trabajos en la Caverna no se siguieron ejecutando por instrucción de Chironta.

En dicho caso, se refiere a la orden de Chironta del 3 de noviembre de 2020 en la que exigió a KELLER abandonar la Caverna de Válvulas, sin que en esta fecha se hubiera alcanzado el plazo de finalización del Hito 01, por lo que no aplica ningún tipo de multa por atraso, puesto que no es una causa imputable a KELLER la no finalización de los trabajos, si no que corresponde al acatamiento de una orden directa de Chironta.

Desde el 4 de noviembre de 2020, fecha en que KELLER salió de la Caverna por instrucción de Chironta, al día 13 de enero de 2021, fecha en la que rescinden el Contrato transcurrieron 70 días, lo que erróneamente no descuenta del plazo ni del cómputo de multas.

En consecuencia, no se cumplen los supuestos y condiciones contractuales para dar término anticipado al Contrato, ya que en los hechos no se superó el umbral de multas estipulado en el Contrato.

- (iii) Las multas cursadas por las paralizaciones de KELLER, denominadas por Chironta “Unilateral N°1” – “Unilateral N°2”, se deben a problemas de seguridad de plinto de responsabilidad de Chironta.

Respecto al Hito 1 señala que no se habría cumplido puesto que se aplazó y quedó suspendido por el adelantamiento del Invierno Altiplánico (2020-2021) definido por Chironta al solicitar que KELLER abandonase la Caverna el 3 de noviembre de 2020.

Respecto al Hito 2, finalizaba a mediados del 2021 en cualquier hipótesis del Contrato y de sus Planes de Trabajo, por lo tanto, resulta ilógico que se cursen multas por atrasos en el cumplimiento de los Hitos cuando dichos plazos no se han cumplido, como ocurre en este caso.

Además, señala que conforme a la cláusula 6.1. del Contrato, solo puede computar multas para alcanzar el 10% del importe del Contrato y con ello, ejercer la facultad de poner término anticipado al Contrato cuando dichas multas se refieran a retrasos en los hitos 1 y 2 y no por otras causas. En la carta del 13 de enero de 2021, Chironta no solo aplicó erróneamente las multas por las paralizaciones N° 1 y N° 2, sino que también otras multas que no guardan relación con presuntos atrasos del Hito 1 y 2, de modo que no pueden considerarse en la suma de multas por atrasos de dichos hitos con el objeto de alcanzar el 10% de la cláusula 6.1.

Indica que las paralizaciones de obra se debieron a temas de seguridad de los trabajadores en la obra, obligaciones que eran de cargo de Chironta bajo el Contrato. Señala que acontecieron nueve eventos en que se vio directamente

afectada la seguridad de los trabajos de KELLER por causas directa y únicamente imputables a Chironta:

- a. Inicio de los trabajos sin medidas de seguridad colectivas por parte de Chironta.
- b. Incidente de un dumper en el nivel superior sobre de la única ruta de evacuación del plinto, situación de riesgo generada por Chironta.
- c. Caída de piedra de gran volumen en escalera del plinto sur.
- d. Evacuaciones por caída de materiales desde la presa.
- e. Presencia de roca de gran tamaño sobre el plinto valle.
- f. Deslizamiento de tierras en rampa de acceso de vehículos en la coronación de la ataguía.
- g. Paralización de los trabajos por situación general de inseguridad ante la falta de resolución de dicha problemática de responsabilidad y cargo de Chironta.
- h. Inundación del plinto valle.
- i. Caída de piedras y derrumbes.

2.2.3. Chironta jamás reconoció a KELLER las denuncias respecto de la seguridad que condicionaban las paralizaciones.

2.2.4. Perjuicios económicos de KELLER por la actuación ilegal y arbitraria de Chironta.

- (i) Paradas por pruebas de lechadas y falta de suministro de agua y otros.
- (ii) Obras ejecutadas y aprobadas por Chironta que se encuentran adeudadas a KELLER.

Señala que este concepto es pacífico puesto que guarda relación con el Estado de Pago N° 14, el que se encuentra íntegramente aprobado por Chironta. En consecuencia, Chironta le adeuda a KELLER la suma de \$231.185.772 pesos más IVA por dicho concepto.

A eso se suma el Estado de Pago N° 15 reconocido por Chironta en su demanda y que suma \$45.474.050.

Quedarían por liquidar las mediciones ejecutadas con posterioridad al Estado de Pago N° 15 del 22 de diciembre de 2020, que suma la cantidad neta de \$48.884.734.

En la liquidación Chironta reconoció adeudar a KELLER además la suma de \$36.930.948 más IVA por el saldo de actividades ejecutadas por KELLER.

- (iii) Paradas por condiciones de inseguridad en el plinto.

Dichas paradas provocaron a KELLER un perjuicio de \$497.259.983 más IVA.

- (iv) Daños patrimoniales provocados por el término anticipado del Contrato, los que ascienden a la suma de \$490.924.309 más IVA.
- (v) Daños patrimoniales provocados por el cobro ilegal de las Boletas de Garantía, por el monto de \$879.258.800.
- (vi) Lucro cesante por el término anticipado del Contrato ilegal por parte de Chironta. En este sentido, considerando que en la oferta económica de KELLER para ejecutar el Contrato se consideró obtener una utilidad del 10% del precio del Contrato, reclama la suma de \$257.491.668 más IVA por dicho concepto.

En síntesis, en cuanto a las prestaciones económicas descritas y adeudadas por Chironta a KELLER, por la demanda reconvencional solicita la indemnización ascendente a \$2.550.774.107 más IVA en los casos en que proceda.

2.2.5 En cuanto al derecho, indica que la terminación anticipada del Contrato por Chironta sustentada en la presunta acumulación de multas por retrasos de KELLER, adolece de nulidad por haberse decretado arbitrariamente, y con ello Chironta no ha respetado la regulación del Contrato, así como las normas legales aplicables.

- (i) Las multas impuestas por Chironta fueron cursadas extemporáneamente contradiciendo el Contrato, puesto que éste indica que las multas debían curarse en el estado de pago más próximo al incumplimiento, lo que no ocurrió.
- (ii) Al redactar el Contrato, Chironta determinó que KELLER solo sería multable en la medida que fuese responsable de los atrasos en el Hito 1.

Conforme lo indicó en su demanda reconvencional, Chironta fue informado oportunamente de todos los sucesos que provocaron las distintas paralizaciones, de modo que las causas de estos eventos bajo ningún punto de vista son imputables a KELLER, no obstante, lo cual Chironta cursó las multas.
- (iii) Chironta actuó en todo momento, desde el 22 de julio de 2020, fecha en la que comienza a computar presuntos días de atrasos y los presuntos incumplimientos – y hasta antes de la imposición de las multas – en perfecta coordinación con KELLER, revisando y validando lo que KELLER hacía sin informar ningún incumplimiento o falta contractual.
- (iv) KELLER actuó en todo momento de buena fe, puesto que Chironta jamás le hizo ver a KELLER que se encontraba en situación de incumplimiento ni que se estaban generando multas diarias.
- (v) Las normas legales que regulan la aplicación de multas contractuales dejan en claro la improcedencia de las multas aplicadas por Chironta a KELLER, por no haber existido reconvención o requerimiento para constituir en mora a KELLER.

Indica que, si las multas son consideradas cláusulas penales, uno de los requisitos para su procedencia es que el deudor sea constituido en mora. Sin embargo, la posibilidad de que el solo vencimiento del plazo constituya en mora al deudor, no resulta aplicable al caso de la cláusula penal conforme lo dispone el artículo 1538 del Código Civil.

- (vi) A continuación, analiza cada uno de los requisitos de procedencia de la acción de indemnización de perjuicios en contra de Chironta:
 - a. Incumplimiento de las obligaciones por parte de Chironta – en cuanto al detalle de estos incumplimientos da por reproducidos los argumentos de hecho de su presentación.
 - b. Mora – señala que Chironta está en mora porque incumplió sistemáticamente las obligaciones descritas en su demanda, incumplimientos que fueron oportunamente representados desde su ocurrencia.
 - c. Actuar negligente – señala que Chironta incumplió sus obligaciones de manera culposa, ya que no ejecutó el Contrato de buena fe. Añade que conforme al artículo 1547 del Código Civil, la culpa se presume y corresponde a Chironta probar que empleó un estándar de diligencia propio de la culpa levísima durante la ejecución del Contrato.
 - d. Daños que se derivan del incumplimiento
- (vii) Señala que conforme a las normas legales que regulan la interpretación de los contratos, las cláusulas oscuras o dudosas de un contrato se interpretan en contra de la parte que las ha redactado. Indica que, dado que el Contrato fue redactado íntegramente por Chironta, toda cláusula que genere dudas debe ser interpretada en beneficio de KELLER, pues nadie puede aprovecharse de su propia culpa.

3.- De la réplica de Chironta.

3.1. A fojas 525 se encuentra la réplica a la demanda presentada por Chironta solicitando que la demanda sea acogida en todas sus partes, con expresa condena en costas. Hace presente que controvierte todos los hechos, cifras, etc. expuestos en la contestación de la demanda, salvo en cuanto se reconozcan en la demanda o en su réplica.

3.2. Fundamenta lo anterior en las siguientes consideraciones:

- (i) **KELLER incurrió en graves incumplimientos al Contrato, los que en su contestación intenta desmentir sobre la base de premisas que no son ciertas.**

Indica que tal como argumento en su demanda, KELLER incumplió gravemente el Contrato al (a) retrasar la ejecución del Hito 01 Término de Caverna Válvulas, (b) paralizar unilateral y dolosamente los trabajos en dos

oportunidades, (c) ejecutar deficientemente los trabajos, (d) no cumplir las múltiples estipulaciones de carácter administrativo indispensables para el correcto desempeño de los trabajos, (e) no contar con la maquinaria contemplada en este durante el invierno altiplánico del año 2020.

Tal como se indica en la demanda, esto tuvo graves consecuencias para Chironta, ya que se vio obligada a contratar los trabajos de otro contratista, entre otros perjuicios.

(ii) No es efectivo que el plazo de ejecución de las obras sería uno distinto.

Señala que en el Contrato se establecieron hasta 3 procedimientos de ejecución distintos, a conseguir autorización por parte de la Dirección de Obras Hidráulicas, de modo que se pudiesen optimizar los plazos de ejecución de la caverna. Entre el plan 01 y el plan 02 hay 8 semanas de diferencia y entre el plan 02 y el plan 03 hay una semana de diferencia.

Con fecha 29 de julio de 2019, KELLER entregó a Chironta el Contrato firmado, adjuntando un compromiso programático considerando tres planes de trabajo, todos los cuales consideraron una parada en el Invierno Altiplánico entre mediados de diciembre y fines de marzo.

a) Desviaciones Programa Contrato

Señala que es importante tener en cuenta el avance real que se tenía al momento de realizar el cambio de plan, que consta de fecha 16 de julio de 2020. De esta manera indica que al 31 de julio de 2020, conforme al Plan 1 el avance parcial en la Caverna de Válvulas era de un 20,39% y conforme al Plan 2 de un 27,67%.

Señala que la contraria comete un error al creer que el avance financiero de los estados de pago representa el avance real de las obras.

b) Cambio de Plan de Trabajo – Plan Mixto CECH

Si bien inicialmente se consideraron tres planes de trabajo distintos con el fin de optimizar el avance de los trabajos en Caverna de Válvulas, las obras se ejecutaron con dos de los planes de trabajo, para lo cual se tuvo la necesidad de generar un Plan de Trabajo Mixto, entre los Planes 1 y 2, el cual debía tener un plazo intermedio, ponderando el avance a la fecha de cambio del Plan.

Con fecha 16 de junio de 2020, se informó a KELLER la aprobación del Plan de Trabajo N° 2 por lo cual desde ese momento KELLER debía comenzar a aplicar el Plan de Trabajo N°2, conforme a los avances ponderados que se tenían.

Sin embargo, debido a que KELLER tenía trabajos pendientes referidos al Plan N°1, se postergó hasta julio el cambio que había sido autorizado en junio. Por lo tanto, Chironta deja constancia que, habiéndose

completado los trabajos pendientes, ratifica el cambio de al Plan N°2 a contar del 16 de julio de 2020.

Para efectos de realizar el cálculo de la ponderación de los trabajos, se consideró el avance según los protocolos, los cuales registraron un avance equivalente a un 19,4%. En consecuencia, considerando los avances entre un plan y otro, se tiene un plazo ponderado de 296 días corridos. Dado que KELLER ejecutó sólo un 19,4% con el Plan 1, el 80,6% restante debía ejecutarse conforme al Plan 2, por ende, la fecha de término programada debía estar más cerca de la estipulada en el Plan 2 que era el 12 de julio de 2020.

c) Desviaciones Plan de Trabajo Mixto CECH

El Plan Mixto consideró una duración total de 296 días corridos considerando montaje, perforación más inyección, desmontaje y parada en Invierno Altiplánico.

Sin embargo, por carta de fecha 1 de diciembre de 2020, se informó a KELLER de los graves retrasos que presentaban en el término del Hito N° 1 de la Caverna de Válvulas, según detalla en su presentación.

d) Fecha de fin del hito 01 – Programa Oficial de Contrato

Indica que, conforme a la cláusula sexta del Contrato, Chironta podía exigir penalización respecto al Hito 01 – Parcial, relativo al incumplimiento en la finalización de los trabajos relativos a la caverna de válvulas conforme al programa aprobado. La penalización que se consideró fue de 0,5% por día natural de retraso del importe de las actividades relacionadas con la caverna de válvulas. Adicionalmente se estableció que el importe acumulado de dichas penalizaciones no podrá exceder del 10% del importe global del Contrato, lo que en definitiva significaba que la cantidad máxima de días de retraso por el Hito 1 en que podía incurrir KELLER es de 78 días corridos.

e) Cantidades reales ejecutadas en la Caverna de Válvulas

Señala que, si bien el Contrato consideró un total de 4800 ml de perforación en la Caverna de Válvulas, éstas no corresponden a las reales. Señala que las cantidades de perforaciones ejecutadas por KELLER fueron de 3.727,36. KELLER no dio término a las obras referidas, sino que se finalizó una vez contratado al nuevo prestador de servicios, el que ejecutó 434 ml adicionales.

Indica que el plazo otorgado para la ejecución de los trabajos, considerando los mismos rendimientos tanto para la cantidad teórica como real ejecutada, era suficiente para su desarrollo, teniendo KELLER holguras importantes, las cuales agotó por sus constates retrasos. Incluso argumenta que los plazos de los planes debían incluso haberse reducido, dado que la cantidad real fue menor a la cantidad teórica del Contrato, lo

cual implicaba un cumplimiento del Hito 1 antes de las fechas establecidas.

(iii) Recalculo Hito 1 – Según análisis KELLER.

Siguiendo el análisis de KELLER en su contestación, señala que la cantidad real ejecutada con el Plan 1 de 932,5 ml debió ejecutarse en el plazo de 41 días (a un rendimiento teórico de 22,86 ml/días), lo que lleva a un plazo teórico transcurrido de fecha 17 de noviembre de 2019.

Con el rendimiento teórico del Plan 2, correspondiente a 31,17 ml/día y conforme a la cantidad a ejecutar con el Plan 2 (3.867,50 ml) se tiene un plazo teórico de ejecución para el Plan 2 de 124 días.

Luego, considerando los días que KELLER indica como no efectivos de perforación, además de los respectivos días teóricos de duración de cada plan, continuando con el análisis de KELLER, se tiene el 24 de julio de 2020 como fecha de fin de Hito 1 como Plan Mixto, dos días posterior al entregado por el Consorcio en su Plan Mixto. Esto demuestra que en ningún caso la fecha de término, con el cambio de plan, resulta ser el 3 de septiembre de 2020, como erróneamente intenta imponer KELLER.

En relación con esto, señala que la sección 6.1 del Contrato estableció como penalización para el Hito 1 de 0,5% por día natural de atraso, aplicada al importe de las actividades relacionadas a la Caverna, con un periodo de carencia de una semana. En ese sentido, la multa diaria a aplicar corresponde a \$5.321.697. Sumado a lo anterior, el mismo Contrato dispone que el importe acumulado de dichas paralizaciones no podrá exceder el 10% del importe global del Contrato. En caso de superar dicho porcentaje, Chironta está facultada para resolver el Contrato.

Si se considera la fecha de término del Hito 1 al día 24 de julio de 2020, calculada conforme al método presentado por KELLER, se tiene que hubo 166 días de retraso lo que da una multa total de \$883.401.702 muy superior al 10% del monto total del Contrato.

(iv) No es efectivo que los sustanciales atrasos que sufrieron las obras se deberán a supuestos incumplimientos contractuales de Chironta o a hechos que no serían imputables a KELLER.

Aclara que el programa vigente es el que forma parte del Contrato como Anexo 2 ya que KELLER jamás solicitó de manera formal y consensuada su actualización a pesar de que era conocedor de sus retrasos. KELLER sólo se limitó a entregar pseudo programas de seguimiento con impactos implícitos unilaterales por parte de él mismo.

Además, indica que conforme a la cláusula 4.9 del Contrato, KELLER debió haber presentado reclamación respecto de los impactos mencionados dentro del plazo de 30 días desde su ocurrencia, y dado que no hizo, perdió su derecho a reclamación.

Sin perjuicio, realiza un análisis programático de los supuestos impactos mencionados por KELLER:

a) Acerca de la entrega de la Caverna

KELLER plantea un comienzo de los trabajos el 25 de octubre de 2019. Si se considera dicha fecha, ello provoca un desplazamiento en los Planes 1, 2 y Mixto. En el peor de esos escenarios, la fecha de término sería el 30 de septiembre de 2020, lo que no condiciona la cercanía del Invierno Altiplánico.

En suma, ante el supuesto inicio de los trabajos planteado por KELLER, el incumplimiento al Hito 1 se mantiene y está muy por sobre el monto del 10% total del Contrato, por lo cual en ningún caso existe un error por parte de Chironta en la resolución del Contrato.

b) Sobre el impacto económico del denominado “estallido social”

Indica que el Contrato radica la carga del daño causado por fuerza mayor en la Prestadora de Servicios, excluyendo expresamente la carga sobre Chironta.

c) Situaciones asociadas al brote COVID-19

Insiste en que son dos contratos distintos, el suscrito entre Chironta y KELLER y el contrato entre el Consorcio y el MOP que tienen diversas condiciones y distribución de riesgos. En el Contrato, la carga del daño por fuerza mayor se radica en la Prestadora de Servicios.

Si bien es cierto que Chironta solicitó a la DOH-MOP ampliación del plazo con referencia al COVID-19, KELLER no señaló el detalle por los cuales se solicitó ese mayor plazo, donde no tiene relación con los trabajos de KELLER. Dicha solicitud se sustentó en las HH perdidas por contagios de COVID-19 de trabajadores vinculados a los trabajos de Relleno Presa y Extrusor.

d) Impacto del Invierno Altiplánico 2019-2020

Según KELLER, el Invierno Altiplánico tuvo un impacto de 34 días, lo que provocó un desplazamiento en las fechas de término del Hito 1. Considerando el Plan 1, 2 y Mixto, se tiene que las fechas de término considerando dicho desplazamiento serían 3 de noviembre 2020, 8 de septiembre 2020 y 18 de septiembre de 2020, respectivamente.

Sin embargo, al 13 de enero de 2021, KELLER aún no había terminado los trabajos relacionados con el Hito 1, por lo que la fecha de corte para la medición del retraso en el término del Hito 1 sería dicha fecha. En todos esos casos, la multa supera el 10% del valor del Contrato, quedando Chironta facultada para poner término al Contrato.

Señala que con fecha 8 de mayo de 2020 KELLER presentó un programa de seguimiento, el cual ya recogía los impactos mencionados en su demanda, con fechas totalmente distintas a las que intenta reclamar. En dicho programa, KELLER considera el reinicio de las actividades post Invierno Altiplánico el 5 de mayo de 2020, con lo cual se tiene como fecha de fin del Hito 01 el 11 de octubre de 2020 bajo el Plan 1 y el 6 de septiembre de 2020 bajo el Plan 2.

Ahora considerando los avances de obras, con el rendimiento teórico del Plan 1 de 19,59 ml/días calculado considerando el programa de seguimiento referido, la cantidad real ejecutada de 932.5 ml debió ejecutarse en 48 días, lo cual lleva a un plazo teórico transcurrido de fecha 24 de noviembre de 2019, conforme al Plan 1.

Considerando el Plan 2, con el rendimiento teórico bajo dicho plan correspondiente a 22,86 ml/día, conforme a la cantidad a ejecutar bajo dicho plan de 3.867,50 ml se tiene un plazo teórico de ejecución para el Plan 2 de 169 días.

Teniendo en cuenta los días que KELLER indica como no efectivos de perforación, además de los respectivos días teóricos de duración de cada plan, se tiene como fecha de terminación bajo el plan mixto el 14 de septiembre de 2020.

En su escrito de contestación, KELLER señala que la fecha post impactos de inicio Contrato, estallido social y la prolongación del Invierno Altiplánico, correspondería al 5 de noviembre de 2020. Sin embargo, como se señaló, según el programa de seguimiento de KELLER del 8 de mayo de 2020, KELLER consideró como fechas de fin del Hito 01 el 11 de octubre de 2020 bajo el Plan 1 y el 6 de septiembre de 2020 bajo el Plan 2, las que distan del 5 de noviembre de 2020 que plantea en su presentación.

En todos los escenarios mencionados, las multas por incumplimiento del Hito 01 superan el 10% del valor del Contrato, por lo que Chironta habría estado facultada para poner término al Contrato.

(v) Impacto en los plazos de la lechada y la imputación de la composición del agua.

Explica que la lechada para la inyección es un producto compuesto por la mezcla de agua, cemento y aditivos. Esos tres componentes se mezclan en una determinada maquinaria, con un determinado proceso y bajo el control y supervisión de una serie de profesionales.

En el marco del Contrato, Chironta aportaba el cemento, los aditivos y el agua. KELLER elegía tras las pruebas la marca de cemento, la marca de aditivo y el origen del agua, así como su manipulación con la maquinaria, procesos y profesionales adecuados.

Chironta entregó a KELLER todos los materiales y marcas que solicitó dentro de las ETE que rigen el Contrato. Chironta ratifica que no es el agua el causante de la inestabilidad de las lechadas y si lo fuera, Chironta no es responsable porque se limitó a entregar el agua de la fuente que solicitó KELLER en forma oportuna.

Argumenta que el origen de la inestabilidad está dado por el factor humano, claramente poco preparado, y por el estado de la maquinaria utilizada, ya que los materiales aportados por Chironta tienen unas características que son estables en el tiempo de forma garantizada.

(vi) No es efectivo que las obras se habrían detenido por motivos de seguridad.

Señala que las paralizaciones unilaterales de KELLER fueron orientadas a forzar a Chironta a una modificación del Contrato para conseguir una subida de precios o para negociar una salida amistosa del Contrato por KELLER, debido a:

- El incumplimiento del hito 01 y el profundo impacto que generó en el Contrato el cual se le comunicó a KELLER de forma continua y reiterada.
- La incapacidad de KELLER para poder ejecutar los trabajos en los plintos.
- El profundo desequilibrio económico del Contrato manifestado por los propios responsables de KELLER en el Contrato, el cual tenía unos precios mal estudiados.
- La desmovilización de KELLER en Latinoamérica, la cual fue anunciada en la video conferencia mantenida con responsables de KELLER el día 2 de diciembre de 2020.

Señala que, con el fin de negociar precios mejores o una salida de la obra, KELLER utilizó como excusa la materia de prevención que era de cargo de Chironta. Con tal fin se coordinó una reunión para el jueves 14 de enero de 2021, y la condición para la reunión era que KELLER reiniciase los trabajos, los cuales estaban detenidos de forma unilateral e injustificada.

Tras recibir Chironta el 8 de enero de 2021 nota del IF indicando que la paralización era injustificada y que no existían impedimentos y se daban las condiciones para poder trabajar el Consorcio decidió resolver el Contrato por uno de los muchos motivos por los que KELLER incumplió el Contrato.

Paralización N°1

Chironta no desconoce la existencia de esta paralización, la que se produjo por un deslizamiento de la rampa de acceso a la parte superior de la ataguía el día 30 de noviembre de 2020. Dicha paralización se extendió hasta el 7 de diciembre de 2020 cuando el Jefe General de Chironta indica que se puede acceder. El

administrador de KELLER accede, pero en la tarde, sin mediar explicación, se retiran.

Indica que Chironta jamás se negó a la instalación de medidas de seguridad adicionales, las fue instalando según lo indicaba KELLER, pero dichas medidas se iban ocurriendo por el camino, con necesidades nuevas, motivadas por la estrategia de fondo de KELLER de paralizar por motivos de seguridad y forzar una renegociación de precios.

Indica que llama la atención que esta paralización termine el 15 de diciembre de 2021 el día siguiente de la reunión donde Chironta se manifiesta abierto a negociar lo expuesto por KELLER, siempre y cuando se finalice la paralización unilateral.

El propio KELLER señala en su escrito que el 16 de diciembre de 2020 supuestamente no estaban todas las condiciones de seguridad, sin embargo, de igual forma reinicia los trabajos.

Paralización N° 2

Con fecha 29 de diciembre de 2020 dentro del contexto del invierno altiplánico, se producen lluvias a baja altura en la zona de ejecución de la obra y se lleva a cabo la evacuación conforme al plan de contingencia.

A raíz de estas lluvias se produjeron caídas de material en dos zonas de la obra, una de ellas en la cercanía de la zona de trabajo de KELLER y otra en el eje 03, lo que fue de nuevo utilizado por KELLER para paralizar la obra y forzar una nueva negociación de precios.

Los desprendimientos no fueron en la zona de trabajo de KELLER, por lo que no había ningún motivo para no trabajar.

(vii) No es efectivo que KELLER haya dado cumplimiento a las obligaciones administrativas del Contrato.

Reitera que todas eran obligaciones administrativas que son espejo de las obligaciones administrativas que a su vez el Consorcio tenía para con el MOP.

(viii) Acerca de la criticidad de los trabajos de inyección post KELLER.

Señala que los trabajos para ejecutar en la Caverna de Válvulas, desde un punto de vista técnico y dentro de todos los trabajos a desarrollar en el conjunto del embalse, se trata de unos trabajos especialmente críticos. En ellos intervienen muchas especialidades y los mismos se ven interrumpidos por el Invierno Altiplánico.

Lo anterior hace que, de los 12 meses del año, sean realmente hábiles solo 8 meses. Esta condición hace que las especialidades tienen que estar

perfectamente coordinadas. A ello se une que hay determinadas actividades que no se pueden paralizar y postergar hasta el año siguiente.

Sin embargo, el paso de KELLER absorbió todas las holguras que se tenían con respecto a estos trabajos, impactando fuertemente el término de la Caverna.

(ix) KELLER ejecutó deficientemente las obras.

A continuación, Chironta da cuenta de una serie de situaciones que dejan constancia de la ejecución deficiente de las obras por parte de KELLER:

- No Conformidad N° 35 Inyecciones (20 noviembre 2019).
- NAC 171 Descoordinación de trabajos inyección, sobre presión de bombas (24 noviembre 2019).
- Trabajos de inyecciones en la Caverna de Válvulas (29 noviembre 2019).
- NAC 174 Bombas de Inyecciones (4 diciembre 2019).
- NAC 175 Bombas de Inyecciones (4 diciembre 2019).
- NAC materia inyecciones.
- NAC 240 Bombas de Inyecciones (3 junio 2020).
- NAC 248 Tiempos perdidos en frente inyecciones caverna (17 julio 2020).
- Inyecciones túnel (20 julio 2020).
- Trabajos de inyecciones en la Caverna de Válvulas (22 octubre 2020).
- Aplicación multa (9 noviembre 2020).
- Falla en equipos de inyecciones (2 noviembre 2020).
- Equipos de perforación (4 diciembre 2020).
- Equipos de perforación (19 diciembre 2020).
- NAC 272 Limpieza de pozos de inyección (21 diciembre 2020).
- Informe semanal N°2 Inyecciones Plinto (29 noviembre 2021).

(x) En cuanto a las alegaciones de derecho de KELLER.

Respecto a la alegación de KELLER de que no existiría relación de causalidad entre los perjuicios alegados y un actuar doloso o culposo de KELLER, señala que, al presumirse el incumplimiento culpable, y al alegar KELLER que supuestamente habría cumplido sus obligaciones, será dicha parte la que tendrá que probar tal circunstancia de conformidad a las normas generales.

En lo demás se remite a lo expresado en su demanda respecto de la procedencia de todos los requisitos de la indemnización de perjuicios.

En relación a la alegación de que la comunicación de término del Contrato no habría sido hecha por un apoderado con poderes suficientes, señala que no tiene trascendencia fáctica ni jurídica tal alegación. En los hechos, ellos se dieron por notificados del término y jamás sino hasta ahora alegaron la

supuesta falta de poderes de representación del administrador del Contrato. Por lo tanto, tanto en la contestación como en la demanda reconvenzional, KELLER reconoce al Contrato como terminado y no demandaron la nulidad de dicho acto jurídico.

4.- De la contestación reconvenzional de Chironta.

4.1. A fojas 604 se encuentra la contestación reconvenzional de Chironta a la demanda reconvenzional presentada por KELLER solicitando que dicha demanda reconvenzional sea rechazada en todas sus partes con expresa condena en costas. Hacen presente que controvierten todos los hechos, cifras, etc. expuestos en la demanda reconvenzional, salvo en cuanto se reconozcan expresamente por dicha parte.

(i) Consideraciones Generales

Reitera las consideraciones planteadas en presentaciones anteriores, solicitando se tengan por expresamente reproducidas.

Reitera que KELLER incumplió gravemente el Contrato al (i) retrasar la ejecución del Hito 01 Término Caverna de Válvulas, (ii) paralizar unilateral y dolosamente los trabajos en dos oportunidades, (iii) ejecutar deficientemente los trabajos, (iv) no cumplir las múltiples estipulaciones de carácter administrativo indispensables para el correcto desempeño de los trabajos, (v) no contar con la maquinaria contemplada en este durante el invierno altioplánico del año 2020.

Lo anterior tuvo graves consecuencias para el Consorcio ya que se vio obligado a contratar la continuación de los trabajos con otro contratista, con las obvias consecuencias de contratar un proyecto a medio andar, entre otros perjuicios.

(ii) Acerca de las supuestas paradas por pruebas de lechadas y falta de suministro de agua y otros.

Reitera lo expuesto en su escrito de réplica, en el sentido de que Chironta entregó a KELLER todos los materiales y marcas que aquella solicitó dentro de las especificaciones que rigen el Contrato.

El suministro de agua fue entregado oportunamente, debiendo KELLER probar que fue ello el causante de la inestabilidad de las lechadas. Si la solución es la que KELLER señala, utilizar el agua de la planta de tratamiento estuvo desde el primer momento a su disposición el solucionarlo, utilizándola en la fase de pruebas.

(iii) Acerca de las supuestas obras ejecutadas y aprobadas que se encuentran adeudadas.

Por este concepto, KELLER reclama un pago neto de \$325.544.556 más IVA. De dicho monto \$231.185.772 corresponde al Estado de Pago N° 14, monto que ha sido reconocido por Chironta.

Luego reclama un monto de \$45.474.050 que dice relación con el Estado de Pago N°15 y a continuación reclama obras supuestamente posteriores al Estado de Pago N°15 por un monto de \$48.884.734.

A ese respecto Chironta reconoce un saldo adeudado de \$36.930.948 desconociendo absolutamente la aprobación de un Estado de Pago N° 15. El saldo reconocido dice relación solamente con las cantidades efectivamente ejecutadas por KELLER.

(iv) Acerca de las supuestas paradas por condiciones de inseguridad en el sector del plinto.

Por este concepto, KELLER reclama primero un total de \$86.906.250 por equipos parados en el intertanto de la implementación de medidas de seguridad en el plinto, entre el 4 de noviembre de 2020 y el 15 de noviembre de 2020. Luego reclama la suma de \$387.687.193 que encontraría su supuesto origen en paradas de seguridad entre noviembre 2020 y enero 2021. Finalmente reclama \$22.666.540 por supuestos daños en los equipos durante la inundación del Plinto Valle.

A este respecto, reitera lo señalado en su réplica, en el sentido de que no es efectivo que las obras se hubieren detenido por motivos de seguridad, ya que aquello no es más que una evidencia de la real pretensión de KELLER, en orden a forzar una negociación para el aumento de precios o una salida amistosa y beneficiosa del Contrato.

Las reclamaciones de KELLER en este aspecto ocurren cuando se combinan cuatro factores: (i) el incumplimiento del hito 01 y el impacto que generó en toda la operación, (ii) la incapacidad de KELLER de ejecutar los trabajos en los plintos, (iii) el desequilibrio económico manifestado por los responsables de KELLER en relación con el mal estudio de precios, y (iv) la desmovilización de KELLER en Latinoamérica.

Argumenta que las condiciones de seguridad para el desarrollo de los trabajos siempre han sido las adecuadas. Cuando fue necesario activar los protocolos de seguridad, situación natural en obras de esta naturaleza, todas las medidas correspondientes se tomaron en coordinación con los profesionales de KELLER en terreno, así como la Inspección Fiscal.

(v) Acerca de los supuestos costos por el término anticipado unilateral del Contrato.

Señala que todo este apartado es absolutamente improcedente por cuanto la demandante funda su petición en un término anticipado ilegal y arbitrario que será imposible de probar, puesto que el término anticipado del Contrato fue sobradamente justificado como se expuso en sus presentaciones anteriores.

Respecto al monto de \$149.087.142 que KELLER reclama por concepto de finiquitos y términos de contrato de trabajo, KELLER solo pretende que Chironta se haga responsable de todas sus obligaciones derivadas de la legislación laboral y de seguridad social.

Luego reclama un monto de \$10.285.000 por la devolución anticipada de departamentos, que pretende ya no sólo hacer responsable a Chironta de todas sus obligaciones derivadas de la legislación laboral y de seguridad social, sino también de su manutención diaria.

Respecto de todo el resto de los montos que KELLER reclama por concepto de devolución anticipada de equipos arrendados, por inversión no amortizada de plataformas plinto, por supuestos materiales comprados y no aplicados, por una supuesta inversión no amortizada por bombas de inyección y por el reajuste por reducción de cantidades de obra, Chironta estima que parecen no alcanzar los estándares mínimos de certidumbre para demandar en juicio.

(vi) Acerca de los supuestos costos por el cobro ilegal de las boletas de garantía.

KELLER justifica esta reclamación en que a su parecer el término anticipado del Contrato no era procedente. Tal como detalló en su demanda principal, el término anticipado del Contrato fue plenamente procedente.

Por lo anterior, en aplicación de la cláusula 6.2 del Contrato, se autoriza a Chironta a deducir de cualquier estado de pago de KELLER el importe de las multas, incluidos los demás derechos que otorga la ley y el Contrato como la ejecución total o parcial de las garantías del Contrato, aplicar retenciones, entre otras medidas.

Chironta solo ha aplicado la ley del Contrato para intentar minimizar los graves perjuicios que le ocasionó KELLER, lo que solo ha logrado parcialmente, circunstancia que motiva la única demanda deducida en autos.

(vii) Acerca del supuesto lucro cesante por el término anticipado del Contrato ilegal.

Argumenta que el lucro cesante consiste en la pérdida de una utilidad o ganancia esperada. A este respecto, KELLER sólo ha considerado la expectativa de ingreso que le hubiere significado ejecutar el saldo del Contrato para reclamarlo como lucro cesante, expectativa e ingreso en absoluto comprobada en cuanto a su extensión, monto y estabilidad en el tiempo, respectivamente.

Indica que, pese a los enormes problemas de calidad para ejecutar las obras, circunstancia por cual Chironta le puso término, pretende ver en el Contrato una especie de título de crédito pagadero a todo evento o una especie de seguro que, sin mediar ejecución de obras alguna, le da derecho al cobro de la utilidad del saldo del precio del Contrato.

Por lo tanto, en consideración a que la indemnización cumple una función exclusivamente compensatoria y no constituye ni puede constituir una fuente de enriquecimiento, solicita que el lucro cesante requerido por KELLER sea íntegramente rechazado.

Adicionalmente debe considerarse que la suma demandada como lucro cesante es el saldo de obras inconclusas, al que debe realizarse las siguientes deducciones:

- El impuesto al valor agregado.
- El precio unitario de materiales y suministros que debían ser utilizados en la ejecución de la obra.
- El pago por la mano de obra, su transporte y alojamiento.
- El pago por la maquinaria, su transporte y custodia.
- Seguros, costos financieros, etc.

Explica que el saldo de dichas deducciones constituye la utilidad prevista en el Contrato por las partes, al que tendría eventualmente derecho KELLER cumplido con lo siguiente:

- Haber ejecutado íntegramente la totalidad de las obras.
- Haber sido aceptadas y recibidas las obras por parte del Consorcio.
- No haber sido objeto de multas de las previstas en el Contrato.

Como la verificación de los supuestos citados son hipotéticos y eventuales, señala que debe rechazarse la petición de KELLER.

5.- De la dúplica de KELLER.

5.1. A fojas 616 se encuentra la dúplica presentada por KELLER, solicitando el completo y total rechazo a la demanda arbitral, así como de todos los argumentos vertidos por Chironta en su réplica con costas, dando por reproducidos todos sus argumentos indicados, explicados y fundamentados debidamente en su contestación a la demanda.

(i) Cuestión Previa.

Señala que el objeto principal de la demanda de Chironta es determinar si KELLER habría infringido el Hito 01 del Contrato superando el umbral del 10% de multas que habiliten a Chironta a dar término anticipado al Contrato.

Indica que los cálculos de los plazos del Hito 01 efectuados por Chironta en la réplica no aplican a lo regulado por ellos mismos en el Contrato, puesto que, no usan la metodología establecida en el Contrato, que es lo que debe tomarse en cuenta para resolver esta controversia.

Reitera que KELLER no incumplió gravemente el Contrato como afirma Chironta. Existen una serie de antecedentes emitidos por Chironta y por la Asesoría de la Inspección Fiscal y directamente por la Inspección Fiscal, que

dan cuenta que los atrasos de las obras no se deben a causas de responsabilidad de KELLER.

Ratifica además que KELLER no abandonó las obras, sino que salió de las mismas luego que se le notificara el término anticipado del Contrato, el día 13 de enero de 2021. Hasta esa fecha el personal, maquinaria e instalaciones de KELLER se encontraban presentes y operativas en la obra, sin poder actuar por los motivos de inseguridad que justificó y sin que Chironta abonase los importes de esas paradas.

(ii) Sobre la metodología de cálculo utilizada por Chironta en su réplica.

Argumenta que Chironta interpreta erróneamente el Contrato que redactó. En este sentido da por íntegramente reproducidos los argumentos esgrimidos en su contestación a la demanda en lo referente al cálculo del Hito 01.

(iii) Chironta confunde el cómputo de plazos y el precio a aplicar.

Señala que la cláusula 6.1 del Contrato define cómo se aplican los plazos y como se hace respecto a los precios, cuando se cambia desde el Plan de Trabajo 1 al Plan de Trabajo 2.

Así, indica que los plazos se aplican en función del “avance previsto” del Plan de Trabajo 1, es decir, aplicando el rendimiento previsto en el Contrato durante el periodo de vigencia de dicho Plan de Trabajo. Luego, el Plan de Trabajo 2 se aplica sobre el saldo de cantidades teóricas que deberían quedar. Para los precios usa un criterio distinto, indicando que para calcular el importe de los trabajos se considerarán las cantidades efectivamente ejecutadas.

Chironta en su réplica aplica para calcular el plazo las cantidades ejecutadas en cada Plan de Trabajo contrariamente a lo que indica el Contrato, en circunstancias de que solo el Contrato usa los “trabajos realmente ejecutados en cada unidad” para aplicar los precios unitarios, y calcular el importe a pagar, y no los plazos que se hacen con el saldo de cantidades teóricas.

(iv) Chironta introdujo conceptos y fórmulas no previstas en el Contrato.

Señala que Chironta confundió conceptos en su réplica, puesto que no hizo la distinción entre los saldos de obras teóricas por ejecutar con el Plan de Trabajo 2, tras el periodo de vigencia del Plan de Trabajo 1, conforme se indica en el Contrato, sino que habla que debería hacerse “ponderando el avance a la fecha de cambio del plan”.

El concepto “ponderación de avance” no lo recoge el Contrato en la cláusula 6.1 por lo que no corresponde su utilización por ningún cálculo.

Señala que el periodo en que cada Plan de Trabajo está vigente lo determina la DOH.

Argumenta que, alejados del Contrato, Chironta calculó el plazo de fin de las obras en la caverna del llamado “Plan de Trabajos Mixto” según “ponderación de avance”, por lo que su análisis está viciado en origen y nada procede de aquí en adelante, puesto que, el propio Contrato establece que para el cálculo del Hito 01 deben considerarse los saldos teóricos al 16 de julio de 2020, fecha en la que fue aplicable la aprobación del Mandante (DOH) del cambio del Plan de Trabajo 1 al Plan de Trabajo 2.

Adicionalmente, dicho concepto nunca fue utilizado por Chironta durante la obra en ninguna de sus comunicaciones.

(v) Chironta hace un cálculo parcial de los porcentajes de avance.

Señala que no correspondería aplicar “porcentajes de avance”, en primer lugar, porque no está regulado así en el Contrato y, en segundo lugar, porque solo consideran uno de los ítems que conforman la ejecución de la Caverna, y no todos ellos como sí lo hizo KELLER en su presentación.

(vi) La metodología de la réplica de Chironta no tiene en cuenta el plan de trabajo vigente en cada periodo.

Señala que conforme lo indica el Contrato, la obra se inicia empleando el Plan de Trabajo 1 y solo tras la aprobación por parte del Mandante el Plan de Trabajo 2 puede utilizarse.

En la metodología de Chironta este punto no se tiene en cuenta. Según sus cálculos, al aplicar el avance ponderado del 19,4% al Plan de Trabajo 1 y el 80,6% al Plan de Trabajo 2, obtienen 296 días para situar el Hito 01 el 22 de julio de 2020, de los cuales 230 días (plazo del Plan de Trabajo 2 285 días x ponderación de avance 80.6%) corresponden al Plan de Trabajo 2.

Sin embargo, el Plan de Trabajo 2 solo fue aplicable desde el 16 de julio de 2020, es decir durante 6 días.

La metodología de Chironta contempla el empleo del Plan de Trabajo 2 a partir del 17 de noviembre de 2019, casi 8 meses antes de que pudiese ser aplicable en obra puesto que no estaba autorizado por el Mandante.

Señala que en la metodología empleada por Chironta en su réplica, el Hito 01 es cambiante y dichos cambios (ajustes de cantidades entre estados de pago o mediciones finales) afectarían de forma retroactiva a los porcentajes ejecutados en cada Plan de Trabajo, y consecuentemente la fecha del Hito 01. Sin embargo, en la metodología regulada en el Contrato, la fecha del Hito 01 se puede calcular con exactitud y de forma invariable desde el momento en que se aprueba la fecha del Cambio de Plan de Trabajo.

Argumenta que Chironta indica erróneamente que hasta el final del Contrato KELLER habría supuestamente incumplido el Hito 01, ya que, según ellos, dicho hito finalizaba el día 22 de julio de 2020. Rechaza lo anterior por los siguientes motivos:

- Chironta interpretó erróneamente el plazo del Hito 01, y cuando existe o se hace efectivo el cambio de Plan de Trabajo.
- Si fuera cierta la tesis de Chironta y la fecha de término del Hito 01 fuera el 22 de julio de 2020, no se entiende por qué recién notificó esa fecha por primera vez el día 1 de diciembre de 2020 y cómo sería posible que se realice el cambio del plan de trabajo el día 16 de julio y se pretenda finalizar los trabajos el día 22 de julio. Argumenta que dicha falta de representación del presunto atraso de KELLER solo confirma que dicho cómputo del atraso alambicado de Chironta responde a una reacción en diciembre de 2020, porque KELLER no podía trabajar por las condiciones de inseguridad de las obras.
- El análisis de Chironta es vago y no considera todas las interferencias que tuvo el Contrato, algunas motivadas por fuerza mayor y otras a incumplimientos de Chironta. Por último, Chironta le exigió a KELLER que abandonara la Caverna de Válvulas el día 3 de noviembre de 2020. Sin embargo, siguió computando días de atrasos, en circunstancias que dicha paralización de las obras de la Caverna provino de ellos. Por lo tanto, el 3 de noviembre de 2020 debió parar de computar atrasos por el Hito 01, y no continuar haciéndolo porque fue de responsabilidad de Chironta que KELLER no siguiera ejecutando sus obras en la Caverna.

Considerando lo anterior, señala que no pueden considerarse los días comprendidos entre el 4 de noviembre de 2020 y el 13 de enero de 2021 para el cálculo de la multa y del presunto atraso del Hito 01, en atención a lo previsto en la cláusula 6.2 del Contrato.

(vii) Sobre los atrasos no imputables a KELLER, hechos pacíficos.

Señala que Chironta no controvertió los impactos en los plazos por causas no imputables a KELLER, de modo que por aplicación de la cláusula 6.2 no correspondería que se multara a KELLER por dichas circunstancias. Sin embargo, utilizó cada uno de esos impactos al plazo de ejecución de las obras de la Caverna con el objeto de plantear sus errados escenarios y llegar a la conclusión de que no tiene efectos en la aplicación de la cláusula 6.1.

- Chironta no controvertió los días de atraso por la entrega de la Caverna y por la extensión adicional del Invierno Altiplánico el 2020.

Señala que no controvertió los 24 días de atraso con los que Chironta entregó la Caverna de KELLER. Tampoco controvirtieron los 36 días de atrasos con los que Chironta entregó la Caverna a KELLER producto de la mayor extensión del Invierno Altiplánico.

- Chironta no controvertió los días de atrasos por el estallido social y el COVID 19.

Señala que Chironta no controvertió los 3 días de atraso indicados por KELLER en su contestación debido al estallido social de fines de 2019. Chironta solo se limitó a indicar que por ser una causa de fuerza mayor estaría excluida de responsabilidad por la cláusula tercera del Contrato. Sin embargo, señala que dicho atraso no puede imputársele a KELLER en conformidad a la cláusula 6.2 del Contrato.

Indica que Chironta no controvertió los 19 días de atraso indicados por KELLER en su contestación, debido a los efectos del COVID 19, sino que volvió a reiterar el argumento de la exclusión de la fuerza mayor por la cláusula tercera del Contrato, lo que no sería aplicable por la cláusula 6.2 del Contrato.

Argumenta que el Contrato distingue entre los efectos de un “daño” y de una “demora” o “atraso”. En relación con los “daños” el Contrato se refiere a los daños materiales que pudieran experimentar las obras o trabajos del Prestador de Servicios por razones ajenas al Contratista, serán soportados por el primero, aun en caso de fuerza mayor. Sin embargo, en relación con los retrasos, establece el Contrato que, en caso de producirse por causas no imputables al Prestador de Servicios, éste tendrá derecho a una prórroga de plazo igual a la demora producida.

Hace presente que, a este respecto, KELLER no solicitó compensaciones económicas por estas causas, sino el respectivo aumento de plazo.

- Chironta no controvertió los días de atrasos por los problemas en los parámetros de la lechada, los problemas de suministro de materia prima para fabricar lechada y los incrementos de mediciones sobre perforación de hormigón.

Señala que Chironta no controvertió los 14 días de atraso indicados por KELLER debido a los problemas de parámetros de la lechada. Sólo discutió las causas que habrían provocado dichos problemas.

Tampoco controvertió Chironta los 10 días de atraso indicados por KELLER debido al incremento de mediciones de perforación en hormigón.

- Sobre la instrucción de Chironta a KELLER en orden a salir de la caverna el 3 de noviembre de 2020.

Indica que todos los cálculos presentados por Chironta realizan el cálculo de multas por atrasos por el supuesto incumplimiento del Hito 01 hasta el 13 de enero de 2021.

Argumenta que no corresponde que se computen multas a KELLER con posterioridad al 4 de noviembre de 2020 puesto que fue Chironta quien instruyó la salida de KELLER de la caverna el día 3 de noviembre de 2020, la que se materializó el día 4 de noviembre de 2020.

El Contrato señala que no podrá multarse a KELLER por atrasos que se produzcan por causas imputables a Chironta como es el caso.

(viii) KELLER no abandonó las obras.

A este respecto da por reproducidos sus argumentos de su contestación de la demanda y demanda reconvencional.

Señala que KELLER no abandonó las obras, sino que suspendió su ejecución cuando se manifestaron las condiciones de inseguridad a partir de noviembre de 2020, las que fueron reconocidas por Chironta.

(ix) Chironta sustenta su demanda y réplica en falsas premisas.

Señala que la primera de ellas guarda relación con las consecuencias que habría experimentado Chironta por contratar a otro contratista. Indica que lo cierto es que ello se debió a una decisión unilateral ejercida de manera arbitraria por parte de Chironta.

La segunda de ellas, señala, es que no es efectivo que KELLER se haya retrasado por causas imputables a KELLER, sino que se debieron precisamente a hechos y circunstancias que no eran de responsabilidad de KELLER, como lo son los casos de fuerza mayor y caso fortuito, así como a incumplimientos contractuales y negligencias de Chironta.

En tercer lugar, indica que Chironta persiste en imputar presuntos incumplimientos contractuales a KELLER derivado de obligaciones administrativas, lo que no es efectivo.

(x) El valor de los avances aprobados por Chironta en los estados de pago.

Indica que el Contrato establece en su cláusula 5.6 que el Contratista no tendrá obligación de pago de ninguna factura al Prestador de Servicios de unidades que resulten rechazadas por el Mandante y/o por el Contratista como consecuencia de incumplimientos, la mala ejecución de los trabajos y/o inadecuada calidad de los equipos utilizados.

Señala que Chironta no dejó de pagar las facturas presentadas por KELLER. Argumenta que si continuó pagándolas pudiendo eximirse de su pago en virtud de la cláusula 5.6, no puede ahora sostener que KELLER no cumplió con sus obligaciones si perseveró en el pago de las facturas.

(xi) KELLER presentó a Chironta oportunamente todas las incidencias acontecidas durante la ejecución de las obras.

Señala que no es correcto el argumento de Chironta de que KELLER no habría presentado una reclamación referida a los impactos dentro del plazo de 30 días y que por ello habría perdido su derecho de reclamación. Argumenta que todas las reclamaciones y representaciones de incidencias en la obra fueron presentadas por KELLER en tiempo y forma.

(xii) Respecto a la criticidad de los trabajos.

Señala que Chironta permanentemente ha insistido que los trabajos de KELLER eran ruta crítica del Proyecto. Sin embargo, cuando le hizo la solicitud de aumento de plazo y recursos a la DOH por COVID excluyó los trabajos de KELLER de la “ruta crítica”. Chironta indicó que dicha exclusión se desprende porque en la petición fundamentó la ruta crítica de las obras aplicables a los trabajos de relleno presa y extrusor, porque era la ruta crítica en ese momento previo al presunto impacto de KELLER al proyecto.

Señala que ese momento “previo” a la solicitud de mayor plazo y recurso de la DOH es noviembre 2020. Argumenta que resulta ficticio el impacto que Chironta le atribuyó a la no finalización de las inyecciones en la Caverna. Aclara que la Caverna de Válvulas comenzó a ser ruta crítica recién desde 6 mayo de 2021, es decir luego de casi 5 meses desde que a KELLER ya le habían rescindido el Contrato, por lo que resulta extemporánea esta imputación de Chironta.

Si Chironta hubiese estimado que los atrasos eran reales, no habría esperado hasta el 1 de diciembre de 2020 para notificar los presuntos atrasos, como efectivamente lo hizo, sino que los habría notificado con anterioridad. Además, Chironta le puso término al Contrato el 13 de enero de 2021, que son más de 40 días desde que representó los presuntos atrasos.

(xiii) Chironta desconoce las condiciones de inseguridad que provocaron las suspensiones de obras de su cargo y pretende atribuir causas y efectos que no se condicen con la realidad.

Da por reproducidos a este respecto los argumentos sobre condiciones de inseguridad de la obra detallados en la contestación de la demanda y demanda reconvencional.

Hace presente que Chironta en su réplica no se refirió a ningún evento de inseguridad de los descritos en la contestación de la demanda, así como en la demanda reconvencional.

Señala que Chironta elaboró una teoría alambicada por la que KELLER habría magnificado los daños de dichos eventos de inseguridad con el objeto de negociar mejores condiciones contractuales o una salida amistosa del Contrato.

Reitera que la cronología de los hechos no la decidió ni determinó KELLER sino que dichos hechos constitutivos de condiciones de inseguridad, fueron provocados por la ausencia de medidas de seguridad apropiadas por parte de Chironta.

Señala que no es efectivo que no existiera ningún problema de inseguridad hasta diciembre de 2020. Señala que los problemas de inseguridad se circunscribieron al Plinto y comenzaron el 5 de octubre de 2020, lo que fue comunicado por KELLER a Chironta.

(xiv) Sobre la nota del inspector fiscal del 8 de enero de 2021, el informe de la mutual de 12 de enero de 2021, y el evento de inseguridad del 10 de enero de 2021.

Señala que no se puede referir a esa anotación ya que jamás se traspasó a KELLER. Tampoco se le hizo entrega del informe de la Mutual.

Hace presente que KELLER nunca se negó arbitrariamente al reinicio de los trabajos. Sí manifestó en forma reiterada que para el reinicio de los trabajos requería de un informe firmado por un prevencionista de riesgos o un geólogo, o un técnico competente que garantizara que las condiciones de seguridad de las obras eran las necesarias para el reinicio de los trabajos, hecho que nunca se materializó.

(xv) Las fotografías de los informes de la asesoría de la inspección fiscal son de zonas donde personal de KELLER transitaba y ejecutaba sus obras.

Señala que Chironta en su réplica no indica a cuáles fotografías se refería para catalogarlas como aquellas que serían de zonas “no utilizadas” por KELLER.

(xvi) Sobre la rescisión del contrato por causas distintas a la única indicada en la carta de término anticipado del Contrato, de 13 de enero de 2021.

Señala que a raíz de la réplica de Chironta, se desprende que la causa real que definió el término anticipado del Contrato que efectuó Chironta fueron las suspensiones de obras y no los presuntos retrasos que le imputó a KELLER, y que en ningún caso son de su responsabilidad.

(xvii) En cuanto a la presunta ejecución deficiente de las obras por parte de KELLER.

Indica en primer lugar que ninguna de las incidencias que cita Chironta llevó aparejada la suspensión de las obras hasta su corrección, por lo que se trata de aspectos a corregir que no comprometen la calidad de las obras.

En segundo lugar, ninguna guarda relación con la fabricación de lechadas, lo que contradice la argumentación de Chironta, puesto que la maquinaria para

la fabricación de las lechadas no tuvo nada que ver con los problemas acontecidos.

En tercer lugar, todas estas incidencias se resolvieron continuándose los trabajos sin mayores trámites que sencillas acciones correctivas y en la mayoría de los casos atendiendo a simples recomendaciones.

En cuarto lugar, al no figurar ningún caso en la carta de término anticipado del Contrato, quedó demostrado que, no es la causa por la que Chironta resolvió anticipadamente el Contrato.

(xviii) Sobre los presuntos incumplimientos administrativos.

Señala que, sobre este concepto, Chironta no agregó mayores antecedentes nuevos, de modo que se remite a lo expresado en su contestación a la demanda.

(xix) KELLER durante la ejecución del Contrato no actuó con dolo como maliciosamente indicó Chironta.

A este respecto rechaza enfáticamente estas alegaciones, en particular por las suspensiones de obras, puesto que argumenta, no fueron unilaterales, sino que, se debieron a eventos peligrosos (condiciones de inseguridad en las obras), a la ausencia de medidas de protección, a la ausencia de vías de evacuación, entre otras.

(xx) Sobre las consideraciones jurídicas planteadas por Chironta a la contestación.

Sobre los presupuestos de la responsabilidad contractual que se indican en la réplica, se remite a lo expuesto en la contestación.

Respecto a la ausencia de poderes del administrador del Contrato de Chironta para ponerle término, indica que Chironta no negó ni controvertió lo anterior en su réplica, por lo que es un hecho pacífico. Además, que Chironta al redactar el Contrato estableció que el prestador de servicios reconocería como únicos interlocutores válidos a efectos de este Contrato a los representantes legales de Chironta.

Además, señala que el hecho de que KELLER no le haya representado a Chironta dicha infracción contractual el mismo 13 de enero de 2021, no implica la caducidad o renuncia del ejercicio de ese derecho, pues es el arbitraje la instancia formal para resolver toda controversia en relación con el Contrato.

Señala que lo que reclama KELLER no es si considera que el Contrato está terminado o no, lo que se está señalando es que el término unilateral y anticipado del Contrato se hizo de manera arbitraria y contraria al Contrato, y que por lo tanto se condene a Chironta a indemnizar los perjuicios derivados de dichos incumplimientos.

6.- De la réplica reconvenzional de KELLER.

6.1. A fojas 866 se encuentra la réplica reconvenzional presentada por KELLER, solicitando el completo y total rechazo a todos los argumentos vertidos por Chironta en su contestación de la demanda reconvenzional, acogiendo la demanda reconvenzional de KELLER, con costas, dando por reproducidos todos sus argumentos indicados, explicados y fundamentados debidamente en su contestación a la demanda principal y dúplica, así como a todo lo indicado en la demanda reconvenzional.

(i) Cuestión previa.

Hace presente que la demanda reconvenzional de KELLER tiene por objeto que se declare que el término anticipado del Contrato notificado por Chironta se efectuó en contravención al Contrato, puesto que Chironta infringió el Contrato al computar mal el plazo al utilizar elementos ajenos al Contrato para interpretar la cláusula 6.1, para el cambio del Plan de Trabajo 1 al Plan de Trabajo 2.

Asimismo, señala que infringió la cláusula 6.2 del Contrato al multar a KELLER por retrasos en la ejecución de las obras por hechos que no fueron de cargo y responsabilidad de KELLER, siendo que dicha cláusula indica que no pueden cursarse multas a KELLER cuando los retrasos en las obras no se deban a su responsabilidad, o se deban a hechos de Chironta o a causas de fuerza mayor.

Adicionalmente, argumenta que quien notificó el término anticipado del Contrato fue el Administrador del Contrato y no los representantes de Chironta que suscribieron el Contrato.

Producto de este término anticipado arbitrario e ilegal del Contrato, Chironta le provocó daños patrimoniales a KELLER, los que fueron debidamente descritos en la demanda reconvenzional.

Dichos daños corresponden a obras ejecutadas no pagadas, a obras ejecutadas aprobadas en estados de pago por Chironta pero que a la fecha se encuentran impagas, la legítima utilidad de KELLER que se vio frustrada por una actuación irracional e ilegal conforme al Contrato por parte de Chironta, pagos derivados de un final de las obras no programado como lo fueron los finiquitos de los trabajadores de KELLER, los pagos por arrendamientos ya sea de maquinarias así como de los inmuebles donde residían los trabajadores de KELLER mientras duraba su Contrato, la no amortización de las inversiones efectuadas en obras como aquellas derivadas de la compra de materiales, bombas, plataformas, la desmovilización de las obras, entre otros perjuicios debidamente señalados y descritos en la demanda reconvenzional.

(ii) Sobre las causas y costos de las paradas por pruebas de lechadas y falta de suministro de agua.

A este respecto se remite a lo indicado en sus escritos anteriores. Además, señala que Chironta no controvertió el monto demandado.

Señala que la obligación de Chironta no era puramente la entrega o suministro del agua, sino que, con la calidad suficiente para perforar y fabricar lechada, lo que no cumplió.

(iii) Reitera el reconocimiento de Chironta al Estado de Pago N° 15, que actualmente desconoce.

Señala que Chironta en su demanda reconoció explícitamente el Estado de Pago N° 15, sin perjuicio de que luego indicó que los \$36.930.948 que reconoce en realidad formarían parte de obras ejecutadas, sin hacer referencia al Estado de Pago N° 15.

Sobre el recargo al valor que aplicó Chironta al contrato con su nuevo subcontratista (y que le cobra actualmente a KELLER en su demanda) es improcedente, puesto que la cláusula 15 del Contrato establece que Chironta podría subcontratar a otra empresa para el caso que acontecieran atrasos parciales a los hitos o totales del Contrato, por causa o responsabilidad del prestado de servicios, lo que en los hechos no ocurrió por parte de KELLER.

Respecto al saldo del Estado de Pago N° 15 reconocido por Chironta (\$36.930.948), señala que no es posible advertir de las partidas planteadas en dicho estado de pago, cómo Chironta llega a ese monto, puesto que si se consideran todos los montos referidos a obras ejecutadas en el Estado de Pago N° 15, dicho monto asciende en realidad a \$45.474.050.

Agrega que sin perjuicio de que Chironta reconoció el Estado de Pago N° 15 en este arbitraje, durante la vigencia del Contrato, Chironta no envió comunicación alguna al respecto, no obstante que dicho estado de pago cumplía con todas las visaciones y aprobaciones técnicas para ser aprobado. Agrega que, en el proceso de aprobación del estado de pago, participan distintos profesionales de Chironta, quienes firman un documento denominado “Hoja de ruta del subcontratista para la aprobación del Estado de Pago”. Para el caso del Estado de Pago N° 15, la referida hoja de ruta fue suscrita y aprobada por todos los profesionales que evaluaban, por su respectiva especialidad, el avance y cumplimiento de KELLER en lo que respecta a las obras ejecutadas. Así, se certificó que no había ningún problema con la documentación administrativa, ni aspectos de calidad a la fecha en las que constan sus respectivas firmas, contrariamente a lo dicho por Chironta, demostrándose que no hay problemas de calidad, ni mucho menos incumplimientos y multas.

Hace presente que luego de presentado el Estado de Pago N° 15, el 23 de diciembre de 2020, KELLER siguió ejecutando obras y así quedó demostrado por sus respectivos protocolos de trabajo

(iv) Sobre los descargos de Chironta referentes a las condiciones de inseguridad del plinto.

Respecto a la tesis de Chironta de que las condiciones de inseguridad tendrían por correlato una estrategia de negociación de KELLER, señala que todo ello está debidamente refutado previamente tanto en la contestación de la demanda, en la demanda reconventional, así como en la dúplica. Ahí se señala que los hechos que dan cuenta que las condiciones de inseguridad del plinto tenían una data anterior a diciembre 2020.

Señala que Chironta no se hizo cargo de los informes de la Asesoría de la Inspección Fiscal, así como del Inspector Fiscal, en los que se describen las situaciones de inseguridad y se le requiere a Chironta que tome medidas para superar dichas condiciones de inseguridad. Dado que dichas entidades no tienen relación alguna con KELLER, sus informes emanan de la constatación genuina de las negligentes medidas tomadas por Chironta para “asegurar” las obras.

Rechaza las imputaciones de Chironta al respecto, porque estos eventos no fueron aislados. KELLER jamás propuso abandonar las obras, ni rescindir unilateralmente el Contrato y siempre estuvo disponible y preparada para reanudar sus labores y solo suspendió sus obras mientras Chironta no solucionara las condiciones de inseguridad que eran de su cargo.

Ratifica todo lo anteriormente dicho en sus presentaciones a este respecto y señala que Chironta no controvertió los montos demandados reconventionalmente.

(v) Las condiciones de inseguridad siguieron aconteciendo una vez que KELLER fue expulsada de las obras

Indica que las condiciones de inseguridad en los Plintos y en la obra en su conjunto siguieron aconteciendo una vez rescindido el Contrato.

(vi) Sobre los perjuicios derivados del término anticipado unilateral del Contrato.

Señala que los conceptos demandados guardan relación con los perjuicios provocados por el término anticipado del Contrato, los que se encuentran certeramente determinados.

(vii) Sobre la pretensión asociada al cobro arbitrario de las boletas de garantía.

Se remite a lo ya señalado por KELLER y sus escritos anteriores.

Señala en particular que no es correcto lo señalado por Chironta en el sentido de que la cláusula 6.2 del Contrato sería la fuente del derecho de Chironta para cobrar las boletas de garantía. Indica que dicha cláusula señala que KELLER no podrá ser multado por hechos que provengan de Chironta o por causas de fuerza mayor y justamente todas las causas de los atrasos que han

sido descritas por KELLER corresponden a hechos constitutivos de fuerza mayor o a negligencias de Chironta.

(viii) Sobre los costos laborales demandados por KELLER.

Señala que no es efectivo que KELLER estaría haciendo responsable a Chironta de sus obligaciones laborales derivadas de la legislación laboral y de seguridad social.

Indica que lo cierto es que producto del arbitrario término anticipado del Contrato, KELLER se vio obligada a finiquitar anticipadamente a sus trabajadores y de manera imprevisible, lo que provocó un perjuicio económico a KELLER por tener que finiquitar a sus trabajadores en una época distinta a la prevista conforme a la ejecución del Contrato por motivos estrictamente imputables a Chironta, por lo que Chironta debe responder por estos perjuicios.

(ix) Sobre el lucro cesante demandado.

Rechaza las alegaciones de Chironta al respecto porque parten de un supuesto errado y es que el lucro cesante sea una fuente de ingresos que mejore sustancialmente la situación patrimonial de la contraria.

Señala que KELLER no está buscando con esta indemnización un enriquecimiento, sino que la justa reparación por haberse puesto término anticipado al Contrato de manera abusiva, arbitraria e ilegal. Además, el lucro cesante tiene una fuente normativa que es el artículo 1556 del Código Civil y que establece un fin reparatorio y no sancionatorio.

Agrega que KELLER suscribió el Contrato para percibir una utilidad, por lo tanto, si una contraparte incumplidora como Chironta produce daños por ponerle término anticipado a un contrato sin que medie responsabilidad del contratante cumplidor, se afecta el equilibrio económico del Contrato, porque además de adeudársele una serie de conceptos se le priva la posibilidad de terminar el Contrato y recibir su utilidad.

7.- De la dúplica reconvenicional de Chironta.

7.1. A fojas 897 se encuentra la dúplica reconvenicional presentada por Chironta, solicitando el completo y total rechazo a la demanda reconvenicional interpuesta por KELLER, controvirtiendo todas las afirmaciones expuestas por KELLER durante el periodo de discusión.

(i) Consideraciones Generales.

En primer lugar, reitera en lo pertinente las consideraciones ya planteadas en el periodo de discusión.

En ese sentido, reitera que KELLER incumplió gravemente el Contrato al (i) retrasar la ejecución del Hito 01 Término Caverna de Válvulas, (ii) paralizar

unilateral y dolosamente los trabajos en dos oportunidades, (iii) ejecutar deficientemente los trabajos, (iv) no cumplir las múltiples estipulaciones de carácter administrativo indispensables para el correcto desempeño de los trabajos, (v) no contar con la maquinaria contemplada en este durante el invierno altiplánico del año 2020.

Todo lo anterior tuvo graves consecuencias para Chironta ya que se vio en la obligación de contratar la continuación de los trabajos con otro contratista, entre otros perjuicios.

(ii) Acerca de las supuestas “paradas por pruebas de lechadas y falta de suministro de agua, y otros

Señala que KELLER en su calidad de experto, y conforme a las pruebas realizadas, debía solicitar la fuente de agua que funcionara con los estándares técnicos. Al respecto señala que Chironta dio pleno cumplimiento en el suministro de materiales para los ensayos de laboratorio, donde las lechadas tipo I, II, III y IV, fueron aprobadas de forma oportuna por la Inspección Fiscal del Proyecto.

Agrega que la Inspección Fiscal dio cuenta durante la ejecución de los trabajos de problemas en los equipos de KELLER, como variaciones con respecto a las lechadas. Por otra parte, a pesar de que KELLER tenía conocimiento de los puntos de captación de agua con los que se cumplían las lechadas aprobadas por la Inspección Fiscal, por razones desconocidas hicieron uso de un punto de captación diferente.

En suma, ratifica que no es el agua el causante de la inestabilidad de las lechadas, puesto que esta cumplía perfectamente las especificaciones requeridas, además de que cuando KELLER señaló que el agua resultaba idónea y que solucionaba la situación, igualmente sucedieron episodios de inestabilidad de las lechadas. Adicionalmente indica que, en el hipotético e improbable caso de que el agua, que no sea el de la planta de tratamiento, fuese el causante de la inestabilidad de las lechadas, Chironta no tendría ninguna responsabilidad, puesto que se limitó a entregar el agua de forma oportuna de la fuente que solicitó KELLER, además de otorgar disponibilidad para la realización de las respectivas pruebas de lechadas.

Argumenta que el origen de las lechadas está producido por el factor humano, claramente poco preparado, y por el lamentable estado de la maquinaria utilizada, que son los factores que presentan una variabilidad en la ecuación a la hora de obtener el producto final, ya que los materiales aportados por Chironta tienen características estables en el tiempo, de forma garantizada.

(iii) Acerca de las supuestas “obras ejecutadas y aprobadas que se encuentran adeudadas”

Señala que Chironta no ha desconocido la existencia de un Estado de Pago N° 15, solo cuestiona la aprobación de éste.

Indica que Chironta tiene un instructivo para el proceso de presentación y aprobación de los estados de pago, el cual es de conocimiento de KELLER desde el comienzo del Contrato, el que consiste básicamente en: (a) presentación de hoja de Control Estado de Pago, que debe contar con la firma de todas las partes y ratificar la fecha de entrega de la certificación de cantidades por parte del prestador de servicios, (b) el encargado de Topografía, valida las cantidades realmente ejecutadas, firma la hoja de ruta y deja marcado el cuadro correspondiente al “AV. FÍSICO PRESENTADO”, (c) una vez validadas las cantidades y no teniendo pendientes documentos con ningún departamento, se procede a firmar la carátula del Estado de Pago, con el monto a facturar, el cual se entiende aprobado una vez que cuenta con la firma de todas las partes.

Respecto al Estado de Pago N° 15, la firma correspondiente al encargado de topografía indica claramente “No aplica el ítem AV. FÍSICO PRESENTADO”, ya que a la fecha (diciembre 2020) KELLER aún siquiera realizaba la entrega de las cantidades para validación, constituyendo un incumplimiento con el paso inicial correspondiente a la entrega y validación de cantidades con el encargado de topografía. Recién con fecha 6 de enero de 2021, KELLER realizó la entrega de las cantidades. Debido a los retrasos significativos por KELLER, se dio término a la relación contractual entre las partes, no finalizando el proceso de aprobación del Estado de Pago N° 15.

(iv) Acerca de las supuestas “paradas por condiciones de inseguridad en el sector del plinto”

Señala que KELLER mantuvo una constante de retrasos en sus entregas, llegando al punto de sobrepasar el límite de multas del Hito 1, excusado en la existencia de condiciones inseguras en la obra.

Paralización 1: Chironta no desconoce la existencia de esta paralización la que se produjo por un deslizamiento de la rampa de acceso a la parte superior de la ataguía el día 30 de noviembre 2020. Señala que Chironta jamás se negó a la instalación de medidas de seguridad adicionales, pues la fue instalando según lo indicaba KELLER, las que se fueron sucediendo continuamente, con nuevas y superiores necesidades, motivadas por la estrategia de fondo de KELLER de paralizar por motivos de seguridad y forzar una renegociación de precios.

Paralización 2: reitera los hechos ocurridos en relación con esta paralización. Argumenta que la Inspección Fiscal fue enfática en insistir que las condiciones de los sectores reclamados por KELLER se encontraban habilitados y no existía argumento para continuar con las paralizaciones.

Las instrucciones de la Inspección Fiscal reiteradas de reanudar las labores de forma inmediata, se contradicen con los argumentos utilizados por KELLER durante el proceso de discusión, ya que las Bases de Prevención de Riesgos del Contrato indican en forma clara el deber y facultad del Inspector Fiscal del Contrato de suspender las faenas, en forma parcial o total, cuando

exista riesgo inminente de acciones. Por lo tanto, de existir una condición tan extrema de inseguridad como señala KELLER, el Inspector Fiscal tiene la obligación de intervenir, donde fue todo lo contrario.

En cuanto al cómputo de plazos de la ejecución de las obras, indica que ya sea que se utilice la interpretación de Chironta o la de KELLER, se arriba a una misma y única conclusión: KELLER desarrolló las obras con atrasos considerables, excediendo los hitos y generando perjuicios y una serie de problemáticas para nuestra representada.

Con el método utilizado por KELLER, igualmente se sobrepasa con creces la fecha del Hito 1, se sobrepasa sobradamente el límite de multas por retraso pactado en el Contrato y se justifica plenamente el término anticipado del mismo.

(v) Acerca de los supuestos “costos por el cobro ilegal de las boletas de garantía”

Reitera lo señalado en los escritos de discusión y reafirma la procedencia del cobro de las boletas de garantía, lo que está reglado y permitido en el contrato, con independencia de la aplicación de las multas.

La cláusula 6.6. del Contrato señala que Chironta queda expresamente facultado para ejecutar garantías, entre ellas las boletas de garantía, sin perjuicio de las multas contractuales para efectos de quedar indemne.

No desconoce el texto de la cláusula 6.2 del Contrato, pero señala que no tiene aplicación a este caso, toda vez que las sanciones y demás perjuicios se deben al actuar negligente de KELLER y en ningún caso a hechos constitutivos de fuerza mayor o por culpa de Chironta.

(vi) Acerca de los costos laborales demandados por KELLER.

Señala que los trabajadores en las obras de construcción son contratados bajo la modalidad por obra o faena, de conformidad con el artículo 10 bis del Código del Trabajo.

Por lo anterior, los finiquitos de los trabajadores de KELLER deberían contemplar solamente el feriado proporcional y la indemnización establecida en el artículo 163 inciso tercero de acuerdo con los montos especificados en la Ley N° 21.122 de noviembre 2018, para el caso que hayan sido despedidos bajo la causal del artículo 159 N°5, es decir, “conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato”.

En ese sentido, el término anticipado del Contrato, no le significó ningún costo laboral adicional a KELLER. Ahora, si KELLER tenía trabajadores contratados de forma indefinida, señala que ello sería una mala decisión desde el punto de vista de la gestión de recursos humanos, de la cual Chironta no puede ser responsable de ninguna forma.

(vii) Acerca del supuesto lucro cesante por el término anticipado del contrato ilegal

Insiste con que este concepto es improcedente principalmente porque la causa de término del Contrato anticipado es imputable a KELLER, por sus atrasos en la ejecución de la obra y los demás incumplimientos ya señalados. De este modo, resulta constituye un caso de enriquecimiento sin causa pretender que se resarza el lucro cesante de la parte incumplidora de un Contrato.

(viii) Consideraciones finales

Concluye que la demanda reconvencional de KELLER se basa en hechos que no son efectivos y que surgieron como temas al final de la obra o en esta demanda, lo que da cuenta del reclamo de última hora de KELLER para intentar justificar sus retrasos en la ejecución de las obras.

III.- Audiencia de conciliación.

Conforme lo previsto en las Bases de Procedimiento, se citó a las partes a audiencia de conciliación mediante resolución de 15 de octubre de 2021, para el día 26 de octubre de 2021, oportunidad en que las partes acordaron abrir un período de conciliación. Al período de conciliación se puso término con fecha 29 de noviembre de 2021, según consta en resolución de la referida fecha.

IV.- Sentencia interlocutoria de prueba:

Mediante resolución de 29 de noviembre de 2021 se fijaron los hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos. Dicha resolución fue objeto de recurso de reposición por parte de Consorcio Embalse Chironta S.A y, previo traslado, fue rechazado mediante resolución fecha 13 de diciembre de 2021, en mérito de lo cual la sentencia interlocutoria quedó en definitiva redactada en los siguientes términos:

1) Hechos, antecedentes, acciones u omisiones y en general circunstancias constitutivas de los incumplimientos de las obligaciones del contrato objeto de estos autos, denominado CONTRATO N° 674/111 CONTRATO PRESTACIÓN DE SERVICIOS”, de fecha 23 de julio de 2019, conforme a las fundamentaciones fácticas invocadas por las partes en sus respectivas pretensiones, contenidas tanto en la demanda principal como en la demanda reconvencional respectivamente, así como las excepciones, alegaciones y defensas alegadas por ellas, en su caso.

2) Efectividad de configurarse los presupuestos específicos alegados por la demandante principal previstos en el contrato como justificativos de la terminación anticipada del mismo, en especial, en relación a los atrasos imputados y a los presupuestos fácticos de las multas contractuales aplicadas por la demandante principal a la demandada principal, su procedencia conforme al contrato y su cuantía, de acuerdo a la voluntad expresada en tal sentido mediante carta de fecha 13 de enero de 2021.

3) *Facultades legales y/o convencionales de quien suscribió la carta de fecha 13 de enero de 2021, para expresar la voluntad de terminación del contrato.*

4) *Hechos, antecedentes, acciones u omisiones y en general circunstancias constitutivas de los demás elementos generadores de responsabilidad contractual alegada e imputada por la demandante principal a la demandada principal y por la demandante reconvenzional a la demandada reconvenzional, fecha de la mora, factores de reprochabilidad y su graduación, daño, naturaleza, cuantía y su relación de causalidad con los incumplimientos alegados.*

5) *Hechos, antecedentes, acciones u omisiones y en general circunstancias constitutivas de la acción subsidiaria de indemnización por enriquecimiento sin causa deducida por la demandante principal en contra de la demandada principal, naturaleza y cuantía de los perjuicios reclamados al amparo de esta acción.*

6) *Hechos, antecedentes, acciones u omisiones y en general circunstancias que determinen y/o justifiquen la ausencia de los elementos de la responsabilidad contractual y/o de procedencia de la indemnización subsidiaria referida en el numeral anterior, alegada por la demandada principal en contra de la demandante principal y de la demandada reconvenzional en contra de la demandante reconvenzional, en su caso, y/o la concurrencia de circunstancias fácticas atenuantes o eximentes de las mismas.*

V.- Sintética y sustancialmente las partes rindieron la siguiente prueba:

V.1. Prueba de la parte de “Consortio Embalse Chironta S.A”: Al tenor de los hechos controvertidos, rindió la siguiente prueba:

a) Documental:

a.1) Documentos acompañados en el otrosí de fojas 104.

a.2) Documentos acompañados en el escrito de fojas 664.

a.3) Documentos acompañados en las presentaciones de fojas 992, 1142 y 1171.

b) Testimonial:

Rindió la siguiente prueba testimonial:

- 1- Francisco Javier López Pérez.
- 2- Eduardo Antonio Soto Painequeo.
- 3- Daniela Paz Olave Sepúlveda.

- 4- Francisco Arriagada González.
- 5- Sergio Alejandro Carmona Malatesta.
- 6- Felipe Andrés Caamaño Cano.

c) Informe de Peritos

- a. Por presentación de 12 de enero de 2022 se solicitó la realización de un informe pericial designando para dichos efectos a don Sergio Lehuedé Fuenzalida, por resolución de 8 de marzo de 2022, quien aceptó el cargo en presentación de fojas 1256, pero renunció al mismo por presentación de fojas 1266.
- b. Por resolución de 14 de abril 2022 que rola a fojas 1290, se designó como perito a don Daniel Reinaga Silva, ingeniero civil, quien por presentación de 5 de mayo de 2022 aceptó el cargo y juró desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible.
- c. Con fecha 26 de agosto de 2022 se realizó la audiencia de reconocimiento pericial.
- d. Con fecha 31 de agosto de 2022 consta la entrega del soporte digital que contiene el registro audiovisual de la referida diligencia de reconocimiento pericial.
- e. Por presentación de 10 de noviembre de 2022 el Perito designado en autos presentó su Dictamen, el que se tuvo por acompañado por resolución de 11 de noviembre del mismo año, siendo observado por ambas partes.
- f. Con fecha 11 de enero de 2023, se realizó la audiencia decretada, en que el Perito expuso las conclusiones de su Dictamen, sometiénndose además al examen de las partes y del Tribunal y acordando las partes que el Perito presentaría las rectificaciones y complementaciones solicitadas.
- g. Con fecha 22 de marzo de 2023 el Perito presentó la rectificación de su Dictamen, el que se tuvo por acompañada con fecha 27 de marzo de 2023, siendo observada por ambas partes.

V.2. Prueba de la parte de “Keller Cimentaciones Chile SpA.” Al tenor de los hechos controvertidos, la parte de “Keller Cimentaciones Chile SpA.” rindió la siguiente prueba:

a) Documental:

- a.1) Documentos acompañados en el segundo otrosí de fojas 79.
- a.2) Documentos acompañados en el de fojas 89.
- a.3) Documentos acompañados a fojas 1098.

b) Testimonial:

Rindió la siguiente prueba testimonial:

1. Fernando Vicente Yáñez Uribe.
2. Mauricio Manuel Charmín Osorio.
3. Roberto Andrés Carreño Fernández
4. Rubén Alberto Díaz Santafelices
5. Juan Secades Suárez
6. Roberto Espertini Mornato
7. Miguel Marín Aros
8. Marco Antonio Tapia Lepe
9. Paris Mirko Díaz Sobarzo

c) Absolución de posiciones:

Mediante escrito de fojas 1091, Keller Cimentaciones Chile SpA, solicitó la absolución de posiciones de don Ramón Astor Catalán, C.I. N° 25.225.180-4 y de don Guillermo García Cano, C.I. N° 14.743.090-6, tanto sobre hechos propios como de su representada “Consortio Embalse Chironta S.A.”, diligencia que se llevó a efecto con fecha 7 de marzo de 2021. El pliego de posiciones respectivo, el audio de su absolución y la transcripción de la audiencia fue agregada al sistema junto con las observaciones de las partes.

V.3. DE LA PRUEBA DECRETADA DE OFICIO POR EL TRIBUNAL:

v.3.1) De la inspección personal del Tribunal.

- a. Por resolución de 28 de julio de 2022 que rola a fojas 1326 se decretó la Inspección Personal del Tribunal, ordenándose que esta se efectuaría conjuntamente con la audiencia de reconocimiento pericial, procediéndose a registrarla de manera audiovisual. La coordinación de dicha diligencia se llevó a cabo en audiencia celebrada el día 3 de agosto de 2022, y se realizó con fecha 26 de agosto de 2022.
- b. Por resolución de 31 de agosto de 2022 consta la entrega del soporte digital que contiene el registro audiovisual de la referida diligencia.

VI.- DE LAS OBSERVACIONES A LA PRUEBA, CITACIÓN A OÍR SENTENCIA Y PLAZO PARA DICTARLA.

1. Por escritos de fecha 10 de mayo de 2023, las partes presentaron sus observaciones a la prueba rendida en el proceso, y el Tribunal mediante resolución de fecha 12 de mayo de 2023, resolvió tenerlas por formuladas.

2. En audiencia de fecha 25 de mayo de 2023, las partes expusieron sus observaciones a la prueba y sus alegatos de clausura. En dicha audiencia se fijó el plazo para dictar sentencia a más tardar el día 2 de octubre de 2023, siendo prorrogado dicho plazo de común acuerdo hasta el día 15 de noviembre de 2023.

3. En la misma audiencia se citó a las partes a oír sentencia.

VII.- DE LOS INCIDENTES PENDIENTES DE RESOLUCIÓN:

Si bien el expediente de autos da cuenta de la resolución de diversos incidentes y objeciones promovidos por las partes, a la fecha de dictación de la sentencia se encuentran pendientes de resolución las siguientes objeciones documentales, formuladas por CHIRONTA en la presentación de 1205 objeciones respecto de las cuales se evacuó el traslado conferido por parte de KELLER a fojas 1213:

- a) Se objetó por falta de integridad el Informe IDIEM, pues sostiene la parte demandante que en el índice del mismo se indica que comprende un “Anexo A”, el que no se había acompañado. Es del caso que, consta del informe acompañado que este contiene la cantidad de páginas exactas que se declara en el mismo, y que según ha señalado la parte demandada, el Anexo A corresponde a la información con base a la cual se emitió el informe y que se ha confirmado que se encuentra asimismo acompañada a los autos. Así las cosas, la objeción deducida se encuentra dirigida a impugnar el valor probatorio de los documentos acompañados, cuestión por cierto privativa del Tribunal, razón por la que **se rechazan las objeciones de falta de integridad deducidas por “Chironta”,** sin perjuicio del valor probatorio que el Tribunal les asigne en definitiva.
- b) Se objetó por falta de integridad los documentos de los números 1174, letras a y b de la presentación de KELLER de fojas 1098, en razón que los correos electrónicos aparecerían descontextualizados, pues no se acompañarían los correos de arrastre. Es del caso que los documentos acompañados corresponden a impresiones de ciertos y determinados correos, y no han sido acompañados como parte de una cadena de correos electrónicos. Por otra parte, la imputación efectiva que se realiza respecto de los mismos es que carecen de contexto, cuestión insuficiente para determinar una falta de integridad. Así las cosas, la objeción deducida se encuentra dirigida a impugnar el valor probatorio de los documentos acompañados, cuestión privativa del Tribunal, razón por la que **se rechazan las objeciones de falta de integridad deducidas por “Chironta”,** sin perjuicio del valor probatorio que el Tribunal les asigne en definitiva.
- c) Se objetó por falta de integridad y autenticidad los documentos signados con los números 2, 116, 135, 242, 247,248, 261, 860, 1230 y 1231, 3, 117, 136, 249 y 262, 239, y 1197, 1203, 1204, 1242 y 1243, del escrito de documentos de fojas 1098. CHIRONTA hace consistir las objeciones de falta de integridad y autenticidad en no encontrarse los documentos suscritos o tratarse de documentos emanados de la propia parte que los presenta, cuestiones que en caso alguno constituyen falta de autenticidad ni de integridad, sino más bien hacen referencia al valor o mérito probatorio de los documentos, asunto cuya apreciación corresponde al Tribunal, razón por la que **se rechazan las objeciones de falta de autenticidad e integridad deducidas por Chironta,** sin perjuicio del valor probatorio que se les asigne en definitiva.

VIII.- CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el conflicto sometido a la presente jurisdicción arbitral se refiere a las controversias emanadas del incumplimiento o cumplimiento imperfecto de las obligaciones contempladas en el Contrato 674/111 titulado “Contrato de Prestación de Servicios suscrito entre “Consortio Embalse Chironta S.A.” como “Contratista” y “Keller Cimentaciones Chile SPA” como Prestador de Servicios, celebrado por instrumento privado de fecha 23 de julio de 2019 por un precio referencial de \$ 3.753.029.200.- más IVA, siendo el Ministerio de Obras Públicas, por intermedio de la Dirección de Obras Hidráulicas el Mandante de las obras denominadas “Construcción Embalse Chironta, Valle de Lluta, Región de Arica y Parinacota”. Tales controversias han dado origen a la interposición de una demanda civil de indemnización de perjuicios por incumplimientos contractuales por parte de “CHIRONTA” en contra de “KELLER” y a una demanda reconvenzional de indemnización de perjuicios por incumplimientos contractuales deducida por “KELLER” en contra de “CHIRONTA” en el mismo escrito de contestación de la demanda principal, pretensiones recíprocas que, conforme corresponde, han sido tramitadas conjuntamente y serán resueltas en esta sentencia.

El “Contrato” se refiere a la ejecución de obras específicas relativas al proyecto de construcción de un embalse ubicado en el denominado Sitio N°4, en la angostura de Chironta en el Valle de Lluta, a 70 kilómetros de la ciudad de Arica, en la XV Región, cuyo objetivo es suplir el déficit de agua y minimizar el impacto de las lluvias altiplánicas en beneficio de la actividad agrícola de la zona. La construcción del Embalse fue adjudicada al Consortio Besalco – Dragados, conformado por Besalco S.A. y Dragados S.A. Agencia en Chile que, posteriormente, se transformó en el Consortio Embalse Chironta S.A. En ese contexto el Consortio adjudicatario contrató los servicios de KELLER, como refiere el literal II del Capítulo “Exponen” del Contrato, para la “EJECUCION DE INYECCIONES PARA LA CIMENTACION DE LA PRESA Y DEL TUNEL DE DESVIO”, servicios descritos en el Cuadro Cantidades y Precios incorporado como Anexo N°1 a dicha convención y que, en síntesis, consistieron en la ejecución de obras de perforación e inyección de la cimentación de la presa, túnel de desvío, caverna de válvulas y bajo el umbral del vertedero, todas indispensables para esta obra pública.

Sin perjuicio que algunos razonamientos resolutivos de esta sentencia que resulten comunes para sustentar el fallo en relación tanto con la demanda principal como de la demanda reconvenzional, las pretensiones de las partes se analizarán en secuencia lógica y en el orden de sus presentaciones, principiando entonces por la primera de ellas.

SEGUNDO: En su demanda (principal) CHIRONTA imputa a KELLER graves y reiterados incumplimientos contractuales que detalla en el Capítulo III de su libelo, entre los que destaca primeramente el retraso en la ejecución del Hito 01 Caverna de Válvulas, que constituía parte de la ruta crítica del Proyecto, contemplándose a ese respecto multas específicas asociadas al retraso, obra que finalmente nunca terminó y habría motivado a poner término anticipado al Contrato por carta de fecha 13 de enero de 2021, de

conformidad a lo previsto en el literal 6.1 de la Cláusula Sexta del Contrato, en tanto entiende que se cumplieron los presupuestos para su aplicación. Señala la demandante que, de acuerdo a lo que estimó como Plan Mixto acordado por las partes, el término de las obras de la Caverna de Válvulas debía producirse el día 22 de julio de 2020, fecha en la cual KELLER solo presentaba un 28% de avance de los trabajos, constituyendo ya un incumplimiento contractual. Señala que, al 27 de octubre de 2020, KELLER aún no concluía las obras de la Caverna con un avance solo del 87% y 97 días retraso, efectuándose la desmovilización de los equipos y del personal a partir del día 4 de noviembre de 2020, acumulando a esa altura 105 días de retraso con respecto al Programa que señala estaba vigente. Con fecha 20 de noviembre CHIRONTA habría representado a KELLER que los trabajos del Hito 01 Caverna de Válvulas, no se encontraban ejecutados incumpliendo el contrato, le solicitó la entrega de un programa detallado que readecuara la secuencia de estas labores, reprochándole que la errónea selección de la maquinaria a utilizar unida a la deficiente manipulación de su personal habrían sido las causas del retraso. Por estas razones y otras que explicita en su Carta CECH-TER N°851 del 13 de enero de 2021 dirigida a KELLER, puso término anticipado al Contrato sobre la base de que se habían acumulado 169 días de retraso en la ejecución de las obras, y se encontraba largamente superado el límite de multas contemplado en el literal 6.1 de la Cláusula Sexta del Contrato ya referida, en tanto estas alcanzaban, según sostiene, el 24,14% del precio del Contrato.

KELLER a su turno en su contestación de la demanda y otros escritos del proceso, postula que los atrasos incurridos no fueron de su responsabilidad en tanto ellos obedecieron a diversas causas que no le resultaban imputables, tales como la entrega tardía de la caverna, la duración del invierno altiplánico, problemas con las lechadas (material de consolidación de la impermeabilización), y otras relacionadas con las restricciones impuestas por el COVID 19, medidas sanitarias de acceso a la obra, falta de suministros de cargo de CHIRONTA, impactos del llamado “Estallido Social” del año 2019 y la instrucción de CHIRONTA de abandonar la caverna el 4 de noviembre de 2020, todos hechos que habrían retrasado los trabajos y justificado la prórroga del plazo por los días de cada impedimento, conforme era el derecho de KELLER de acuerdo a lo previsto en el numeral 3.3 de la Cláusula Tercera del Contrato, la que no le fue otorgada.

Sostiene que, conforme a lo previsto en el Contrato y sus Anexos, se procedió al cambio del Programa de Trabajo N° 1 al N° 2, hecho acontecido el **16 de julio de 2020** lo cual, sin considerar los impactos reales sufridos y justificantes del retraso, determinaban que el Hito N°1 debía terminarse el día **3 de septiembre de 2020**, conforme explicita latamente. En cuanto a las multas previstas en el Contrato por el retraso de estas obras, señala que CHIRONTA jamás las aplicó sino hasta el 13 de enero de 2021, es decir, en la misma fecha de la carta en que puso término anticipado al Contrato no obstante que, en su concepto (de CHIRONTA), ya habían transcurrido más de 166 días de atrasos desde el 22 de julio de 2020 y que se habían cursado una serie de estados de pagos a contar de esa misma fecha. En consecuencia, no existirían atrasos imputables a **KELLER** y por tanto las multas resultaron

improcedentes, concluyendo que no se cumplieron entonces los presupuestos del literal 6.1 de la Cláusula Sexta previstos e invocados para poner término anticipado al Contrato, el que habría sido infundado, ilegal y arbitrario.

TERCERO: La pretensión indemnizatoria de CHIRONTA se sustenta principalmente en el retraso de la ejecución del Hito 01 Término Caverna de Válvulas, a consecuencias de lo cual puso término al Contrato con KELLER con fecha 13 de enero de 2021, extremos que solicita declarar en los numerales 1 y 2 y que concreta en sus peticiones condenatorias de los numerales 8 y 9 de su demanda. En efecto, en carta expedida en Arica de fecha 13 de enero de 2021 dirigida por CHIRONTA a KELLER suscrita por don Javier López, Administrador del Contrato, se manifiesta la voluntad de esa compañía de poner término anticipado al Contrato por la causal contemplada en la cláusula 6.1. del mismo. Señala que el Contrato contiene dos hitos multables, el primero relativo a los trabajos de la Caverna de Válvulas cuya fecha límite para su ejecución habría sido el 22 de julio de 2020 conforme al programa contractual vigente y el segundo relativo a la finalización del resto de las labores contratadas cuya fecha límite sería el 19 de mayo de 2021. Señala que respecto del Hito 01 tendría un atraso de 166 días considerando la fecha límite y sendos retrasos en el cumplimiento de otras obligaciones que detalla en su carta. Además, señala que producto de esos retrasos y demás incumplimientos contractuales, se habrían acumulado multas equivalentes al 23,69% del precio del Contrato, superando el límite de multas por retraso del 10% del precio contractual, lo que le facultaría a ponerle término anticipado en ejercicio de la facultad de la citada cláusula 6.1.

Por consiguiente, resulta en extremo relevante discernir si en la especie se configuran los presupuestos contractuales del derecho ejercido por CHIRONTA para poner término al Contrato establecidos en el numeral 6.1 de su cláusula sexta, que esta demandante califica jurídicamente en su demanda como un pacto comisorio calificado. Más allá de la calificación jurídica, irrelevante de cara a las situaciones objetivas que se constatan, debe advertirse en todo caso acerca de la legitimidad de esta cláusula pactada en ejercicio de la libertad contractual, en tanto esa estipulación no hace sino trasuntar el principio del artículo 1.545 del Código Civil, pues las partes de común acuerdo y anticipadamente validaron esta particular forma de término resolutorio del vínculo contractual.

Lo anterior explicita la opción del Contratista por esta específica vía como remedio a los retrasos del Prestador del Servicio, hipótesis que contemplaba adicionalmente otros remedios contractuales asimismo previstos, por ejemplo, en las cláusulas 15.2 y 14.3 del Contrato, que le habrían permitido ejecutar por sí mismo o por terceros, a costa del Prestador de los Servicios, los trabajos que estimaba inconclusos, con severos gravámenes pecuniarios para la parte incumplidora. En definitiva, optó por echar mano a esta forma de terminación cuya procedencia se analiza en los razonamientos que siguen.

Al efecto, vale la pena reproducir en lo pertinente, el tenor literal de la cláusula Sexta:

SEXTA. - MULTAS

*Las multas serán moratorias, y la aplicación de las mismas se realizará sin perjuicio y de manera adicional al ejercicio de los demás derechos que otorgue la ley y el Contrato al **CONTRATISTA**, incluido, por ejemplo, el ejecutar total o parcialmente las garantías del Contrato (la aplicación de las multas es compatible con la ejecución de las garantías y viceversa) aplicar la retención del Precio del Contrato a acciones o fines específicos, exigir el cumplimiento forzado de la obligación incumplida, y/o el requerir del **PRESTADOR DE SERVICIOS** la indemnización de todos los perjuicios que haya sufrido el **CONTRATISTA**.*

*6.1. El incumplimiento por parte del **PRESTADOR DE SERVICIOS** de los plazos indicados en el presente Contrato, dará derecho al **CONTRATISTA** a exigir de aquél, además de la indemnización que por daños y perjuicios pudiera corresponderle, una penalización conforme al siguiente detalle, que será comunicada formalmente al **PRESTADOR DE SERVICIOS**.*

Hito 01: Incumplimiento en la finalización de los trabajos relativos a la caverna de válvulas conforme al programa aprobado a los 10 días de firmado el Contrato entre las partes, penalización del 0.5% por día natural de retraso del importe de las actividades relacionadas con la caverna de válvulas, importe que no podrá superar el monto sobre el que se calcula el anticipo establecido en el anexo 3. Se considera un plazo de carencia de una (1) semana.

- *La obra se ejecutará en su inicio conforme al denominado Plan de Trabajos 01.*
- *Si se consigue la aprobación del **MANDANTE** del plan de Trabajos 02 aplicarán los plazos del Plan de Trabajos nº2, en función del saldo de cantidades teóricas que deberían quedar con el avance previsto del Plan de Trabajo 01 a la fecha de aprobación del plan de Trabajos 02. Se aplicarán los precios unitarios correspondientes al Plan de trabajos realmente ejecutado en cada unidad.*
- *Si se consigue la aprobación del **MANDANTE** del plan de Trabajos 03 aplicarán los plazos del Plan de Trabajos nº3, en función del saldo de cantidades teóricas que deberían quedar con el avance previsto del Plan de Trabajos 02 a la fecha de aprobación del plan de Trabajos 03. Se aplicarán los precios unitarios correspondientes al Plan de trabajos realmente ejecutado en cada unidad.*
- ***Hito 02:** Incumplimiento en la finalización de todos los trabajos restantes conforme al programa aprobado a los 10 días tras la firma del contrato entre las partes, penalización del 0.1 % por día natural de retraso del importe de todas las actividades salvo las relacionadas con la caverna de válvulas y que no podrá superar el monto sobre el que se calcula el anticipo establecido en el anexo 3*
- *Se considera un plazo de carencia de dos (2) semanas.*
- *El importe acumulado de dichas penalizaciones no podrá exceder del diez (10%) del importe global del contrato. En caso de superar dicho porcentaje,*

*el **CONTRATISTA** queda facultado para resolver el contrato, reteniendo toda la facturación pendiente de pago. así como las garantías aportadas por el **PRESTADOR DE SERVICIOS**, a expensas de la oportuna liquidación de los servicios prestados una vez realizadas las deducciones que procedan por los perjuicios ocasionados al **CONTRATISTA**.*

*6.2. No serán aplicables las sanciones por retrasos, cuando éstos se produzcan por causas no imputables al **PRESTADOR DE SERVICIOS**. por causas imputables al **CONTRATISTA** o por causas de fuerza mayor.*

Esta cláusula reglamenta separadamente las multas moratorias posibles de aplicar con motivo del incumplimiento por parte del Prestador de Servicios de los plazos contractuales contemplados específicamente en dos casos: (i) La finalización de los trabajos relativos a la caverna de válvulas (Hito 1) conforme al plan de trabajo correspondiente y ii) El incumplimiento en la finalización de los trabajos restantes conforme al programa asimismo aprobado (Hito 2).

A su vez en el párrafo final del numeral 6.1 se establece perentoriamente que el importe acumulado de dichas penalizaciones no podrá exceder del 10% del importe global del Contrato (precio), pues si así ocurriera, el Contratista queda facultado para resolverlo.

Por consiguiente, el derecho del Contratista para poner término anticipado al Contrato (resolver o más bien terminar), requiere del cumplimiento copulativo de dos presupuestos:

- a) Incumplimiento por retraso imputable al Prestador de Servicios de los trabajos de la Caverna de Válvulas (Hito 1) y/o de los trabajos restantes (Hito 2), con respecto a las previsiones temporales del programa de obras correspondiente y,
- b) Que se hayan aplicado y acumulado multas por tales incumplimientos, que, consideradas en su conjunto, excedan del 10% del importe global del Contrato.

De esta forma, los presupuestos de procedencia del derecho a la terminación anticipada del Contrato bajo estos términos, se implican recíprocamente puesto que no basta con establecer un retraso imputable al Prestador de Servicios en la ejecución de los trabajos referidos más allá de lo previsto en el Plan de Trabajo respectivo sino que, establecidos estos, debe atenderse a las multas aplicadas por tales incumplimientos y establecer si su importe acumulado excede del 10% del importe global del Contrato.

CUARTO: En relación al primer presupuesto, en la mencionada disposición 6.1 y en referencia a los trabajos en la caverna de válvulas, se establece que se ejecutarán conforme al Plan de Trabajo N°1 y, en caso que se consiguiera la aprobación del Mandante al Plan de Trabajos N° 2 se aplicarán los plazos de este plan de trabajo, *en función del saldo de cantidades teóricas que deberían quedar con el avance del plazo previsto del Plan de Trabajos 1 a la fecha de aprobación del plan de trabajos 02.* Estos planes corresponden a los previstos

en el Contrato y fueron entregados por KELLER mediante carta de 07 de junio de 2019, y tenían por propósito enfrentar el Invierno Altiplánico, reajustando las secuencias constructivas con el fin, según CHIRONTA, de optimizar los avances en el Hito 01 y, según KELLER, correspondían a tres procedimientos de trabajo o métodos de ejecución de las obras, que reflejarían la posibilidad de avanzar más rápido en esa ejecución si el macizo rocoso así lo permitía. En todo caso podía migrarse de uno al siguiente mediando autorización del Contratista.

De esta forma para establecer si las obras en comento fueron ejecutadas con retrasos imputables al Prestador de Servicios en los términos atribuidos por la actora, debe atenderse primeramente a los plazos naturales contemplados en los planes de trabajo correspondientes y luego si los hechos en que se basan las interrupciones, que en la práctica se evidenciaron, resultan o no justificadas, puesto que con base en ello podrá discernirse si en la especie existió incumplimiento por retraso y, en su caso, su magnitud, cuestión que, como se señaló, conecta con el segundo presupuesto que es la acumulación de penalizaciones sobre el límite contractual.

Así las cosas, el numeral 3.1 de la Cláusula Tercera señala que los trabajos debían ejecutarse en los plazos previstos en el Anexo N° 2 del Contrato, el que a propósito del Plan de Trabajos N° 1 señala que el Hito N°1 debería estar terminado el día 6 de septiembre de 2020, aún y cuando se prevé un posible ajuste con base en la realidad que presentare el invierno altiplánico, y los trabajos totales terminados el día 4 de julio de 2021. Como se acreditó, por carta CECH-TER-743 de fecha **27 de julio de 2020** CHIRONTA ratificó lo expresado en carta que le enviara KELLER CEK_CHIRONTA0067 de fecha 18 de julio de 2020, señalando que *por medio de la presente ratifica lo mencionado en vuestra carta en lo que respecta al inicio del plan de trabajos N°02 a contar del 16.07.20 adecuando los precios y cantidades del contrato de acuerdo a los (sic) establecido en el punto 7.1.1 del Anexo 01 del contrato 674-111*. Cabe advertir que el Plan de Trabajos N°2 contemplaba teóricamente y con base en lo señalado en el citado Anexo, el término de los trabajos del Hito 1 para el día **12 de julio de 2020** y el de todos los trabajos para el día **9 de mayo de 2021**.

El actor sostiene que a la fecha del cambio de Plan de Trabajo del N°1 al N°2, el Hito 01 presentaba solo un 19% de avance y que, a fin de reducir sus perjuicios, se habría elaborado un Plan de Trabajo Mixto, considerando ambos Planes de Trabajo con base en el cual se habría establecido una fecha límite para su terminación el día **22 de julio de 2020**. Señala en la cronología expuesta en su demanda que, a esta última fecha, el avance de las obras era de solo un 28%; luego al 25 de agosto de 2020 KELLER llevaba un 48% de avance con un retraso de 34 días; al 4 de octubre de 2020 el avance era solamente del 69% con un retraso de 74 días; al 27 de octubre de 2020 el avance era del 87% con un retraso de 97 días y que con fecha 4 de noviembre de 2020, y de acuerdo a lo informado por KELLER en Carta CEK_CHIRONTA00109, de fecha 9 de noviembre de 2020, se efectuó la desmovilización efectiva de equipos y personal desde la Caverna de Válvulas hacia las instalaciones de Plintos. A la fecha de la desmovilización informada por KELLER, se registraba un retraso de 105 días corridos respecto al plan vigente. Posteriormente, con fecha 20 de noviembre de 2020, mediante Carta CECH-TER-795, en respuesta a la

correspondencia precedente enviada por KELLER (CEK N°80; N°91 y N°104), CHIRONTA dejó constancia que los trabajos referentes a la Caverna de Válvulas (Hito 1) no se encontraban ejecutados en su totalidad, incumpliendo el denominado Hito 1 del Contrato. El reproche final lo hace en su carta de fecha 13 de enero de 2021 por la que pone término al Contrato, sosteniendo que a la sazón KELLER acumulaba 166 días de retraso *respecto a la fecha de término según programa contractual vigente*.

Para KELLER en cambio, sin considerar los hechos que incidieron en la alteración de los plazos para la ejecución de las obras del Hito 1, el plazo de ejecución era el **3 de septiembre de 2020**. Releva el contrasentido de que CHIRONTA en su carta de **27 de julio de 2020** reconozca el cambio de plan de trabajo del N°1 al N°2 a contar del 16 de julio de 2020 y, al mismo tiempo, sostenga que los trabajos de la Caverna de Válvulas debieron quedar terminados el **22 de julio de 2020**. Además, controvierte que el avance a esta última fecha fuera del 19% pues ello resulta incompatible con las mediciones al 30 de julio de 2020, que indicaban un avance del 48,99%. Sostiene que entre el inicio del Plan de Trabajos N° 1 que fue el 01 de octubre de 2019 y el cambio al Plan de Trabajos N° 2 a partir del 16 de julio de 2020, transcurrieron 289 días. Considerando las semanas previstas en el Contrato **no efectivas** de actividades de perforación e inyección (Montaje 2019: 1 semana; Desmontaje 2019: 1 semana; Invierno Altiplánico 15 semanas; Montaje 2020 1 semana) que suman 18 semanas equivalentes a 126 días, resulta que el Plan de Trabajos 01 se aplicó por 163 días. Continúa señalando que, calculada la cantidad teórica ejecutada en esos 163 días por 22'86 m/día es de 3.726'18 m, restaba entonces una cantidad teórica pendiente de 1.07382 metros (4.800 menos 3.726'18). Aplicando así el rendimiento previsto en el Plan 02 a ese saldo de cantidades pendientes de ejecutar, los trabajos deberían haber terminado en principio el 20 de agosto de 2020, pues esa fecha debe ajustarse con la semana prevista para el desmontaje y la semana de carencia para el Hito 01 prevista en el Cláusula 6.1 con lo que la fecha final sería, conforme al Contrato, el **3 de septiembre de 2020**. A lo anterior deben agregarse los diversos hechos y acontecimientos que impactaron en el retraso de las obras tanto en la etapa de aplicación del Plan de Trabajos N° 1 y posteriormente del Plan de Trabajos N° 2, que KELLER estima no fueron de su responsabilidad y que habrían determinado la necesidad de prórroga del plazo para la terminación de los trabajos por días equivalentes a cada entorpecimiento, conforme se estipuló en el numeral 3.3. de la cláusula Tercera del Contrato, prórrogas que no fueron reconocidas ni concedidas por el Contratista.

QUINTO: La naturaleza de los hechos determina la idoneidad de los medios probatorios que sirven al tribunal para esclarecer su significado y efectividad, pues no todos los medios probatorios son idóneos para probar cualquier hecho. Así lo dejan en evidencia los hechos que deben establecerse para el computo de los plazos de ejecución de las obras conforme al Plan de Trabajos N°1 y luego el Plan de Trabajos N° 2, así como los hechos y circunstancias técnicas que impactaron en su desarrollo, eventualmente interrumpiéndolos, hechos que presentan complejidades para cuyo discernimiento contribuyen ciertamente los conocimientos técnicos, de manera que para este Tribunal, cobra especial relevancia el dictamen del Perito designado en autos el ingeniero civil don Javier Reinaga Silva, de fecha 10 de noviembre de 2020, rectificado y

complementado con fecha 22 de marzo de 2023, Perito cuyas competencias profesionales, cualidades personales y experiencia en temas de esta índole, permiten atribuirle credibilidad al tenor del sistema de apreciación probatoria conforme a sana crítica previsto en el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de los discernimientos y conclusiones propias del Tribunal, según se irá razonando y complementando con la demás prueba pertinente y útil rendida en el proceso.

SEXTO: Teniendo presente lo anterior y conforme a lo previsto en el Anexo N° 2 del Contrato, el Plan de Trabajo 01 contemplaba para su ejecución un plazo de **49 semanas**, plazo que tiene incorporados en su estimación el plazo de 15 semanas por efectos de la parada por el Invierno Altiplánico, entre la quincena de diciembre de 2019 y hasta finales de marzo de 2020, (previsto desde el 16 de diciembre de 2019 al 30 de marzo de 2020 según así lo señala el ítem 9.3 del Anexo 1 del Contrato) y las semanas de montaje (2) consideradas al inicio del Plan de Trabajo y al reinicio de los trabajos, luego de finalizado el invierno altiplánico y las semanas de desmontaje (2). El cálculo efectuado por el Perito sitúa el vencimiento de este plazo teórico (sin impactos) conforme al Plan de Trabajos N°1 para el día **16 de septiembre de 2020** considerando el inicio del cómputo el 1° de octubre de 2019 conforme estaba previsto en el Anexo N° 2 del Contrato.

De esta forma al día **16 de julio de 2020**, fecha de aprobación del Plan de Trabajos N° 2, habrían transcurrido 38 semanas del Plan de Trabajos N° 1 de forma que, con independencia del grado de avance y estimando simplemente las fechas para la terminación de estos trabajos, se debieran haber ejecutado 20 semanas de perforación e inyección, restando 10 semanas, para cuyo cómputo corresponde aplicar entonces los plazos considerados en la estructuración del Plan de Trabajos N° 2. Conforme razona el Perito, en lo que coincide el Tribunal, aún quedaban por ejecutar 10 semanas de perforación e inyección, lo que equivale a 1/3 del plazo de 30 semanas previstas para esos trabajos en el Plan de Trabajo 01 que corresponden a 7,3 semanas del Plan de Trabajos N° 2, lo que resulta de forma simplificada al dividir por 3 las 22 semanas previstas en el Plan de Trabajo 02. Considerando semanas completas, y con base en este último Plan N°2, sumadas estas siete semanas a contar de la semana 38 más la última semana de desmontaje, se llega a la semana 46 como última semana del nuevo Plan de Trabajo 02, que sitúa el término contractual de los trabajos ahora el **16 de agosto de 2020**, conforme se aprecia gráficamente en el cuadro respectivo incorporado en el Dictamen pericial.

La demandante no ha acompañado antecedentes de sustento a su tesis de que se habría elaborado y consensuado un Plan Mixto o de consolidación para la implementación fusionada del Plan 01 y 02, de manera que solo cabe aplicar las normas del contrato y razonar lógicamente como lo hace el Perito en su dictamen, y que el Tribunal comparte. También cabe descartar, por irrazonable, la tesis de la actora en cuanto a que, no obstante, su aprobación del Plan de Trabajos N°2 con fecha 16 de julio de 2020, el plazo para el término de la Caverna de Válvulas vencía el 22 de julio de 2020, es decir 6 días después. Si tal fuera la situación habría resultado del todo insensato la aprobación de un nuevo Plan de Trabajo pues sabiendo o no pudiendo menos que conocer el

estado de avance a esa fecha de las obras, ningún sentido ni viabilidad tenía la aprobación de este nuevo Plan, sino derechamente instar por la terminación del contrato u otros remedios disponibles frente al incumplimiento contractual. Antes que eso, demuestra lógica e inferencialmente una convalidación de las razones objetivas que habrían provocado a la sazón los retrasos y que la actora conocía perfectamente bien, partiendo por el retraso de CHIRONTA de cuatro semanas en la entrega de los terrenos necesarios para dar inicio a las faenas, hecho de su absoluta responsabilidad. Lo anterior fue evidenciado a mayor abundamiento por KELLER a CHIRONTA por carta de 18 de julio de 2020 en respuesta a “Carta de CHIRONTA CECH-TER-737- Reprogramación trabajos término Caverna de Válvulas”.

En efecto, y no obstante lo señalado en los párrafos ante precedentes, para la determinación real del plazo de terminación de las obras deben considerarse los hechos y circunstancias que tanto durante la vigencia del Plan de Trabajos N° 1 como después de la entrada en vigencia del Plan de Trabajos N° 2 impactaron ora impidiendo ora obstaculizando la ejecución de las obras, puesto que conforme al numeral 3.3. de la cláusula tercera del Contrato, antes citada, los retrasos por causas no imputables al Prestador de Servicios le daban derecho a una prórroga por un plazo igual al de la demora o retraso.

Es así como durante la etapa de vigencia del Plan 01, se constatan tres acontecimientos discutidos por las partes y relevados por el Perito en su dictamen, consistentes en: (i) Retraso en la Entrega de Terreno, (ii) Invierno Altiplánico prolongado y (iii) Estallido Social.

Respecto de la entrega del terreno, consta del Acta de Entrega de fecha 25 de octubre de 2019 suscrita tanto por CHIRONTA como por KELLER, que con esa misma fecha se entregó el sector de la caverna de válvulas, Tramos 5-4-3, para dar inicio a la ejecución de los trabajos. Por consiguiente, en términos de semanas, los terrenos se entregaron con un atraso de **cuatro semanas**, respecto a lo previsto en el contrato lo que resulta un hecho irrefutable acreditado documentalmente.

En cuanto al invierno altiplánico estimada su duración en 15 semanas entre los meses de diciembre de 2019 y marzo de 2020 y pendiente de ajuste en función de la realidad como se señala en el Anexo N° 2 del Contrato, se extendió mucho más allá de lo previsto. En los hechos la desmovilización para esos efectos fue ordenada a KELLER con fecha 7 de diciembre de 2019, mediante Carta CEK_CHIRONTA0031 y, una vez terminado, la reanudación de las obras se instruyó por CHIRONTA para el día 22 de abril de 2020 según carta dirigida a KELLER CECH-TRE -693 de fecha 13 de abril de 2020, para luego fijarse definitivamente para el día martes 5 de mayo de 2020 conforme a la instrucción impartida por el mismo CHIRONTA por carta CECH –TER 709 de fecha 4 de mayo de 2020. Por consiguiente y como bien releva el Perito en su dictamen, las faenas de montaje sólo se pudieron reiniciar en la semana 32, lo que significa que el invierno altiplánico se **prolongó cinco semanas** más allá de lo previsto en el Plan de Trabajo 01 a la sazón vigente.

Y en cuanto a los problemas y efectos del fenómeno social denominado Estallido Social, que la propia Inspección Fiscal del Mandante reconociera a CHIRONTA, otorgándole cuatro días de paralización de obras en Informe adjunto a la carta CECH-IF-2026/2020 de 2 de noviembre de 2020, ampliación que resultaba razonable haber hecho extensiva al Prestador de Servicios, el Tribunal estima que ese plazo adicional es irrelevante a los efectos del cómputo global y más aún, lo entiende comprendido en los márgenes para computar las cuatro semanas de atraso en la entrega de la caverna de válvulas.

Por lo anterior, considerando los impactos señalados, a la fecha de aprobación del Plan de Trabajos 01 al 02, existe un saldo efectivo para las faenas de perforación e inyección de 19 semanas que equivale al 63% del plazo previsto para ello. Aplicando ese porcentaje ahora a los plazos previstos en el Plan de Trabajos 02 que conforme a sus rendimientos previstos acelera los tiempos, ello se traduce en 14 semanas como refiere el Perito, las que se agregan a la semana 39 del Plan de Trabajos N° 1, situando el término de estas labores en la semana 53, que coincide con el **4 de octubre de 2020**.

SEPTIMO: Establecido y ajustado el nuevo plazo de vencimiento para la ejecución de estas faenas, corresponde establecer si hechos posteriores no imputables al Prestador de los Servicios, es decir, ocurridos durante la vigencia del Plan de Trabajos 02, incidieron en la extensión del nuevo plazo. Al efecto, se identifican básicamente tres causas que el Perito analiza exhaustivamente: (i) Parada por falta de Suministros, (ii) Covid-19, y (iii) Perforaciones en Hormigón.

En relación al elemento causal (i), KELLER reprocha a CHIRONTA que esta suministró agua sin las propiedades para fabricar “lechada” (mezcla de cemento, agua y aditivo que se inyecta en las superficies que requieren quedar impermeabilizadas), siendo aquello de su cargo y responsabilidad, conforme lo indica el Anexo 3 del Contrato: *Suministro de agua en piscinas a menos de 100m del punto de uso, con un caudal de 10m3/hora por equipo y con calidad suficiente para perforar y fabricar lechada*. Al Prestador de Servicio correspondía a su turno efectuar las pruebas de laboratorio para definir su idoneidad acorde con las especificaciones técnicas, debiendo ser aprobada la mezcla por el Inspector Fiscal. El defecto de las lechadas con incidencia en la demora de los trabajos, KELLER lo atribuye a la mala calidad del agua suministrada por CHIRONTA, lo que se corroboraría con el continuo cambio de las fuentes de abastecimiento. En carta CHIRONTA0069 de 24 de julio de 2020, **KELLER** respondió al IF (Inspector Fiscal) y con su anotación en el Libro de Obras N°O50 folio 5, ésta había levantado su inquietud sobre la materia, suministrando la información solicitada por el IF respecto a las lechadas y comunicando a CHIRONTA su estimación de que la mala calidad del agua era la causante de los defectos de las lechadas. CHIRONTA controvierte esta conclusión y atribuye el problema a la incorrecta dosificación y elaboración de la lechada por el personal de KELLER; así por carta de 27 de julio de 2020, CECH-TER-744 CHIRONTA respondió la carta de **KELLER** CHIRONTA0069 informando que discrepa con que el agua sea el origen de la pérdida de parámetros de las lechadas. En carta CHIRONTA0075 de 06 de agosto de 2020, **KELLER** vuelve a señalar que los 10 días dedicados a pruebas

de dosificación de lechadas, informados en la carta CHIRONTA0063 de 02 de julio de 2020, se deben al agua de amasado para preparar la lechada. Luego, por medio de la carta CECH-TER-749 de 19 de agosto de 2020, **CHIRONTA** adjuntó un informe (“Informe Lechadas Inyección Rev.00) preparado por el Departamento de calidad de **CHIRONTA** que concluye que los resultados imprevisibles de las lechadas obedecen a una mala fabricación/dosificación de la misma.

Existe el respecto un profuso intercambio de cartas entre las partes y de informes y antecedentes técnicos elaborados por ellas en abono de sus dicotómicas posiciones, sin que exista en el proceso un informe de peritos o antecedente técnico objetivo que permita atribuir más verosimilitud a una proposición que a otra, de manera que las paradas generadas por esta situación, no permiten ampararlas en la causal de justificación y prórroga del numeral 3.3. de la cláusula Tercera del Contrato, teniéndose por no probado el hecho. Así tampoco se considerará la demora en la entrega del suministro cuantificada por el perito en un día, estimándose como lo hace este último, su irrelevancia a los efectos de modelar los impactos en el nuevo Plan de Trabajos 02.

En relación al elemento causal (ii) Covid-19, KELLER por medio de la carta CHIRONTA0078, de 17 de agosto de 2020, informó a CHIRONTA del brote de COVID-19 en la obra y del fallecimiento de un trabajador y por carta siguiente, CHIRONTA 0079 precisa los impactos en la organización de las faenas. Por carta CECH-TER-750 de 19 de agosto de 2020 CHIRONTA lamenta el fallecimiento del trabajador y ofrece su colaboración. Pero en definitiva por carta CECH-TER-817 de 15 de diciembre de 2020, en que responde otra de KELLER CHIRONTA00135 de 06 de diciembre de 2020 que plantea las dificultades experimentadas en los trabajos en la caverna de válvulas y, en particular, a propósito de las paralizaciones por efectos del Covid 19, CHIRONTA representa a KELLER que no aporta elementos que la eximan de responsabilidad por los atrasos. Sin embargo, obra de autos que el Mandante (DOH-MOP) a solicitud de la misma CHIRONTA y por medio de la carta CECH-IF-2026/2020 de 2 de noviembre de 2020, le otorgó un plazo adicional de 90 días para la ejecución de las obras, por diversas causas entre las que se encontraba precisamente la derivada de los efectos del Covid 19, como consta en el Anexo N°1, denominado Informe Inspector Fiscal, Convenio Ad Referéndum – Modificación N°2, Contrato: “CO-ECHI-01 construcción Embalse Chironta, Valle del Lluta” - SAFI N°228.070, suscrito entre la DOH y CHIRONTA el día 2 de noviembre de 2020, y sancionado por la Resolución Exenta DGOP N°48 de 6 de mayo de 2021.

Tratándose esta pandemia de un hecho público y notorio y teniendo presente la incoherencia conductual de CHIRONTA que, por una parte, solicita a su Mandante un mayor plazo basado en esa grave situación sanitaria de escala nacional y global, mayor plazo que le es concedido y sin embargo esta a su vez se lo niega al Prestador de Servicios quien ha dado cuenta del mismo inconveniente, trasuntan una flagrante vulneración de la buena fe contractual. Al efecto, el Tribunal acogerá el impacto referido por el Perito conforme al detalle de la página 36 de su dictamen.

Sin embargo, el Tribunal estima más adecuados los antecedentes suministrados en el Informe de Idiem acompañado al proceso, que se sustenta en datos empíricos más precisos, en tanto analiza los rendimientos en las perforaciones pre y post brote del Covid, que determinan una disminución en el período de 28 M/día a 10,1, lo cual, considerando la duración del brote de 21 días, determinaría sobre la base de tales parámetros una prórroga de 14 días, es decir, de dos semanas. De esta manera el Tribunal estará a éste último Informe Técnico, y se considerará un retraso de dos semanas en la ejecución de estas faenas en tanto ésta dilación se produjo por causas no imputables al Prestador de Servicios, ciertamente calificables de fuerza mayor, y por tanto amparada por lo previsto en el numeral 3.3. de la cláusula tercera.

Finalmente impactaron en los plazos de ejecución las obras adicionales exigidas por CHIRONTA a KELLER, referidas a perforaciones de hormigón armado de revestimiento de la cámara de válvulas previstas mas no dimensionadas en su extensión en el acápite 11.1 del Anexo I del Contrato, obras reconocidas en los Estados de Pago aprobados por CHIRONTA y no previstas en la programación. El Perito establece una fórmula de cálculo con base en el Estado de Pago N° 13 –octubre de 2020- en que este ítem figura con 389,43 metros lineales, siguiendo para ello la metodología utilizada en el Informe aportado por CHIRONTA, elaborado por los especialistas de la Universidad Técnica Federico Santa María. Considerando así rendimientos de 4.800 metros lineales totales del contrato, la ejecución semanal sería de 22,86 metros lineales, visto que esos trabajos se ejecutarían en 21 semanas. Aplicado ese rendimiento estimado sobre los 389,43 metros lineales registrados en el EP N° 13, se obtiene un impacto en el plazo de **1,7 semanas** que, tratándose de estimaciones prudenciales que el Tribunal aproximará a las **dos semanas**, que se reconocerán hasta por ese guarismo.

Por consiguiente, considerando los impactos posteriores a la vigencia del Plan de Trabajos 02 no provocados por el Prestador de los Servicios, reconocidos precedentemente por este sentenciador, el término de estas faenas se extendió hasta finales de la semana 59, es decir, desde el **4 de octubre de 2020** al **1 de noviembre de 2020** que, sumada a la semana de carencia, se llega al **8 de noviembre de 2020** como fecha definitiva para el término de estos trabajos.

SEPTIMO BIS: De otra parte, a solicitud de CHIRONTA, KELLER en su carta CEK_CHIRONTA0091 de fecha 4 de octubre de 2020 hizo entrega de una nueva propuesta de plan de trabajos de inyecciones para la caverna en el año 2021, el cual se implementaría una vez finalizado el invierno Altiplánico. Sin embargo, CHIRONTA mediante correo electrónico de 3 de noviembre de 2020, reprocha a KELLER el incumplimiento de sus compromisos, le ordena formalmente a esta última el retiro de la caverna de válvulas. Posteriormente, el 7 de noviembre de 2020, KELLER en carta **CEK_CHIRONTA0104**¹ detalla los trabajos de inyección pendientes a ejecutar en la caverna de válvulas para el año 2021. Con posterioridad, mediante carta **CECH-TER-795**, del 20 de noviembre de 2020, CHIRONTA informa a KELLER el incumplimiento del Hito 01 del Contrato, requiriendo además la entrega de un programa con el mayor grado de detalle de los saldos de trabajos a ejecutar en la Caverna, a fin

¹ Doc. 102 [KELLER] - Carta KELLER N° 104 de fecha 7 de noviembre de 2020, sobre trabajos de inyección en Caverna de Válvulas pendientes, para ejecutar en 2021.

de adaptar los trabajos de otras especialidades. Por carta **CEK_CHIRONTA0125** de 23 de noviembre de 2020, KELLER informa a CHIRONTA que ha ejecutado los trabajos conforme a lo instruido en Libro de Obra N°53, folio 27 y que se ha desmovilizado desde la Caverna, según lo instruido por el CHIRONTA con fecha 3 de noviembre del mismo año a propósito del advenimiento del invierno altiplánico. Sin lograr acuerdo alguno y, en respuesta a la anterior, mediante carta CECH-TER-810 de 1 de diciembre de 2020, CHIRONTA señala a KELLER que el Hito 01 se había cumplido el 22 de julio de aquel año, lo que suponía un incumplimiento contractual, que lo facultaba para la aplicación de la respectiva multa, lo que hace mediante carta CECH-TER-817 de fecha 15 de diciembre de 2020 que informa a KELLER la aplicación de multa por el incumplimiento contractual del Hito 1 que estima en \$ 375.303.920 *equivalente al 10% del importe global del contrato, máxima sanción económica que se puede aplicar por el incumplimiento indicado precedentemente y que serán descontado en un próximo Estado de Pago.*

Finalmente y por carta CECH-TER-851 de fecha 13 de enero de 2021, CHIRONTA ejerce como se señaló la facultad del numeral 6.1 de la cláusula Sexta, resolviendo anticipadamente el Contrato, estimando que KELLER acumularía 166 días de retraso en la ejecución del Hito 1 según el Programa vigente, acumulando multas equivalentes al 23,69% del precio del Contrato y superando con ello el límite máximo previsto del 10% por el retraso y, adicionalmente, por concepto de incumplimiento de documentación contractual e instrucciones de CHIRONTA, en conformidad a las cláusulas 6.3, 6.4 y 6.6. del Contrato.

OCTAVO: Con base en los razonamientos anteriores, resulta claramente establecido que no se cumplieron los presupuestos copulativos del numeral 6.1 de la cláusula sexta del Contrato para que CHIRONTA pudiera ejercer el derecho de resolver anticipadamente el Contrato, conforme a lo relevado en el Considerando Tercero precedente. De esta forma y habiéndose establecido razonadamente que con base en el Cambio de Programa del 01 al 02, los impactos al primero y posteriormente al segundo por causas no imputables al Prestador de los Servicios y considerando además las semanas de carencia, resulta que la fecha de término de los trabajos del Hito 01, era el **8 de noviembre de 2020**, como ya se anticipó.

A ello se agrega que, conforme se encuentra acreditado y se trata de un hecho no discutido, CHIRONTA ordenó la salida de KELLER de la Caverna con fecha **3 de noviembre de 2020**, estando aún pendiente el plazo para la ejecución de los trabajos, los cuales en definitiva no volvieron a retomarse en lo que respecta a la Caverna de Válvulas. Así las cosas, contractualmente resultaba improcedente la aplicación de multas o penalizaciones moratorias del 0,5% por día natural de retraso del importe de las actividades relacionadas con la Caverna de Válvulas previsto en la cláusula referida, lo que excluye en su base la posibilidad de alcanzar el segundo presupuesto cuantitativo de procedencia del derecho a la resolución anticipada, concluyéndose que la decisión de resolución anticipada del Contrato, resultó jurídicamente improcedente y por tanto ineficaz.

Debe reiterarse que el discernimiento efectuado es únicamente a propósito del ejercicio de la facultad resolutoria unilateral. Por tanto, cuestiones relativas al efectivo avance a la sazón del proceso de perforaciones que el Perito estima en un 78% u otros eventuales incumplimientos posteriores, no resultan incidentes en relación a la pertinencia del ejercicio del derecho resolutorio. Finalmente, lo anterior, excluye y descarta los escenarios posibles previstos en el Dictamen Pericial en relación a las multas por retrasos en la ejecución del Hito 01 en tanto resultan inaplicables en la especie, ya que se ha establecido por este Tribunal, que no se había cumplido el plazo para la terminación de las obras del Hito 01 a la fecha en que CHIRONTA ordenó la salida de KELLER de la caverna de válvulas y por tanto tampoco a la fecha de expresión de la voluntad resolutoria.

NOVENO: Los razonamientos anteriores resultan determinantes entonces para no dar lugar a aquellas peticiones de la demandante principal, que se fundamentan en su decisión unilateral de terminación anticipada del Contrato. De esta manera, bajo el principio lógico de razón suficiente o causalidad, no se hará lugar a las peticiones de los numerales 1 y 2 de la demanda de CHIRONTA relativos a declarar el incumplimiento contractual basado en el retraso de la ejecución del Hito 1, lo anterior estimado como presupuesto causal del ejercicio del derecho a la terminación del contrato y con ello, no se dará lugar a las pretensiones indemnizatorias que se solicitan como consecuencia inmediata y directa de aquellas, consignadas en los numerales 8 y 9 del petitorio, extensivo ello al rechazo de la acción in rem verso subsidiaria basada en los mismos fundamentos o causa de pedir.

Hace excepción a lo expuesto, la restitución “devolución de anticipos” por \$438.953.668.- en tanto ese rubro corresponde al anticipo de precio por obras que en definitiva no se concluyeron por KELLER, por tanto, no se trata de una pretensión indemnizatoria sino meramente restitutoria del precio adelantado, que corresponde sea acogida, en los términos que se expresará, como quiera sea el caso que el término anticipado del Contrato y no obstante lo razonado, en los hechos resultó aceptado por el Prestador de Servicios.

DECIMO: La actora solicita se declare que KELLER incumplió gravemente el Contrato al paralizar unilateral y dolosamente los trabajos –petición 6 de su demanda- y conforme a ello se le condene a pagar las siguientes sumas: (i) por concepto de “Multa por incumplimiento de instrucciones asociadas a la paralización unilateral N° 1”, \$2.059.560 más intereses para operaciones no reajustables desde el 14 de enero de 2021; (ii) por concepto de “Multa por incumplimiento de instrucciones asociados a la paralización unilateral N° 2”, \$2.059.560 más intereses para operaciones no reajustables desde el 14 de enero de 2021; y (iii) por concepto de “Multa cursada por la Inspección Fiscal”; \$617.868 más intereses para operaciones no reajustables desde el 24 de marzo de 2021.

Debe tenerse presente que garantizar los accesos a los tajos y demás medidas de seguridad corresponderían a una obligación de CHIRONTA, conforme a lo establecido en el numeral 4.11 de la cláusula cuarta del Contrato y en relación a las “Condiciones Particulares” ello se reglamenta en el Anexo N° 3 del mismo.

En cuanto a la paralización N° 1, con fecha 1° de diciembre de 2020, CHIRONTA sostiene que mediante Carta CEK_CHIRONTA0131 KELLER le informó de la suspensión unilateral de los trabajos, por una situación de riesgo para la seguridad de los trabajadores en la zona de faenas del plinto valle, indicando que no los reanudaría hasta que CHIRONTA resolviera las carencias en materia de Seguridad y Prevención en ese plinto y sus accesos. La actora reconoce en su demanda (página 21) que, si bien se presentó una situación que prudencialmente ameritaba una suspensión de las labores de KELLER, usuales en este tipo de obras, ésta fue rápidamente solucionada por ella lo que, desde luego, fue verificado por la Inspección Fiscal. Con fecha 7 de diciembre de 2020, CHIRONTA le envió un correo electrónico a KELLER indicándole que ya no había ningún problema de seguridad para que su pudiera trabajar en el plinto valle. El día 15 de diciembre de 2020, mediante Libro de Obra N°55 Folio 18, el Inspector Fiscal constató en terreno la detención total de los trabajos de inyecciones en el plinto, concluyendo que las observaciones de seguridad estarían subsanadas. Finalmente, CHIRONTA envió el día 15 de diciembre de 2020 la Carta CECH-TER-819, donde nuevamente instruyó la reanudación de los trabajos en los Plintos, solicitando, además, hacer entrega de un programa de trabajo refundido que permitiera subsanar el tiempo perdido en aquella etapa y en la globalidad de los trabajos contratados.

KELLER reconoce la paralización señalando que se vio obligada a ello por las malas condiciones de seguridad de las zonas del plinto en que estaba trabajando, condiciones de seguridad que era obligación contractual de CHIRONTA garantizar conforme lo establece el Anexo 3 del Contrato, hecho que, por lo demás, esta última no controvierte. Efectivamente, lo anterior aparece reconocido por esta última en la reunión de Gerencia N°14 de “Seguridad Embalse Chironta Gerencia Empresas Contratistas” del 10 de diciembre de 2020, en que se deja constancia del posible deslizamiento de terreno en la zona de ingreso de KELLER a las instalaciones del Plinto, lo que provocó el retiro de vehículos y la prohibición de ingreso. Agrega que CHIRONTA informó a KELLER con fecha 4 de diciembre de 2020 que las obras de acondicionamiento estaban concluidas y que podrían reiniciarse los trabajos al día siguiente 5 de diciembre de 2020 lo que hizo KELLER con su personal, para constatar que hacia fines de ese día se detectaron nuevas grietas que determinaron la evacuación de los trabajadores por orden del Servicio de Prevención de Riesgos y los Supervisores del Terreno de CHIRONTA, conforme así quedó establecido en correo de esa fecha dirigido a varios destinatarios, dando cuenta de lo acordado en terreno con los jefes de producción de KELLER.

Mediante carta **CEK_CHIRONTA0137**², del 9 de diciembre de 2020, KELLER manifiesta que, en visita de seguridad efectuada el día anterior no se daban las condiciones de seguridad para trabajar en la zona del Plinto y en la coronación de la ataguía. CHIRONTA asegura a KELLER, por carta de su Jefe de Terreno de fecha 7 de diciembre de 2020, reiterado por correo electrónico de fecha 11 de diciembre de 2020 que los problemas de seguridad se habrían solucionado; KELLER responde el mismo día por correo electrónico, destacando en detalle la pervivencia de los problemas de seguridad,

² Doc. 966 [KELLER] - Carta KELLER N° 137 de fecha 9 de diciembre de 2020, sobre paralización de los trabajos en el plinto.

acompañando fotografías de las situaciones denunciadas. Don Javier López Administrador del Contrato en nombre de CHIRONTA, por mail de fecha 11 de diciembre de 2020, ratifica que el acceso e instalaciones son seguros y rechaza las pretensiones de KELLER, aparentemente fundamentado en informes de seguridad que esta última afirma nunca haber recibido.

El 12 de diciembre se efectúa una visita de seguridad conjunta entre las partes, en relación a la cual, mediante carta **CECH-TER-837**, el Consorcio envía minuta técnica descartando los siguientes eventos levantados por KELLER: inestabilidad de la ataguía, caída de materiales (rocas) de ladera de cerro y escalas y barandas de acceso al Plinto. CHIRONTA si bien reconoce la necesidad de mejoras a implementar, estima que KELLER no tiene argumentos para mantener una paralización completa. Con información obtenida por transparencia, KELLER señala haber tomado conocimiento que ya el 23 de noviembre de 2020 la AIF por medio de nota de No Conformidad N° 40, de categoría “Mayor”, reprochó a CHIRONTA diversos incumplimientos, entre ellos los *“Trabajos de excacación [sic] en el lado sur de la ataguía que afecta su estabilidad y en cuanto a sugerencias le solicita Considerar la responsabilidad del Contratista ante cualquier falla de la Ataguía por estos incumplimiento [sic].*

Como se señaló anteriormente, mediante folio N°18 del Libro de Obra N°55, del 15 de diciembre de 2020, el Inspector Fiscal constata en terreno la detención total de los trabajos de inyecciones en el Plinto instruyendo el reinicio inmediato de los trabajos, en atención a que “no se conoce un motivo aparente o justificado de esta detención”. Mediante carta CECH-TER-819 del 15 de diciembre de 2020, el Consorcio reitera a KELLER la reanudación inmediata de actividades, añadiendo lo siguiente: *“(...) El incumplimiento de esta re-instrucción se entenderá como un acto de desacato e insubordinación que facultará a CHIRONTA la aplicación de las sanciones administrativas y económicas respectivas, sin perjuicio de la aplicación de las multas correspondientes establecidas por el Contrato y de la evaluación de daños y perjuicios ya ocasionados a partir del 07.12.20...”* El 16 de diciembre de 2020 se reinician los trabajos por parte de KELLER una vez que se ha instalado la marquesina y reparado la mayoría de deficiencias en la escalera de acceso, se ha estabilizado el terraplén rehaciendo la base de la ataguía y se ha comprometido por parte de CHIRONTA la realización de un simulacro de evacuación para comprobar la idoneidad de la escalera como vía de evacuación, mientras se completan el resto de medidas correctivas solicitadas.

No cabe duda al Tribunal que la paralización de KELLER a partir del 30 de noviembre se encuentra plenamente justificada e incluso reconocida por CHIRONTA hasta el 7 de diciembre de 2020, obedeciendo a situaciones objetivas de riesgo para sus trabajadores. Sin embargo, habiéndose adoptado las medidas correctivas por CHIRONTA, no aparecen justificaciones ni se acreditaron por KELLER hechos o circunstancias objetivas que le impidieren reanudar sus funciones, tanto más, como se le explicó al Tribunal en su Inspección Personal, que las condiciones riesgosas se situaban fundamentalmente en zonas en las que KELLER no estaba a la sazón trabajando. A mayor abundamiento la apreciación del Inspector Fiscal antes

referida, corrobora este aserto, lo cual finalmente refrenda asimismo el Perito en los párrafos conclusivos 141 y 142 de su Dictamen.

Por lo anterior y por los razonamientos que se exponen a propósito de la Paralización N° 2 en párrafos posteriores (en lo atinente), la contumacia de KELLER a reincorporarse sin fundamento objetivo a la ejecución de las faenas, no encuentra justificación durante el período entre el 8 y el 15 de diciembre de 2020 y por tanto constituye un incumplimiento contractual, pues ya estaban removidas sustancialmente las condiciones de riesgo y, de existir alguna, estas se habrían dado en un sector diverso de aquel en que estaba trabajando KELLER, todo lo cual justifica y legitima la aplicación la una multa contractual por **40 UTM en relación a la Paralización N°1**, equivalente a marzo de 2021 a \$ 2.059.560.

En cuanto a la paralización N° 2, mediante correo electrónico de fecha 3 de enero de 2021, CHIRONTA solicitó a KELLER especificar la razón de la nula producción registrada en dicha fecha. En respuesta, por correo electrónico de 4 de enero de 2021, KELLER indica que, desde el día 30 de diciembre 2020, por desprendimientos de rocas que obstaculizaron la zona de trabajo, supuestamente se prohibió el acceso al área de trabajo por parte del personal de seguridad de CHIRONTA, por lo cual KELLER paralizó -nuevamente- las obras. CHIRONTA por correo de 4 de enero de 2021, señala a KELLER que el día 30 de diciembre de 2020, el Jefe General de Terreno y el Jefe de Prevención del Consorcio, verificaron que no había inconveniente alguno en el acceso sur al plinto. Agrega que ese mismo día 4 de enero de 2021, se realizó una reunión entre personal CECH (prevención y terreno), personal de la Asesoría a la Inspección Fiscal (prevención, terreno y geología) y personal de KELLER, donde se constató, en síntesis, que al 30 de diciembre de 2020, no habían variado las condiciones de seguridad en el plinto sur, que las medidas de seguridad incluso adicionales estaban adoptadas, no existiendo condiciones de inseguridad. Tales medidas habrían sido comunicadas por CHIRONTA a KELLER mediante correo de 4 de enero de 2021, instruyéndole la reanudación inmediata de los trabajos, instrucción reiterada por carta CECH-TER-843 de fecha 5 de enero de 2021. En respuesta, mediante Carta CEK_CHIRONTA0155 de fecha 7 de enero de 2021, KELLER rechazó lo indicado por CHIRONTA, proponiendo, además, la resolución del Contrato conforme a su cláusula 14.1.7 que dice relación al mutuo acuerdo entre las partes. Al día 13 de enero de 2021, aún KELLER no había reanudado los trabajos, y con la misma fecha CHIRONTA envió a KELLER la tantas veces mencionada carta CECH-TER-851 de fecha 13 de enero de 2021 informándole su decisión de poner término anticipado al Contrato en ejercicio del derecho contemplado en el numeral 6.1 de su cláusula sexta.

KELLER a su turno señala que el día 29 de diciembre de 2020 se produjo la caída de numerosas rocas sobre la escalera paralela del plinto Sur, ocurriendo un nuevo derrumbe de la ladera de ese plinto al día siguiente 30 de diciembre de 2020, que destruyeron un tramo de la escalera de acceso. Agrega que las medidas de contención adoptadas por KELLER no fueron suficientes y se vieron sobrepasadas por la caída del material rocoso. Por correo de fecha 30 de diciembre KELLER le recordó a CHIRONTA las situaciones de inseguridad

existentes en el sector, incluyendo la evaluación de la estabilidad de la roca “Catedral”. Además, y por correo de fecha 31 de diciembre de 2020 KELLER solicitó a CHIRONTA que formalizara la instrucción de que no se ingresara al plinto, dadas esas circunstancias, correo que CHIRONTA no contestó. Ese correo fue reiterado por otro de 3 de enero de 2021, recibiendo en respuesta de CHIRONTA el correo de 3 de enero de 2021 en que reprocha a KELLER el no haber trabajado ese día. El 4 de enero de 2021 el Administrador del Contrato en nombre de CHIRONTA insiste en que se han adoptado las medidas y que hay condiciones de seguridad para trabajar, ya relevado anteriormente, ordenando la reanudación inmediata de los trabajos. Por carta 154 de fecha 4 de enero de 2021, KELLER solicitó a CHIRONTA -en virtud de la situación de riesgo vital para sus trabajadores que ya habían sido advertidas desde el 21 de noviembre de 2020, y la respuesta de CHIRONTA al mismo por la que no valorizaba un aspecto tan sensible como la seguridad de las obras- la rescisión de mutuo acuerdo del Contrato. Por carta 843 de fecha 6 de enero de 2021, CHIRONTA reitera lo indicado por ellos en carta de fecha 4 de enero de 2021 e informa que el día 30 de diciembre de 2020 tuvieron una reunión con su Mandante y con la Asesoría de la Inspección Fiscal, y que entre ellos existiría consenso en que la situación de acceso en el Plinto Sur no era obstáculo para el desarrollo seguro de los trabajos. Nuevamente instó a reanudar los trabajos, sustentándolo en la opinión técnica de un Geólogo Especialista y de su equipo de Prevención, rematando la carta dando el plazo de un día para la reanudación de los trabajos. Por carta 155 de fecha 7 de enero de 2021, KELLER replicó que no se había recibido ninguno de los informes geológicos o geotécnicos que citan en sus cartas, y haciéndole presente la contradicción de CHIRONTA puesto que, por un lado, señalaban que las condiciones de seguridad eran óptimas, pero luego señalaban que de igual modo instalarán mallas y otros elementos de sujeción, lo que no resultaba coherente; agrega además que los desprendimientos de roca se habían producido precisamente en la zona de trabajo del Plinto Sur. Agrega que posteriormente con fecha 10 de enero de 2021 se comunicó por correo electrónico al Servicio de Prevención de Riesgos de CHIRONTA, de un nuevo evento de desprendimiento de rocas en el sector, una de las cuales cayó en la escalera de acceso no existiendo medidas eficaces para contenerla. KELLER refiere el informe de la Asesoría Fiscal del contrato principal entre la DOH y CHIRONTA, la empresa Cruz y Dávila, que ya había advertido con fecha 27 de agosto de 2020 en su “Informe N°6/2020 Área de Geología, Informe rápido sobre situación de riesgo en Plinto Sur entre PK-30 a PK-40”, representándole a CHIRONTA el potencial riesgo de inseguridad provocado en la parte alta del talud del Plinto Sur, debido a la abertura de fracturas del macizo rocoso que corona el talud y que podía provocar desprendimiento de bloques. Además Cruz y Dávila, en su informe denominado “Informe N°7/2020 Área de Geología, Informe rápido sobre situación de rasgo geológico denominado “Catedral”, después de tronadura”, 4 de septiembre de 2020 comunicado a CHIRONTA por el IF el día 4 de septiembre de 2020, en el Libro de Obras N°51 folio 43, representó el potencial riesgo de inseguridad provocado por la inestabilidad del promontorio rocoso denominado “Catedral” puesto que, las fracturas de la base se fueron abriendo de modo que la inestabilidad y riesgo de caída de material era inminente.

Nuevamente el 3 de diciembre de 2020, Cruz y Dávila emitió la Nota de Acción Correctiva N°268, por la que advirtió del riesgo que representaba el material rocoso que se encontraba suelto sobre el talud del sector del Plinto Sur que podía afectar al personal que efectuaba las labores de inyecciones y perforaciones, es decir, el personal de KELLER. A esta Nota de Acción Correctiva, CHIRONTA dio respuesta el día 17 de diciembre de 2020, por medio del Informe de Respuesta a Acciones Correctivas suscrito por Cristina Mardones, Prevencionista de Riesgos de CHIRONTA, quien le señala que *se mejoraron las condiciones de accesibilidad del área observada en vuestra NAC, como se puede apreciar de las siguientes imágenes.....*

De otra parte y no obstante lo informado por su prevencionista, CHIRONTA aseguraba a KELLER que los accesos eran seguros y que no había ninguna malla que instar o reparar ni parapetos que reforzar (correo de Jemil Torres de 11 de diciembre de 2020 y de Javier López de igual fecha). El día 30 de diciembre de 2020, Cruz y Dávila emitió el “Informe Inspección N°158, Área de Prevención de Riesgos, Informe desprendimiento de roca sector Plinto Sur sobre escaleras de acceso”, constatando el evento de caídas de rocas acontecido el mismo 30 de diciembre de 2020 a las 8:00 am aproximadamente, con el objeto que CHIRONTA identificara las medidas de control que tomaría ante ese escenario, representando las condiciones de inseguridad y sugiriendo algunas medidas básicas para adoptar.

A pocos días de haber manifestado CHIRONTA su voluntad de terminación anticipada del Contrato, Cruz y Dávila emitió con fecha 17 de enero de 2021 el “Informe N°17/2020 Área Geología, Informe sobre caída de Material Rocosos sobre Plinto Sur, entre PK-40 y PK-50”, a propósito del evento del 30 de diciembre de 2020 concluyendo que, si bien los desprendimientos de roca lo fueron por causas naturales, el colapso hacia el plinto *se debe exclusivamente a la falta de contención física para evitarlo la cual existió en su oportunidad (malla MFI-3.500), la que fue cortada, retirada, no reponiéndose como lo exigían las condiciones del talud del Plinto Sur*. Agrega el informante que: *Llamo a reflexionar sobre la seguridad de las obras, donde los taludes son empinados y el maciso es muy blocoso (sic). Siempre existe la posibilidad de que caigan rocas desde cotas superiores. Las medidas de seguridad siempre son insuficientes, pero pueden llegar a tener estándar alto si se tiene la voluntad de hacerlo y se realiza un análisis de las condiciones de seguridad de la zona.*

Bajo idéntico razonamiento expuesto a propósito de la Paralización N°1, los antecedentes expuestos dan cuenta del hecho irrefutable que los desprendimientos de rocas ocurridos los días 29 y 30 de diciembre de 2020 representaron una condición objetiva de inseguridad para los trabajadores de KELLER, justificándose la paralización de las faenas de los trabajos de inyección en los Plintos. Estos riesgos son inherentes a obras que se desarrollan en condiciones geográficas y geológicas complejas e incluso extremas, de manera que se trataba de una condición inmanente y conocida de las partes y relevadas razonablemente por los informes de Cruz y Dávila, que requerían y suponían la adopción constante y emergente de medidas de seguridad, conforme se fueran presentando las situaciones de riesgo. Con todo, resulta imposible despejar de manera permanente y absoluta todo riesgo especialmente de la

naturaleza, de manera que, adoptándose por el Contratista medidas razonables que los vayan conteniendo y conjurando, corresponde al Prestador de los Servicios colaborar de buena fe en la continuidad de los trabajos en función de alcanzar los objetivos sabidos y buscados de la contratación. Los antecedentes demuestran que CHIRONTA, a propósito de estos acontecimientos, adoptó razonables medidas de seguridad, constatadas y validadas por la Inspección Fiscal conforme se infiere de sus instrucciones estampadas en el Libro de Obras.

Así las cosas, esa ponderación de riesgos no puede quedar entregada a la mera subjetividad de las partes lo que inmovilizaría el decurso del iter contractual, requiriéndose de todas maneras un liderazgo que el Contrato reconoce al Contratista, entre otros en el numeral 6.3 de la cláusula sexta del Contrato, en tanto establece que el Prestador de Servicios debe someterse a las órdenes del Contratista (obviamente dentro de los márgenes legítimos de las previsiones contractuales). Con todo y en caso de discrepancia técnica, adquiere un rol determinante y de mayor objetividad la opinión del Inspector Fiscal de las obras matrices. Este último es categórico en sus atestados en folios Nos11 y 12, del Libro de Obra N°56 con fecha 8 de enero de 2021, en que indica que se ha constatado en terreno la paralización injustificada de los trabajos de inyecciones en plintos, instruyendo a CHIRONTA y por ende a KELLER retomarlos en forma inmediata, instando a preocuparse además en forma permanente de los temas de seguridad en ese frente de trabajo. Añade que, según lo indicado *en minuta adjunta*, no existía impedimento alguno para dar continuidad a los trabajos de perforación e inyección en la zona baja de los plintos, por lo que el no cumplimiento de la instrucción daría lugar a la aplicación de multas. Además, comunica a CHIRONTA mediante folio N°19 del Libro de Obra N°56, del 9 de enero de 2021, la aplicación de una multa diaria de 3 UTM durante el lapso de tiempo de no acatamiento de la instrucción, agregando mediante folio N°44 del Libro de Obra N°56 del 21 de enero de 2021, que la multa antes indicada se aplicaría sólo hasta el 13 de enero de 2021, fecha en que CHIRONTA puso término al contrato con el Prestador de Servicios.

Lo anterior determina, y en ello el Tribunal concuerda con el Perito, que la paralización de obras a partir del 6 de enero de 2021 y hasta el día 13 del mismo mes, fecha en que CHIRONTA decide poner término anticipado al Contrato, carece de justificación en tanto se encontraban removidas las condiciones de riesgo y hace procedente y legítima la aplicación de las multas contractualmente previstas. De esta forma, se corrobora el incumplimiento contractual de KELLER, considerando un retraso efectivo de 8 días a partir del día siguiente a la instrucción de reinicio de labores por parte del CHIRONTA (6 de enero de 2021) hasta la fecha de terminación del Contrato (13 de enero de 2021), ambas fechas inclusive, equivalente a marzo de 2021 a \$ 2.059.560.

Además, y conforme obra del numeral 6.6 de la cláusula Sexta del Contrato, corresponde traspasar al Prestador de Servicios la multa aplicada al Contratista por no acatamiento de la instrucción del Inspector Fiscal, según lo dispuesto en folios Nos19 y 44, del Libro de Obra N°56, por 9 UTM equivalente a marzo de 2021 a \$ 463.401.

UNDECIMO: En su petición 4), CHIRONTA solicita declarar que KELLER incumplió gravemente el Contrato al ejecutar deficientemente los trabajos. Al respecto señala que las Bases Administrativas en su numeral 7.12.2 “OTRAS MULTAS”, punto b), establecen una multa de 5 UTM por cada incumplimiento de procedimientos señalados en las Especificaciones Técnicas Especiales (“ETE”). No obstante, lo anterior, sostiene que KELLER constantemente hizo caso omiso a las indicaciones estipuladas en las ETE. Esto queda en evidencia en la nota del Inspector Fiscal, del Libro de Obra N°53 Folio N°23, de fecha 22 de octubre de 2020, en el cual acusa deficiencias en los trabajos de inyecciones, además de la desobediencia de instrucciones por parte del personal de KELLER. Ante esta situación, la Inspección Fiscal, mediante Libro de Obra N°53 Folios N°42 y N°43 del 09 de noviembre de 2020, cursó una multa por 5 UTM por incumplimiento de las ETE del proyecto, según lo estipulado en las Bases Administrativas, numeral 7.12.2. Finalmente, con fecha 22 de diciembre de 2020, mediante Carta CECH-TER-834, se realizó el traspaso íntegro de la multa de la Dirección de Obras Hidráulicas a KELLER, conforme a lo estipulado en la cláusula 6.6 del Contrato.

KELLER por su parte reconoce los hechos registrados por el Inspector Fiscal en la Nota del Libro de Obra N°53 Folios N°42 y N°43 del 09 de noviembre de 2020; señala que se trata de un evento que ocurrió una sola vez en toda la obra y que CHIRONTA intenta extrapolar a una situación generalizada y permanente durante la ejecución de la misma. Agrega que, si KELLER hubiese incumplido “constantemente” las instrucciones técnicas, el control de calidad de la obra (AIF incluida) lo hubiesen notificado “constantemente” durante los 8 meses previos a esa única nota en el Libro de Obras que, en el fondo, lo que se multó fue la desobediencia de un trabajador a las indicaciones de la AIF. En cuanto a la supuesta mala ejecución reprochada en términos generales por CHIRONTA, estas se reducen a la orden de repetir tres tramos de inyección (LO53 folio 42, CECH-EMAIL-47), lo que resultaría irrelevante si se considera que KELLER inyectó 1.633 tramos de pozos en la caverna y la mala ejecución se reduciría al 0,18% de esos tramos.

Como quiera sea el caso y más allá de las imputaciones generales de deficiencias constructivas sin especificaciones de circunstancias de tiempo, modo o lugar, en lo concreto, esta precisa reclamación de incumplimiento no aparece discutida por KELLER, de manera que corresponde acogerla en tanto obedece a una medida punitiva prevista en el Contrato, aplicada por el Inspector Fiscal a cuyas instrucciones debían ajustarse los ejecutores de la obra y en tanto aplicada al Contratista por el Mandante, corresponde asimismo soportarla en definitiva por el Prestador de los Servicios conforme a lo previsto en el numeral 6.6 de la cláusula sexta. Por consiguiente, se acogerá la pretensión de CHIRONTA en cuanto KELLER deberá compensarle el pago de la multa de **5 UTM cursada por la Inspección Fiscal**, equivalente a marzo de 2021 a \$ 257.445.

DUODECIMO: En su petición 5) CHIRONTA solicita declarar que KELLER incumplió gravemente el Contrato al no cumplir múltiples estipulaciones de carácter técnico-administrativo indispensables para el correcto desempeño de los trabajos, descritas latamente en el Capítulo III de su demanda y especificadas en el Anexo III del Contrato, que habrían impactado en importantes retrasos,

incumplimientos sancionables con multa de acuerdo a lo previsto en el literal 6.4 de la cláusula sexta del mismo Contrato. A dicho respecto CHIRONTA envió a KELLER sendas cartas con sus reproches en los ámbitos referidos: (i) Con fecha 18 de diciembre de 2020, mediante Carta CECH-TER-829, CHIRONTA recuerda y reitera a KELLER la solicitud realizada en correspondencia anterior (CECH-TER-819), según la cual le otorgó 3 días hábiles para la entrega de un programa de trabajo refundido de la caverna y plinto, que permitiese subsanar el tiempo perdido por la paralización de KELLER, programa que este último habría entregado en definitiva por carta CEK_CHIRONTA0150 de fecha 25 de diciembre de 2020, con un retraso de 7 días; (ii) Con fecha 08 de febrero de 2021, mediante Carta CECH-TER-870 se le informó de los incumplimientos pendientes del área de administración, maquinaria, prevención y calidad, dando un plazo de 7 días corridos para la subsanación de las observaciones e incumplimientos contractuales, (iii) Con fecha 26 de febrero de 2021, mediante Carta CECH-TER-877 se realizó una actualización de los incumplimientos, donde existieron algunos de ellos que fueron subsanados por KELLER, aunque con retrasos. Sin embargo, seguían estando vigente una serie de incumplimientos, en el área de administración y prevención, a pesar de la insistencia de CHIRONTA. Para ello se le dio nuevamente un plazo de 7 días corridos para la subsanación de las observaciones pendientes. (iv) Con fecha 12 de marzo de 2021, mediante Carta CECH-TER-879, se realizó una actualización de los incumplimientos, donde seguían estando pendientes los incumplimientos en el área de administración y prevención, a pesar de la insistencia de CHIRONTA. Para ello se le dio nuevamente un plazo de 7 días corridos para la subsanación de las observaciones pendientes.

KELLER sostiene que estas reclamaciones corresponden a una estrategia de CHIRONTA para desviar el foco del fondo del presente arbitraje, en tanto las causas del término anticipado del Contrato se circunscriben exclusivamente a la cláusula 6.1 por presuntos atrasos en el cumplimiento del Hito 01, así consta en la carta del 13 de enero de 2021. Señala que la gran mayoría de los casos citados corresponden al listado enviado por CHIRONTA en febrero de 2021 tras la rescisión del contrato el 13 de enero de 2021 por medio de la carta CECH-TER-851. Además, CHIRONTA no explica en su demanda en qué medida afectaron estos supuestos retrasos en la entrega de documentación a la calidad de la obra o al plazo, dado que son “administrativos”. Agrega que si bien la cláusula 6.4 del Contrato faculta a CHIRONTA a multar a KELLER, cuando se produjera algún incumplimiento en la entrega de la información, se pregunta por qué CHIRONTA no multó a KELLER cada vez que, se produjo un retraso en la entrega de la información que suponía un “incumplimiento grave” del contrato que afectaba el correcto desempeño de los trabajos. No obstante, por carta CHIRONTA167 de 15 de febrero de 2021, KELLER respondió la carta CECH-TER-870 de CHIRONTA, haciéndose cargo de todos los requerimientos de información formulados con posterioridad a su retiro de la obra, y ello a pesar de que CHIRONTA no pagó los trabajos ejecutados de los que emanaba la documentación requerida.

El conjunto de reproches agrupados bajo cuestiones técnico- administrativas se plantean teniendo como antecedentes inmediatos momentos álgidos de deterioro

de la relación contractual y se concentran hacia el período final del Contrato, cuyo término iría a ser solicitado por KELLER de común acuerdo con fecha 6 de enero de 2021 y derechamente evidenciado por CHIRONTA por carta de fecha 13 de enero de 2021, como se sabe, en ejercicio del derecho del numeral 6.1 de su cláusula sexta. CHIRONTA reprocha múltiples incumplimientos de KELLER en este ámbito que desarrolla latamente, pero cuya gravedad no se advierte ni su real incidencia en la productividad de las obras, en los plazos de ejecución u otros efectos gravosos, lo que corrobora el importe de la multa que se pretende efectivizar, relativamente irrelevante y solo aplicada a propósito del retraso en la entrega del nuevo programa de trabajo refundido, lo que resulta incomprensible si se atiende a la entidad cualitativa de las desviaciones argumentadas y reprochadas respecto de las que nada se reclama. Estos incumplimientos, como se señala, se plantean en días previos muy cercanos a la adopción por CHIRONTA de su decisión de poner término al contrato, la que se sustenta no solo en el retraso en los trabajos del Hito 01 sino también en que KELLER *ha incurrido en reiteradas multas por concepto de incumplimiento de documentación contractual e instrucciones del Consorcio Embalse Chironta, según lo previsto en las cláusulas 6.3, 6.4 y 6.6. del Contrato.*

Estos reproches se formulan incluso después del retiro de KELLER de las obras y son reiterados en la etapa post contractual, esto es, después del 13 de enero de 2021, como, por ejemplo, por las cartas de 26 de febrero y de 12 de marzo de 2021. Tampoco hay antecedentes de multas aplicadas a KELLER por estos tópicos durante la vigencia del contrato en tanto varios de ellos obedecen a desviaciones supuestamente ocurridas hacia fines de 2019 y primer semestre de 2020 y por ende no representadas ni sancionadas oportunamente y ni siquiera cuantificadas en esta sede con la excepción de la multa por el retraso en la entrega del referido programa. Además, muchos de los incumplimientos obedecen a emplazamientos perentorios de suministro de información a base de plazos fijados unilateralmente por CHIRONTA, sin que esos plazos se encontraran especificados en el Contrato, incluido el de entrega del referido programa y todo esto, se reitera, en el contexto de un deterioro tal de las relaciones contractuales que hacían previsible a poco andar la ruptura definitiva del vínculo jurídico como en los hechos ocurrió.

De esta forma es imposible desatender el escenario antedicho y la conducta de las partes que, en todo momento, en especial el de ejecución del contrato pero también en la etapa post contractual, ha de gobernarse por el principio de buena fe del artículo 1.546 del Código Civil. Por ende la acumulación sobreviniente por parte de CHIRONTA de supuestas situaciones de incumplimiento en los momentos de mayor conflictividad y augurable término de la relación contractual y además de cuestiones de consecuencias relativamente inanes, resultan elementos indiciarios suficientemente graves y precisos para estimar esa conducta como meramente estratégica y contraria a la buena fe contractual la que, como sostienen Alcalde y Boetsch, se puede configurar, como en la especie, mediante el abuso del derecho, *la que se producirá cuando uno de los contratantes ejercite frente a su contraparte los derechos que el propio contrato o ley le atribuyen, pero con una finalidad distinta de aquella para lo cual esos derechos se configuraron* (Enrique Alcalde R. Cristián Boetsch G. . *Teoría General del Contrato, Doctrina y Jurisprudencia, Tomo II, Editorial Jurídica de*

Chile, edición 2021, página 718.). Por las razones antedichas el Tribunal no acogerá estas pretensiones.

DECIMO TERCERO: En su petición 6) CHIRONTA solicita declarar que KELLER incumplió gravemente el Contrato al no contar con la maquinaria contemplada en este durante el invierno altiplánico del año 2020 (debía contar con una dotación mínima de 3 equipos de perforación tipo BERETTA o similar, y 2 equipos compactos de inyección tipo HANI o similar), lo que no habría sido cumplido durante la ejecución de las obras. Señala que KELLER no cumplió el Contrato al tiempo de reingreso de los equipos tras las paradas del invierno altiplánico, y no aportó los equipos comprometidos contractualmente, reingresando menos equipos de los que estaba obligado. Sin embargo, facturó a CHIRONTA los stand-by, los cuales no correspondía abonar, ya que no se cumplieron las condiciones convenidas en el Contrato. Agrega que, de un total de 5 equipos (3 equipos de perforación y 2 de inyección) que KELLER debía mantener como mínimo en la obra, omitió el tercer equipo de perforación, lo cual representa porcentualmente el 20% con respecto al total. Por otra parte, las últimas 2 semanas de diciembre 2019 y las primeras 3 semanas de enero 2020 KELLER tuvo en stand by los equipos en la zona de almacenamiento. De esas 5 semanas, no corresponde hacer el pago del total del precio unitario contemplado en el Contrato, ya que no estaban los equipos exigidos para los trabajos en la cámara de válvulas-túnel, solicitando la devolución de la cantidad de \$ 48.750.000.- por estos conceptos.

KELLER sostiene que la retirada de equipos en stand-by se realizó de común acuerdo conforme consta en la carta CECH-TER_640, generando con ello un ahorro a CHIRONTA porque KELLER renunció a cobrar el stand by de las maquinarias por el Invierno Altiplánico. Por lo tanto, es falso que existió un incumplimiento por no contar con la maquinaria contemplada durante el invierno altiplánico del año 2020. De hecho, consta dicho acuerdo por parte de CHIRONTA en la carta CECH-TER-672 de 26 de febrero de 2020, por la que el mismo CHIRONTA da cuenta del acuerdo con KELLER y solicita el reingreso de los equipos a partir del día lunes 23 de marzo de 2020, los que de hecho estuvieron de vuelta el 1 de abril de 2020, antes del término del invierno altiplánico ocurrido en mayo de 2020. Agrega que es falsa la afirmación de CHIRONTA en torno a que KELLER “jamás” tuvo 3 perforadoras en la obra. El listado de maquinaria que inserta CHIRONTA (sin citar su fecha) es anterior a la llegada de la tercera perforadora a la obra, una COMMACCHIO 850 que ingresó en julio de 2020. Además, señala que el tercer equipo es un equipamiento de reserva por lo que su impacto en la obra se restringe a los periodos en que los equipos principales tienen averías, y por la duración que justifique la sustitución de la máquina.

Conforme al Anexo 3 del Contrato, CHIRONTA debía pagar a KELLER la parada de los equipos en tanto ello ocurriera por causas ajenas a este último, entre estas, la parada por el invierno altiplánico previsto desde el 16 de diciembre de 2019 al 30 de marzo de 2020. Respondiendo carta de KELLER de **CEK_CHIRONTA0038**, de 20 de enero de 2020, CHIRONTA lo autorizó al retiro de los equipos para su reincorporación antes del inicio del invierno altiplánico, conforme obra de carta **CECH-TER-640** de fecha 21 de enero de

2020. Lo anterior se refrendó con el acuerdo que consta de la carta de CHIRONTA CECH-TER -672 de fecha 26 de febrero de 2020, instruyéndose el reingreso de los equipos el día 23 de marzo de 2020 antes del término del invierno altiplánico, período por el cual KELLER obviamente no cobró ni recibió pago alguno por concepto de stand by. Como lo reconoce en el párrafo 73 de su demanda, los equipos fueron reingresados el 1 de abril de 2020, antes del término del invierno altiplánico que, en los hechos, se extendió a mayo de 2020.

En relación a los equipos comprometidos, CHIRONTA reconoce en el mismo párrafo 73 de su demanda, que KELLER habría cumplido con los requerimientos contractuales sólo por 5 semanas, entre el 15 de diciembre de 2019 y el 20 de enero de 2020 y a su reingreso el 3 de abril de 2020, no habría cumplido con la incorporación total de los equipos referidos. Según señala KELLER textualmente en su carta a CHIRONTA **CEK_CHIRONTA0051**, del 7 de abril de 2020: *“Con la llegada de los equipos a la obra el viernes 3 de abril, se reanuda el cobro, desde esa fecha, del stand-by por invierno altiplánico, según ítem 9.3 del presupuesto del contrato...”*

Conforme el ítem 1.2 del Anexo N°1 del Contrato, es efectivo que KELLER debía disponer para los trabajos en la caverna de válvulas de tres equipos de perforación tipo Beretta o similar (1 de reserva) y 2 equipos compactos de inyección tipo Hani o similar (1 de reserva). Conforme al ítem 9.3 del Anexo N° 1, el importe por stand by de estos 5 equipos era de \$ 9.500.000.- semanales. En los hechos KELLER omitió la incorporación de una de las perforadoras Beretta como parte de las máquinas a que estaba contractualmente obligado a mantener en la obra, sin que el Contrato diera a ese respecto margen de discrecionalidad alguna.

Por lo anterior, conforme al acuerdo de las partes, no corresponde pagar por stand by de la maquinaria entre el 20 de enero de 2020 y 2 de abril de 2020. Así lo confirma asimismo el Perito, quien en su dictamen señala que, en los estados de pago 4, 5 y 6, CHIRONTA pagó a KELLER un monto total ascendente a \$ 78.0000.000, correspondiente a 9 semanas. Si se considera la extensión total del Invierno Altiplánico -16 de diciembre de 2019 a 3 de mayo de 2020-, equivalente a 20 semanas, resulta que hubo un período de 11 semanas no pagadas a KELLER, las que coinciden con el período señalado. De esta forma, no se justifica efectuar un descuento por el retiro de los equipos entre el 22 de enero y el 2 de abril de 2020.

De otra parte, CHIRONTA reconoce que KELLER cumplió su obligación solo por cinco semanas, esto es desde el 15 de diciembre de 2019 y hasta el 20 de enero de 2020, fecha de su retiro, de manera que el incumplimiento se produciría a partir del reingreso incompleto de los equipos el día 3 de abril de 2020. Por su parte KELLER en la página 100 de su demanda, reconoce que la tercera perforadora una COMMACHIO 850 reingresó recién en julio de 2020, no obstante, las exigencias contractuales a este respecto.

El Tribunal concuerda con las conclusiones del Perito en el sentido que se justifica aplicar un descuento del 20% por la ausencia de uno de los cinco

equipos comprometidos entre el 3 de abril y el 3 de mayo de 2020 equivalente a cuatro semanas, consecuente con el término del invierno altiplánico y el reinicio de las faenas. Así, aplicando para dichas cuatro semanas una reducción en un 20% (\$ 1.950.000 semanal), se justifica un descuento de lo pagado de \$ 7.800.000 por concepto de stand-by de maquinaria, cantidad que KELLER deberá restituir a CHIRONTA, conforme a lo que se ordena en lo resolutivo de esta sentencia.

DECIMO CUARTO: Conforme a lo expuesto en el Considerando Noveno y como quiera sea el caso que el contrato por las razones expuestas ha de entenderse terminado el 13 de enero de 2021, corresponde entonces que KELLER restituya a CHIRONTA los anticipos de la obra en tanto no constituyen un rubro indemnizatorio sino una prestación contractual adelantada del precio de la misma y sin correlato con el precio unitario correspondiente a las obras realmente ejecutadas. COECHI sostiene que el Contrato habría estipulado dos anticipos: uno por concepto de “Caverna de Válvulas”, correspondiente al 20% del importe total de los ítems 1.2; 1.3; 7.1 y 7.3; y otro por concepto de “Plinto y Vertedero”, correspondiente al 15% del importe total de los ítems 1.1; 7.2; 7.4 y 7.5. Respecto del primer anticipo, KELLER tendría pendiente la devolución de \$71.320.438. Respecto del segundo, adeudaría \$367.633.230. Por lo tanto, el monto pendiente de devolución ascendería a \$ 438.953.668.-

Sobre la devolución de estos anticipos, KELLER no hace mayor cuestión y se limita a señalar que rechaza la indemnización y hace presente que el cálculo hecho por la actora solo incluye hasta el Estado de Pago N°13, en circunstancias que tanto el Estado de Pago N°14 y N°15 fueron reconocidos por CHIRONTA.

El Perito valida los cálculos de CHIRONTA y confirma que el Contrato establecía dos anticipos: uno referido a la Caverna de Válvulas (20% del monto total correspondiente a los ítems 1.2, 1.3, 7.1 y 7.3) y otro referente al Plinto y Vertedero (15% del monto total correspondiente a los ítems 1.1, 7.2, 7.4 y 7.5). Señala que, de conformidad a lo anterior, en el Estado de Pago N°1, del 2 de agosto de 2019, se efectuó a KELLER el pago del anticipo correspondiente a la Caverna de Válvulas por \$ 212.867.680. Igualmente, en el Estado de Pago N°10, del 14 de agosto de 2020, se efectuó a KELLER el pago del anticipo correspondiente al Plinto y Vertedero por \$ 369.463.470. Agrega entonces que CHIRONTA pagó a KELLER un total de \$ 582.331.350 por concepto de anticipos, según lo estipulado en el Contrato. Dicho monto fue devuelto parcialmente a KELLER en los siguientes estados de pago (Tabla N° 5 del Dictamen):

E.P. N°	Fecha	Devolución de anticipos (\$)	
		Caverna de Válvulas	Plinto y Vertedero
2 ³	30/09/20 19	11.550.000	

³ Doc. 157 [Consortio] - Estado de pago N°2 emitido por Consorcio Embalse Chironta S.A. a KELLER Cimentaciones Chile SpA.

E.P. N°	Fecha	Devolución de anticipos (\$)	
		Caverna de Válvulas	Plinto y Vertedero
3	30/11/2019	7.699.826	
4 ⁴	31/12/2019	9.214.818	
7 ⁵	31/05/2020	453.988	
8 ⁶	30/06/2020	17.538.440	
9 ⁷	31/07/2020	21.502.985	
11 ⁸	31/08/2020	22.389.896	
12 ⁹	30/09/2020	23.386.557	
13 ¹⁰	30/10/2020	27.810.933	1.830.933
Total		141.547.443	1.830.933

Sin embargo, el importe de las restituciones del precio anticipado efectuada por KELLER a CHIRONTA considera hasta el Estado de Pago N° 13, por ende, debe agregarse la restitución correspondiente al anticipo del Estado de Pago N° 14 que, conforme a lo que señala el Perito en el párrafo 449 de su Dictamen, alcanza a \$ 633.313.-. Por consiguiente, el importe de las restituciones de anticipos efectuadas por KELLER alcanza a \$ 144.011.689.- que deben descontarse del precio total anticipado de \$ 582.964.663.- resultando que el importe que KELLER debe restituir a CHIRONTA asciende a \$ 438.952.974.- con más los accesorios conforme se establece en lo resolutivo de esta sentencia.

DECIMO QUINTO: Corresponde hacerse cargo de la demanda reconvencional que deduce KELLER en contra de CHIRONTA consistente en una acción de indemnización de perjuicios basada desde luego en que estima que el término anticipado del Contrato, resuelto y notificado por CHIRONTA por la carta CECH-TER-851 de 13 de enero de 2021, es ilegal y arbitrario conforme a lo dispuesto y regulado en el Contrato de Prestación de Servicios, y a lo

⁴ Doc. 158 [Consortio] - Estado de pago N°4 emitido por Consorcio Embalse Chironta S.A. a KELLER Cimentaciones Chile SpA.

⁵ Doc. 162 [Consortio] - Estado de pago N°7 emitido por Consorcio Embalse Chironta S.A. a KELLER Cimentaciones Chile SpA.

⁶ Doc. 163 [Consortio] - Estado de pago N°8 emitido por Consorcio Embalse Chironta S.A. a KELLER Cimentaciones Chile SpA.

⁷ Doc. 164 [Consortio] - Estado de pago N°9 emitido por Consorcio Embalse Chironta S.A. a KELLER Cimentaciones Chile SpA.

⁸ Doc. 166 [Consortio] - Estado de pago N°11 emitido por Consorcio Embalse Chironta S.A. a KELLER Cimentaciones Chile SpA.

⁹ Doc. 167 [Consortio] - Estado de pago N°12 emitido por Consorcio Embalse Chironta S.A. a KELLER Cimentaciones Chile SpA.

¹⁰ Doc. 168 [Consortio] - Estado de pago N°13 emitido por Consorcio Embalse Chironta S.A. a KELLER Cimentaciones Chile SpA.

acontecido durante su ejecución, por : (i) no ser suscrita por un representante facultado para dichos efectos; (ii) por no estar debidamente fundamentadas las multas cursadas; (iii) por no ser efectivos los incumplimientos que CHIRONTA imputó a KELLER; y (iv) porque CHIRONTA incumplió sostenidamente sus obligaciones contractuales.

Consecuente con lo anterior, en la letra a) de su petitorio solicita que el tribunal declare la ilegalidad y arbitrariedad de la terminación anticipada del contrato basado en las razones que señala; en su petitorio de la letra b) solicita que el Tribunal declare que las multas referidas y aplicadas por la misma carta de terminación anticipada sean declaradas arbitrarias, antojadizas y reactivas debiendo dejarse sin efecto y en la letra c) literales (i) y (ii) declarar que CHIRONTA incumplió el contrato al ponerle termino anticipado sin existir razones que lo ameritaran y ello por medio de una persona no facultada para ello. Los demás aspectos declarativos se abordarán más adelante a propósito de las pretensiones indemnizatorias particulares.

Sobre las declaraciones solicitadas por KELLER antes referidas, el Tribunal ha razonado en Considerandos anteriores y concluido en el Considerando resolutivo Octavo que no se cumplieron los presupuestos copulativos del numeral 6.1 de la cláusula sexta del Contrato para que CHIRONTA pudiera ejercer el derecho de resolver anticipadamente el contrato, de manera que deberá estarse a esos razonamientos y en los términos así determinados por el Tribunal, sin que sea necesario un nuevo pronunciamiento ni nuevas calificaciones jurídicas.

De otra parte, para este Tribunal, el ejercicio del citado derecho potestativo, sin la concurrencia de los presupuestos contractuales necesarios para su operatividad, constituye de suyo una infracción culpable del Contrato por parte del Contratista en tanto a continuación se abstuvo de dar cumplimiento a las obligaciones propias del vínculo contractual vigente pues lo entendió terminado, lo que hace nacer el derecho a la indemnización de los perjuicios sufridos por el Prestador de Servicios en tanto resultan causalmente vinculados al hecho antijurídico basal. De esta forma, lo antes señalado constituye el fundamento del análisis pormenorizado de cada uno de los perjuicios reclamados por este último por vía reconvencional, y cuya procedencia será analizada en su mérito, conforme a la prueba rendida y a su razonada ponderación.

En cuanto a la terminación del contrato por persona no autorizada con infracción del literal 1.3 de la cláusula primera del Contrato, ello ha resultado ser en definitiva un hecho irrelevante, pues la expresión de voluntad resolutoria del Contrato, si bien fue canalizada por don Francisco Javier López Pérez, Administrador del mismo por parte de CHIRONTA sin contar con expresas facultades, no es menos cierto que en los hechos esa voluntad así expresada fue asumida y ratificada institucionalmente por la partes y materializada por acciones concretas subsecuentes, entre estas la desmovilización asentida por parte de KELLER de sus recursos humanos y materiales y la liquidación del Contrato. De esta forma y, en cualquier caso, las partes dieron por terminado el Contrato, y el Tribunal, para los efectos del presente pronunciamiento jurisdiccional, tendrá como fecha de la terminación el día 13 de enero de 2021.

De otra parte, declarar a esta altura como vicio de la terminación anticipada la falta de facultades del suscriptor de la carta expresiva de tal voluntad se estima ocioso pues ya hay un pronunciamiento de fondo sobre el tema, de mayor sustancia jurídica y visto ello, no se divisa un interés que amerite o requiera de tal pronunciamiento. Tal interés jurídico debe ser sustancial, serio y actual. Como señala Devis Echandía: *Para saber si reúne estos requisitos, se formula como dice Rocco, un juicio de utilidad, a fin de examinar si el acceder el juez a las declaraciones pedidas se otorga un beneficio material o moral al demandante o un perjuicio material o moral al demandado. No es procedente el pronunciamiento jurisdiccional respecto de cuestiones de la que se carece de interés jurídico, como por ejemplo no lo hay, en palabras del mismo autor, cuando se demanda a una persona para que se declare auténtico un documento del cual no es el autor, ni por tanto puede deducirse en su contra ningún efecto jurídico, patrimonial o moral o bien se demanda para que se declare la autenticidad de una escritura pública respecto de la cual nadie ha alegado su falsedad* (Devis Echandía, Teoría General del Proceso, Editorial Universidad, Tercera edición revisada y corregida, págs. 246 y 247). Por consiguiente, no tiene sentido declarar viciosa la manifestación de voluntad por razones formales, en tanto, como se señaló, la desviación jurídica ha sido establecida por cuestiones materiales, sumado ello a la conducta subsecuentemente tributaria de las partes con tal determinación, de manera que toda declaración a ese respecto sería ociosa e impertinente por falta de interés jurídico como se ha señalado.

DECIMO SEXTO: En cuanto a las pretensiones condenatorias del literal d.1) del literal d) de su petitorio, no se hará lugar a lo solicitado en mérito de los mismos fundamentos por los que no se acogió la pretensión contraria principal sobre este extremo, ello con base en los razonamientos del Considerando Séptimo que justifica el rechazo de esta pretensión por falta de pruebas idóneas que hubieren permitido discernir los extremos técnicos necesarios para atribuir mayor verosimilitud a las proposiciones de una de las partes por sobre las de la otra, de suerte que no se dará lugar a las respectivas pretensiones.

DECIMO SEPTIMO: En el literal d.2) KELLER reclama pretensiones condenatorias por obras ejecutadas y aprobadas por CHIRONTA, que se encontrarían adeudadas ascendentes a \$325.544.556, más IVA que comprenden el Estado de Pago N°14 emitido el día 25 de noviembre de 2020 y el saldo de cantidades de obras ejecutadas por KELLER. A este respecto el demandante reconvencional señala que, en la carta de liquidación parcial del Contrato, enviada por **CHIRONTA** el día 23 de marzo de 2021, **CHIRONTA** reconoció adeudar la factura pendiente del Estado de Pago N°14, por el monto neto de \$231.185.772 de pesos. Además, y a la vista del Estado de Pago N°15, reconocido asimismo por **CHIRONTA** en varios pasajes de su demanda, las cantidades que se desprenden de este estado de pago, sin considerar las paradas, suman el monto neto de **\$45.474.050.-**. Agrega KELLER que quedarían por liquidar las mediciones ejecutadas con posterioridad al Estado de Pago N°15, del 22 de diciembre de 2020, que suman la cantidad neta de **\$48.884.734.-**: se desprenden de los \$2.234.734 relativos a perforaciones e inyecciones y \$46.650.000 referentes a los porcentajes de movilización y desmovilización ejecutados no facturados a **CHIRONTA**. Lo anterior totalizaría la suma de \$325.544.556 netos de IVA. Finaliza señalando que en la liquidación de

CHIRONTA, ésta reconoció adeudarle a **KELLER**, además, la suma de **\$36.930.948 de pesos más IVA**, por el saldo de cantidades de obras ejecutadas por KELLER por lo que este concepto también se encuentra adeudado. Esos \$36.930.948 más IVA reconocidos, forman parte de las obras adeudadas tanto por el Estado de Pago N°15, sin considerar paradas, así como las obras ejecutadas con posterioridad al Estado de Pago N°15.

CHIRONTA reconoce adeudar el Estado de Pago N° 14 por un total de \$231.185.772. Luego señala que respecto de los \$45.474.050 que dicen relación con el supuesto Estado de Pago N° 15 y obras posteriores al Estado de Pago N° 15, por un monto de \$48.884.734, que suman \$94.358.784, señala que reconoce un saldo adeudado sólo por un monto de \$36.930.948, desconociendo absolutamente la aprobación de un “Estado de Pago N°15”. El saldo reconocido dice relación solo con las cantidades efectivamente ejecutadas por KELLER.

La deuda del Estado de Pago N° 14 por un total de \$231.185.772.- es un hecho admitido por CHIRONTA en sus escritos del período de discusión, así como en su carta CECH-TER-882 del 23 de marzo de 2021, referida a la Liquidación Parcial del Contrato y requerimiento de pago, de manera que al respecto no cabe discusión. El mismo reconocimiento en dicha liquidación se extiende a la cantidad de \$ 36.930.948, adeudada a KELLER, con posterioridad al Estado de Pago N°14. No se dará lugar a las demás reclamaciones dinerarias en tanto no se encuentran acreditadas en el proceso y el propio Perito en su dictamen señala que no las puede validar. Así las cosas, corresponderá a CHIRONTA el pago de \$ 268.116.720.- por los rubros antes señalados.

DECIMO OCTAVO: En el literal d.3) KELLER reclama pretensiones condenatorias por los costos por las paralizaciones en condiciones de inseguridad en el sector del Plinto, ascendientes a \$497.259.983 más IVA. El monto adeudado se descompone de la siguiente forma: \$86.906.250 correspondientes a los equipos parados a disposición de CHIRONTA por parte de KELLER en cuanto CHIRONTA implementaba las medidas de seguridad del Plinto, entre el 4 de noviembre de 2020 al 15 de noviembre de 2020; \$387.687.193 correspondientes a las diversas paradas de seguridad durante los meses de noviembre y diciembre de 2020, así como de enero de 2021 y \$22.666.540 por daños en los equipos durante la inundación del Plinto Valle. KELLER refiere nueve eventos en que se habría visto directamente afectada la seguridad de los trabajos de KELLER por causas directa y únicamente imputables a CHIRONTA.

CHIRONTA a su vez señala que no es efectivo que las obras se hayan detenido por razones de seguridad y señala que las reclamaciones ocurren cuando se combinan cuatro factores: primero, el incumplimiento del Hito 01 y el impacto que generó en toda la operación; segundo, la incapacidad de KELLER de ejecutar los trabajos en los plintos (de las dos plataformas de trabajo comprometidas había solo una fabricada y en obra, que no se habían aportado todos los datos técnicos de la misma para su aprobación y que era un prototipo sin probar, además de que KELLER no tenía clara la maquinaria con la que ejecutar las obras); tercero, el desequilibrio económico manifestado por los

responsables de KELLER en relación con el mal estudio de precios y cuarto, la desmovilización de KELLER en Latinoamérica.

Sostiene que las paralizaciones de KELLER bajo pretexto de problemas de seguridad se deben a una estrategia para forzar al CHIRONTA a renegociar los precios o a librarles de su relación contractual. Con fecha 8 de enero de 2021 CHIRONTA envía una carta a KELLER, mediante la cual contesta sus cartas que proponen una resolución del Contrato bajo pretexto de situaciones de inseguridad para los trabajadores. Allí señala que el riesgo de caída de piedras y rocas sobre el plinto y su acceso es una situación monitoreada permanentemente con el personal de KELLER en terreno, situación debidamente informada y tratada en el plan de emergencia y la matriz de riesgo, señalando además que, la intención de imputar un evento aislado como causal de inseguridad que amerita la resolución del contrato es insostenible por ser un riesgo conocido e inherente a la naturaleza de los trabajos.

La adopción de las medidas de protección para el trabajo seguro en la faena, eran obligación de CHIRONTA de acuerdo a lo previsto en el numeral 4.11 de la cláusula cuarta y lo previsto en el Anexo N° 3 del Contrato intitulado: “*Por cuenta del Contratista: - Medidas de protección colectiva de la obra*”) y por lo tanto las paralizaciones no programadas, por causas ajenas al Prestador de Servicios y que no obedecieren a hipótesis de caso fortuito o fuerza mayor, deben ser solventadas por el Contratista. En tanto discernimiento técnico de cada uno de los nueve eventos referidos por KELLER, el Tribunal acogerá las proposiciones del Perito quien en suma señala que los siguientes eventos se relacionan con falta de medidas de seguridad: Caída de piedra de gran volumen en escalera del Plinto Sur; Evacuación por caída de materiales desde la presa, hecho ocurrido el 15 de noviembre de 2020; deslizamiento de tierras en rampa de acceso de vehículos en la coronación de la ataguía; Inundación del Plinto Valle; Caída de piedras y derrumbes.

De lo anterior el Perito establece a propósito de la falta de adopción de medidas de seguridad en el Plinto, en primer término, la paralización de un turno de perforación y otro de inyección por 8 días corridos, a contar del 10 de octubre de 2020 y la paralización de dos turnos de perforación e inyección por 6 días corridos, a contar del 4 de noviembre de 2020, todo ello por causas no imputables a KELLER. De esta forma y teniendo presente la valorización explícita de estas paradas en forma separada por los equipos de perforación e inyección en el literal 8.1 del Anexo N° 1 del Contrato, ello arroja un total a indemnizar de \$ 67.500.000.-

En cuanto a las paralizaciones no imputables a KELLER, durante los meses de noviembre y diciembre de 2020 y enero de 2021, el Perito señala que, de la revisión de los protocolos diarios de perforación e inyección en el Plinto, además de los protocolos de perforación de diamantina para el período entre el 30 de noviembre y el 12 de enero de 2021 y teniendo presente las citadas valorizaciones del citado Anexo N° 1 del Contrato, estas arrojan un total a compensar de \$ 61.149.167.-

Respecto de las demás reclamaciones de daños por los otros eventos denunciados, KELLER no suministra medios de prueba concretos que los justifiquen en especial en relación con el perjuicio concreto sufrido y su naturaleza, así como tampoco en forma precisa la relación de causalidad entre las conductas u omisiones de CHIRONTA y el daño que se alega. Elocuente resulta a este respecto el escrito de observaciones a la prueba de KELLER quien al justificar el 4) punto de la interlocutoria de prueba relativo a la acreditación de los elementos de la responsabilidad contractual que imputa a CHIRONTA, simplemente se limita a señalar: *S.J.A. sobre este punto de prueba nos remitimos a lo indicado en el punto de prueba N°1 y N°3, argumentos que damos por íntegramente reproducidos, y cuya conclusión es que no se cumplen dichas circunstancias en las acciones de CHIRONTA, y si se cumplen en la demanda reconventional de KELLER.* Por consiguiente y más allá de los aspectos relevados por el Perito que admiten una comprobación y cuantificación objetivas, ante la insuficiencia de prueba en torno a dichos extremos, el Tribunal sólo dará lugar a la compensación que CHIRONTA deberá hacer a KELLER que suman la cantidad de \$ 128.649.167.- más sus accesorios conforme se señala en lo resolutivo de esta sentencia.

DECIMO NOVENO: En el literal d.4) KELLER reclama pretensiones condenatorias por los costos que tuvo que incurrir con ocasión del término anticipado del Contrato decretado por CHIRONTA, que la estima ascendente a \$490.924.309 más IVA, o la suma que S.J.A. estime pertinente conforme el mérito de autos. Estos importes los desglosa en los siguientes: (i) Costos asociados a finiquitos y término de contratos de trabajo: \$149.087.142.-; (ii) Costo de devolución anticipado de departamentos: \$10.285.000.- (iii) Costo devolución anticipado de equipos arrendados: \$5.439.855.- (iv) Inversión no amortizada por plataformas Plinto: \$53.489.437.-; (v) Materiales comprados y no aplicados: \$111.480.686.-; (vi) Inversión no amortizada por bombas de inyección: \$19.768.686.- (vii) Reajuste por reducción de cantidades de obra: \$141.373.502. CHIRONTA argumenta, de contrario, insistiendo en que el término del Contrato se encontraba justificado, y que los rubros comentados no son ciertos ni se ajustan a lo demandado.

En relación con los importes indemnizatorios reclamados por KELLER, el Tribunal se hace cargo en el mismo orden planteado:

- (i) Costos asociados a finiquitos y término de contratos de trabajo: \$149.087.142.- Es un hecho inconcuso que el término intempestivo del Contrato con fecha 13 de enero de 2021 determinó la necesidad de KELLER de finiquitar a sus trabajadores y satisfacer las prestaciones propias del término del vínculo laboral con cada uno de ellos. Sobre este particular el Tribunal estará al criterio y metodología de análisis del Perito, el cual para cuantificar estos perjuicios y a propósito de esas prestaciones, ha considerado la naturaleza de los contratos y las prestaciones inherentes a estos, una proporcionalidad por el período que transcurre entre la fecha de término del Contrato, el 13 de enero de 2021 y la fecha de cada finiquito, liquidación y pago de cada contrato laboral, considerando el cálculo del salario diario, y fijando como máximo un plazo de 12 días coincidente con la desmovilización de los trabajadores,

hecho ocurrido el día 25 de enero de 2021. Con base en estos razonamientos y teniendo en consideración el importe global estimado por el Perito, incluyendo hasta los últimos finiquitos acordados en marzo de 2021, pero con base en los límites señalados y especialmente la pretensión de la actora limitada cuantitativamente, se acogerá lo solicitado por esta, de manera que el importe a pagar por estos conceptos asciende a la cantidad de **\$149.087.142.-**

- (ii) Costo de devolución anticipado de departamentos: \$10.285.000.- esta prestación dimana de la necesidad de KELLER de restituir anticipadamente los departamentos arrendados para la habitación de su personal que prestaba servicios en la obra. Conforme a las actas de entrega y comprobantes de pago acompañados al proceso, se acredita un importe por el término de esos contratos de \$ 140.000.- por el mes de enero de 2021, \$ 7.685.000.- por el mes de febrero de 2021 y de \$ 720.000 por el mes de marzo de 2021, lo que suma la cantidad de \$ 8.545.000.- (conforme obra de la Tabla 21 del Dictamen pericial) que CHIRONTA deberá restituir más accesorios a KELLER, en tanto son una consecuencia necesaria y directa de la terminación anticipada del Contrato.
- (iii) Costo devolución anticipado de equipos arrendados: bajo las mismas premisas anteriores, KELLER se vio en la necesidad de devolver anticipadamente equipos arrendados para la ejecución de las faenas a las empresas Tecnofast y Electropower. Para esos efectos se determina, conforme corrobora el Perito en su Dictamen, los períodos de duración de esos arrendamientos con base en lo informado en las facturas acompañadas, considerando el plazo que media entre la terminación del Contrato y la fecha de término de los referidos arrendamientos. De esta forma, el Tribunal coincide con la valoración efectuada por el Perito en su Dictamen (tabla 22) que suma la cantidad de \$ 5.423.822.- que CHIRONTA deberá restituir más accesorios a KELLER, en tanto resultan ser una consecuencia necesaria y directa de la terminación anticipada del Contrato.
- (iv) En cuanto a las reclamaciones de los numerales (iv) Inversión no amortizada por plataformas del Plinto: \$53.489.437.-; (v) Materiales comprados y no aplicados: \$111.480.686.-; (vi) Inversión no amortizada por bombas de inyección: \$19.768.686.- y (vii) Reajuste por reducción de cantidades de obra: \$141.373.502.- no encuentran en la demanda reconvencional sustento argumentativo ni cálculo justificado de los costos, ni tiene en el proceso sustento probatorio, razón por la cual no se dará lugar a ellas.

VIGESIMO: En cuanto a las pretensiones condenatorias del literal d.5) del literal d) de su petitorio, KELLER solicita la compensación y restitución de las Boletas de Garantía Bancaria cobradas injustamente por CHIRONTA, cuyos montos sumados ascienden a \$879.258.800.- Justifica lo solicitado en que la ilegalidad y arbitrariedad del término anticipado del Contrato, tuvo por

consecuencia que el cobro de dichas Boletas resultara improcedente por carecer de causa lícita.

CHIRONTA por su parte reitera en su contestación su misma argumentación en cuanto a que el término del Contrato era plenamente procedente en aplicación de su cláusula 6.2, de modo que se encontraba plenamente autorizado para la ejecución de todas las garantías del contrato, toda vez que la aplicación de multas es compatible con la ejecución de garantías y viceversa.

La cuestión subyacente a esta reclamación ya ha sido discernida en Considerandos resolutivos anteriores de manera que solo cabe atender a que, si el término unilateral del Contrato resultó improcedente, de la misma improcedencia participa el cobro de las boletas bancarias de garantía otorgadas por KELLER, que se fundamenta justamente en el término anticipado del Contrato por los incumplimientos contractuales que sustentaron la decisión resolutoria unilateral que resultó jurídicamente ineficaz. Por consiguiente, y como una consecuencia inmediata y directa de la terminación unilateral del Contrato, CHIRONTA anticipó y percibió indebidamente el importe de estas boletas bancarias cobradas en perjuicio de KELLER, de manera que resulta plenamente procedente la íntegra restitución de los importes percibidos. Estas boletas, su importe particular y la suma de ellas, corresponden a las señaladas por KELLER en su demanda reconvencional (Página 154) y en la letra d.5 de la letra d) de su petitorio, asimismo relevadas por el Perito en la Tabla 23 de su dictamen (con el detalle al pie de página), que se reproduce a continuación:

Boleta	Fecha de Vencimiento	Fecha de Ejecución	Monto (\$)
Anticipo Túnel y Caverna de Válvulas	01/09/2021 ¹¹	25/01/2021 ¹²	84.871.321
Anticipo Plinto y Vertedero	01/09/2021 ¹³	25/01/2021 ¹⁴	439.661.529
Fiel Cumplimiento de Contrato	01/09/2021 ¹⁵	19/01/2021 ¹⁶	176.371.460

¹¹ Doc. 1212 [KELLER] - Boleta de Garantía N° 0251868 de fecha 18 de noviembre de 2020 emitida por el Banco Bice por un monto 84.871.321 pesos.

¹² Doc. 1213 [KELLER] - Comprobante de Saldo y Movimientos de CaixaBank que da cuenta de un cobro por concepto de garantía de 96.625,86 euros de fecha 25 de enero de 2021.

¹³ Doc. 1208 [KELLER] - Boleta de Garantía N° 0250755 de fecha 10 de agosto de 2020 emitida por el Banco Bice por un monto de 439.661.529 pesos.

¹⁴ Doc. 1209 [KELLER] - Comprobante de Saldo y Movimientos de CaixaBank que da cuenta de un cobro por concepto de garantía de 500.553,91 euros con fecha 25 de enero de 2021.

¹⁵ Doc. 1206 [KELLER] - Boleta de Garantía N° 0000057 de fecha 14 de agosto de 2019 emitida por el Banco Itaú por un monto de 176.371.460 pesos.

¹⁶ Doc. 1207 [KELLER] - Comprobante de Saldo y Movimientos de CaixaBank que da cuenta de un cobro por concepto de garantía de 205.276 euros con fecha 19 de enero de 2021

Retención 01 Correcta ejecución	01/07/2021 ¹⁷	25/01/2021 ¹⁸	55.200.000
Retención 02 Correcta ejecución	01/09/2021 ¹⁹	25/01/2021 ²⁰	123.154.490
TOTAL			879.258.800

Por consiguiente, el Tribunal dará lugar a la restitución de estos importes por la cantidad de **\$ 879.258.800.-** más sus accesorios, conforme se señala en lo resolutivo de esta sentencia.

VIGESIMO PRIMERO: En cuanto a las pretensiones condenatorias del literal d.6) del literal d) de su petitorio, KELLER señala que, producto del término anticipado e ilegal del Contrato, se vio imposibilitada de continuar ejecutando el Contrato y con ello, perdiendo la posibilidad de obtener la utilidad propia que le corresponde a toda empresa. En ese sentido, teniendo presente que en la oferta económica de KELLER se consideró obtener una utilidad del 10% del precio del Contrato, es que reclama a CHIRONTA la compensación del lucro cesante que estima en \$257.491.668 más IVA. Este número se obtiene descontando al precio del Contrato, las obras ejecutadas por KELLER y aplicándose dicho factor a las obras que quedaron por ejecutar por responsabilidad de CHIRONTA.

CHIRONTA a su vez sostiene que KELLER no ha sufrido lucro cesante alguno pues ha considerado únicamente la expectativa de ingreso que le hubiese significado ejecutar el saldo del Contrato para reclamarlo como lucro cesante, expectativa e ingreso en absoluto comprobada en cuanto a su extensión, monto y estabilidad en el tiempo. Señala que KELLER ha presupuestado que ejecutaría el Contrato en términos completos, -a pesar de no haber ejecutado sin problemas de calidad las labores contratadas y de no contar con la maquinaria necesaria para ello- lo que no es más que una conjetura que nunca podrá ser comprobada y, por ende, deberá ser desestimada como base para la determinación del lucro cesante. Agrega que KELLER sólo toma en cuenta, por completo, la parte positiva del saldo del precio del Contrato, como si tuviera derecho a aquello, pero no los gastos, costos y demás elementos necesarios para producir o llegar a “ganar” una determinada utilidad. Esto revela una falta absoluta de seriedad del libelo. En efecto, debe considerarse que la suma demandada como lucro cesante es la utilidad por el saldo de obras inconclusas, al que deben realizarse las siguientes deducciones: Impuesto al valor agregado; precio unitario de materiales y suministros que debían ser utilizados en la ejecución de la obra; pago por la mano de obra, su transporte y alojamiento; pago por la maquinaria, su transporte y custodia y seguros, costos financieros, etc. El saldo de dichas deducciones constituye la utilidad prevista en el Contrato por las partes, al que tendría eventualmente derecho la actora en tanto hubiere cumplido con lo siguiente: haber ejecutado íntegramente la totalidad de las obras; haber sido aceptadas y

¹⁷ Doc. 1214 [KELLER] - Boleta de Garantía N° 0251928 de fecha 24 de noviembre de 2020 emitida por el Banco Bice por un monto 55.200.000 pesos.

¹⁸ Doc. 1215 [KELLER] - Comprobante de Saldo y Movimientos de CaixaBank que da cuenta de un cobro por concepto de garantía de 62.845,11 euros de fecha 25 de enero de 2021.

¹⁹ Doc. 1210 [KELLER] - Boleta de Garantía N° 0250756 de fecha 10 de agosto de 2020 emitida por el Banco Bice por un monto 123.154.490 pesos.

²⁰ Doc. 1211 [KELLER] - Comprobante de Saldo y Movimientos de CaixaBank que da cuenta de un cobro por concepto de garantía de 140.211,18 euros con fecha 25 de enero de 2021.

recibidas las obras por parte del Consorcio y no haber sido objeto de multas de las previstas en el Contrato. Como la verificación de los supuestos anteriormente citados son hipotéticos y eventuales, solo cabe rechazar completamente tal petición.

Es incuestionable que la indemnización del lucro cesante, entendido como la pérdida de una legítima ganancia que en el futuro se hubiera obtenido de no mediar el incumplimiento del deudor, forma parte de la reparación integral del daño. En este caso consistiría en la pérdida que habría experimentado KELLER en cuanto a su derecho de haber percibido la utilidad asociada al saldo inconcluso de las obras no ejecutadas, de no haber mediado la decisión unilateral de CHIRONTA de dar por terminado el Contrato. Sin embargo, el lucro cesante como una de las formas en que se expresa el daño patrimonial debe participar de un requisito o carácter elemental común a todo daño y ámbito de la responsabilidad sea contractual o extracontractual, cual es el de ser **cierto**, es decir, ser *real y efectivo*, y *no meramente hipotético o eventual* (Jorge Peirano Facó, Responsabilidad Extracontractual, La Ley, Uruguay, 2015, página 490). Bajo esta premisa, la certidumbre del daño, en este caso del lucro cesante, corresponde a una determinación razonada del juzgador en tanto debe ponderar las circunstancias concurrentes para inclinar la balanza de probabilidades preponderantes en pro de esa certidumbre o de su ausencia.

Con base en lo señalado, y atendiendo a las argumentaciones de CHIRONTA a este respecto, para satisfacer en la especie la certidumbre del lucro cesante o utilidad implícita en los precios unitarios, modalidad conforme a la cual se pactó el Contrato, requiere necesariamente hipotetizar desde luego un presupuesto básico: que el Prestador del Servicio hubiera tenido como antecedente el cumplimiento exacto, íntegro y oportuno de sus obligaciones contractuales especialmente en lo relativo al avance de las faenas. Sin embargo, conforme se ha señalado anteriormente, los trabajos del Hito 01 relativos a la caverna de válvulas- objeto esencial de la contratación- debieron haber estado terminados a más tardar en la fecha establecida por el Tribunal, esto es, el 8 de noviembre de 2020. Pero resulta que, al mes de noviembre de 2020, las partes están contestes y así lo comprueba el Perito en su Dictamen, que estos trabajos presentaban un grado de avance entre el 78% y el 89% según los distintos cálculos, pero en ningún caso se encontraban concluidos como debieron haberlo estado según el Contrato. De manera que el mismo Prestador del Servicio reconoce su atraso, atraso que es un incumplimiento contractual indiciario de que, si el Contrato se hubiera mantenido vigente, KELLER para su conclusión debería haber incurrido en costos y gastos de recursos materiales y humanos adicionales distintos y nuevos a los previstos y comprometidos originalmente en el Contrato, absorbiendo con ello su eventual utilidad o al menos poniendo seriamente en duda su efectiva obtención. A ello se agregan innúmeras contingencias previsiblemente asociadas a la situación descrita y de fácil prognosis, como que el Contratista le hubiere aplicado las multas contractuales previstas o, incluso más grave aún, que hubiere exigido la aplicación de las cláusulas 15.2 y 14.3 del Contrato que le hubieran permitido ejecutar por sí mismo o mediante un tercero y a costa del Prestador del Servicio las obras inconclusas, con más un recargo del 15%. A esas contingencias de ocurrencia probabilísticamente alta, se habrían sumado todas las consecuencias contractuales y legales derivadas como efectos

del incumplimiento contractual. Todo lo anterior hace que el lucro cesante reclamado, no tenga base cierta y se transforme en un daño meramente hipotético o eventual, no susceptible de atender.

Por las razones antedichas, el Tribunal no dará lugar a la pretensión indemnizatoria por lucro cesante.

VIGESIMO SEGUNDO: Concluyendo los razonamientos anteriores, el Tribunal tiene además presente lo siguiente:

- 1) Que los elementos y requisitos de procedencia de las pretensiones de responsabilidad contractual sustentadas bilateralmente, se encuentran reflejados y configurados en los Considerandos respectivos y, en cuanto a la constitución en mora, se tendrá ésta producida en la fecha de notificación de la demanda principal efectuada el día **15 de junio de 2021** y de la demanda reconvencional efectuada el día **20 de julio de 2021**, respectivamente, fecha que corresponde a la de notificación legal de ambas demandas, ello por aplicación de la norma general del N°3 del artículo 1.551 del Código Civil.
- 2) Que la prueba que no ha sido mencionada en los diversos Considerandos de esta sentencia, pero que ha sido analizada por este sentenciador, no tiene la idoneidad necesaria para establecer especialmente los aspectos técnicos del debate fáctico de esta causa, no aportando más argumentos probatorios que los expresados en cada caso, ni alteran las conclusiones a que se ha llegado, en la certeza que los medios invocados le han permitido y han resultado idóneos y conducentes para formarse plena y razonada convicción en cuanto a la preponderancia probabilística de la verdad de los hechos consignados y a la correcta interpretación y aplicación del derecho en este caso concreto.
- 3) Que las demás pretensiones formuladas por las partes y que no han sido materia explícita de los razonamientos anteriores, habrán de entenderse implícitamente incorporadas en ellos y de la misma manera resueltas en la parte resolutive siguiente de esta sentencia, ya sea acogiénolas o denegándolas según resulte como corolario natural de lo decidido.
- 4) Que, con propósitos de ordenamiento, se insertan sendos cuadros que contienen las pretensiones pecuniarias de las partes y el importe por el que han sido acogidas, sin considerar los accesorios que se ordenan asimismo en la parte resolutive:

a) Demanda (principal) Consorcio Embalse Chironta S.A

CONCEPTO	ÍTEM	MONTO DEMANDA O	Sentencia
		(\$)	(\$)
Perjuicios derivados del retraso en la ejecución de los trabajos y del	Stand-by de otros contratistas	41.629.583	0
	Multa Hito 1	375.302.920	0
	Pérdida de materiales en bodega	1.544.779	0

CONCEPTO	ÍTEM	MONTO DEMANDADO	Sentencia
		(\$)	(\$)
término anticipado del contrato	Sobrecostos por la contratación de otro contratista	2.141.054.442	0
	Impacto al programa global del Consorcio:	-	0
	Devolución de anticipos	438.953.668	438.952.974
	Desmovilización	2.321.970	0
Perjuicios derivados de la paralización unilateral de los trabajos	Multa por falta de cumplimiento de instrucción del Consorcio (Paralización N°1)	2.059.560	2.059.560
	Multa por falta de cumplimiento de instrucción del Consorcio (Paralización N°2)	2.059.560	2.059.560
	Multa cursada por la Inspección Fiscal	617.868	463.401
Perjuicios derivados de la ejecución deficiente de los trabajos		257.445	257.445
Perjuicios derivados del incumplimiento de cláusulas administrativas del Contrato		1.802.115	0
Perjuicios derivados del incumplimiento de la maquinaria comprometida		48.750.000	7.800.000
TOTAL		3.056.353.911	451.592.940

b) Demanda (reconvencional) Keller Cimentaciones Chile SpA.

CONCEPTO	ÍTEM	MONTO DEMANDADO	Sentencia
		(\$)	(\$)
Paradas por pruebas de lechadas y falta de suministro de agua, y otros	100.294.761	6.081.589	0
Obras ejecutadas y aprobadas por el Consorcio, adeudadas a Keller	Estado de Pago N°14	231.185.772	231.185.772
	Estado de Pago N°15	45.474.050	0
	Mediciones ejecutadas con posterioridad al Estado de Pago N°15,	48.884.734	36.930.948
Paradas por condiciones de inseguridad en el Plinto	Equipos parados a disposición de COECHI por parte de Keller, en cuanto COECHI implementaba las medidas de seguridad del Plinto	86.906.250	67.500.000

CONCEPTO	ÍTEM	MONTO DEMANDA O	Sentencia
		(\$)	(\$)
	Diversas paradas de seguridad durante los meses de noviembre, y diciembre de 2020, así como de enero de 2021	387.687.193	61.149.167
	Daños en los equipos durante la inundación del Plinto Valle, descritos en el Evento N°8	22.666.540	0
Daños patrimoniales por el término anticipado del Contrato	Costos asociados a finiquitos y término de contratos de trabajo	149.087.142	149.087.142:
	Costo de devolución anticipada de departamentos	10.285.000	8.545.000
	Costo devolución anticipada de equipos arrendados	5.439.855	5.423.822
Daños patrimoniales por el término anticipado del Contrato	Inversión no amortizada por plataformas Plinto	53.489.437	0
	Materiales comprados y no aplicados	111.480.686	0
	Inversión no amortizada por bombas de inyección	19.768.686	0
	Reajuste por reducción de cantidades de obra	141.373.502	0
Daños patrimoniales por el cobro de las boletas de garantía	Anticipo del Túnel y Caverna de Válvulas	84.871.321	84.871.321
	Anticipo del Plinto y Vertedero	439.661.529	439.661.529
	Fiel cumplimiento de las obligaciones del Contrato	176.371.460	176.371.460
	Correcta ejecución de los trabajos y plazos del Contrato (retenciones 01)	55.200.000	55.200.000
	Correcta ejecución de los trabajos y plazos del Contrato (retenciones 02)	123.154.490	123.154.490
Lucro cesante por el término anticipado del Contrato		257.491.668	0

CONCEPTO	ÍTEM	MONTO	Sentencia
		DEMANDA	
		O	
		(\$)	(\$)
TOTAL		2.550.774.076	1.439.080.651

IX.- RESUELVO:

1.- Que se acoge parcialmente la demanda principal entablada por “Consortio Embalse Chironta S.A” (CHIRONTA) en contra de “Keller Cimentaciones Chile SpA.” (KELLER) sólo en cuanto:

1.1.- Se declara que KELLER ha incumplido sus obligaciones emanadas del contrato, objeto de este proceso, en los términos consignados en esta sentencia, infracciones que dan sustento a las indemnizaciones y prestaciones que se otorgan en estos resolutivos:

1.2 Se condena a KELLER al pago a CHIRONTA de los perjuicios y restitución de prestaciones que se indican:

1.2.1.- Se declara que KELLER incumplió el contrato al negarse a reincorporarse sin fundamento objetivo a la ejecución de las faenas, durante el período entre el 8 y el 15 de diciembre de 2020 y que, como consecuencia de ello se le condena a pagar la multa correspondiente a la denominada Paralización N° 1, ascendente a 40 UTM equivalente a marzo de 2021 a \$ 2.059.560.

1.2.2.- Se declara que KELLER incumplió el contrato al paralizar las obras a partir del 6 de enero de 2021 y hasta el día 13 del mismo mes, y como consecuencia de ello se le condena a pagar la multa correspondiente a la paralización N°2 ascendente a 40 UTM equivalente a marzo de 2021 a \$ 2.059.560 y adicionalmente se le condena al pago de la multa aplicada al CHIRONTA, por no acatamiento de la instrucción del Inspector Fiscal, por 9 UTM equivalente a marzo de 2021 a \$ 463.401.

1.2.3.- Se declara que KELLER deberá compensar a CHIRONTA por el pago de la multa de 5 UTM cursada por la Inspección Fiscal, equivalente a marzo de 2021 a \$ 257.445.

1.2.4.- Se declara que KELLER deberá compensar a CHIRONTA la cantidad de \$ 7.800.000 por concepto de stand-by de maquinaria.

1.2.5.- Se declara que KELLER debe restituir a CHIRONTA la cantidad de \$ 438.952.974, correspondiente a devolución de anticipos por obras no ejecutadas.

2.- Que se rechaza la demanda subsidiaria interpuesta por Consortio Embalse Chironta S.A. según se expresó en el considerando noveno.

3.- Que se acoge parcialmente la demanda reconvencional entablada por “Keller Cimentaciones Chile SpA” (KELLER) en contra de “CONSORCIO EMBALSE CHIRONTA S.A.” (CHIRONTA) sólo en cuanto:

3.1.- Se declara que CHIRONTA ha incumplido sus obligaciones emanadas del contrato objeto de este proceso, en los términos consignados en esta sentencia, infracciones que dan sustento a las indemnizaciones y prestaciones que se otorgan en estos resolutivos:

3.2.- Se condena a CHIRONTA al pago a KELLER de los perjuicios y restitución de prestaciones que se indica:

3.2.1.- Al pago de \$ 268.116.720.- por obras ejecutadas y aprobadas por CHIRONTA.

3.2.2.- Al pago de \$128.649.167 por los costos de las paralizaciones en condiciones de inseguridad en el sector del Plinto.

3.2.3.- Al pago de los costos en que KELLER tuvo que incurrir con ocasión del término anticipado del Contrato, esto es, al pago de: a) costos asociados a finiquitos y términos de contrato de trabajo por \$149.087.142; b) costo de devolución anticipada de departamentos por \$ 8.545.000; c) costo de devolución anticipada de equipos arrendados ascendente a \$5.423.822.-

3.2.4.- A la restitución de las Boletas de Garantía cobradas por CHIRONTA por la cantidad de \$ 879.258.800.-

4.- Que todas las cantidades de dinero ordenadas pagar y/o restituir se reajustarán conforme a la variación del IPC y devengarán interés corriente, ambos a contar de la fecha de notificación de las demandas, esto es, el **15 de junio de 2021** con relación a la demanda interpuesta por Consorcio Embalse Chironta S.A, y el **20 de julio de 2021** con relación a la demanda reconvencional de Keller Cimentaciones Chile SpA, y hasta la fecha de pago efectivo o solución de estas prestaciones dinerarias o de su extinción por otro modo legal.

5.- Que adicionalmente las cantidades señaladas en los resolutivos anteriores deberán pagarse con más el Impuesto al Valor Agregado correspondiente, según la naturaleza de las prestaciones a que han sido condenadas las partes. Al efecto, la parte obligada a ello deberá emitir previamente al pago, la respectiva factura de conformidad a la ley.

6.- Que todas las cantidades ordenadas pagar y/o restituir deberán solucionarse dentro de décimo día hábil arbitral contado desde la fecha en que esta sentencia se encuentre a firme o ejecutoriada o cause ejecutoria en conformidad a la ley.

7.- Respecto de las objeciones documentales, estas han sido resueltas en el Párrafo VII de esta sentencia.

8.- Que cada parte deberá pagar sus propias costas.

Autorícese esta sentencia por la Ministro de Fe designada en el Acta de Fijación de Bases de Procedimiento de 13 de mayo de 2021 o por quien la reemplace o subrogue.

Notifíquese a los apoderados de las partes por medio del e-camsantiago a los correos electrónicos señalados por ellos en la cláusula 2 del Acta de Bases de Procedimiento antes señalada.

