

Antofagasta, diecisiete de marzo de dos mil veintiuno.

**VISTOS:**

Comparece Eliseo Ulloa Gamboa, factor de comercio, en representación del Club Social y Deportivo Auto Club Antofagasta, ex Asociación de Automovilistas de Antofagasta, corporación de derecho privado, domiciliados en avenida Universidad de Chile 2925, quien deduce acción de protección en contra de SACYR Agua Norte S.A., sociedad del giro de tratamiento de aguas servidas, representada por Hugo González Bustamante, domiciliados en Edmundo Pérez Zujovic 6444, Antofagasta, por la vulneración de sus garantías fundamentales del artículo 19 N<sup>os</sup> 2, 8 y 24 de la Constitución Política. Informa solicitando el rechazo del recurso.

Puesta en la causa en estado, se trajeron los autos para dictar sentencia.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que el recurso pretende ordenar a la recurrida no desplegar acciones de auto tutela en su relación contractual y mantener los términos del contrato celebrado hasta que obtenga su resolución en forma legal, con costas.

Lo funda en la pertenencia de la organización al patrimonio social y cultural de Antofagasta, pues, el Club es una corporación con más de 100 años de antigüedad, que forma parte de la historia de la ciudad y cuyas instalaciones son reconocidas por sus áreas verdes y el desarrollo de ciertas actividades que requieren riego permanente. Para dar mantención a estas superficies es necesario emplear ingentes cantidades de agua, en un contexto de aridez que hace oneroso su uso; por ello, al comienzo de la década de los noventa inició estudios para implementar un sistema de riego con aguas tratadas que le permitiera mantener y expandir las áreas verdes, antiguamente



cubiertas de tierra, con el fin de mejorar los servicios disponibles para la comunidad.

Atendido lo anterior, luego de ejecutar estudios técnicos, regulatorios y de financiamiento, en julio del año 2000, celebró un contrato de construcción a suma alzada con la empresa BAYESA-BYWATER Aguas y Ecología S.A., antecesora contractual de la recurrida, para la instalación de una planta de tratamiento de aguas servidas en el inmueble del Club, además de la operación y suministro de ésta. La selección de esta contratante se adoptó debido a su experticia en el tratamiento y suministro de aguas servidas para riego y, especialmente, por su condición de beneficiaria de la disposición de las aguas servidas de la ciudad, vigente hasta el año 2024, según consigna el contrato. Remarca que la recurrida se obligó a la construcción de la planta, también se comprometió a operarla y mantenerla de forma permanente y continúa.

De esta manera, la planta de tratamiento se instaló al interior del inmueble del Club, lo que permitió la expansión de las superficies verdes en el terreno, cuestión única en la zona norte del país. En relación a su operación, la recurrida se obligó a garantizar un caudal mínimo de 518 metros cúbicos diarios de agua tratada, según la norma técnica que invoca. Además detalla otros aspectos del contrato celebrado entre las partes, como la vigencia, renovación, tarifa, penalidades y otras obligaciones específicas de las partes, entre las que destaca el deber de la recurrida de soportar los costos de operación de la planta, incluyendo los relacionados con las mantenciones programadas y la disposición de residuos, además de las condiciones de pago, los efectos de la mora y los deberes de información, aseguramiento y suministro de aguas tratadas para riego.



En relación a los conflictos surgidos del incumplimiento de la recurrida, las negociaciones de las partes y el término anticipado, refiere que en la ejecución del contrato referido, la empresa SEMBCORP S.A. emitió una factura por una tarifa superior a la convenida, lo que se reiteró en los meses venideros. Al mismo tiempo se produjeron una serie de problemas en la operación de la planta, por ausencia de repuestos de cargo del operador, la calidad y cantidad del agua suministrada y la disposición de los residuos de la planta. Asimismo la cantidad de agua de riego proporcionada era insuficiente, ya que no dieron cobertura a los requerimientos previamente acordados.

Por los inconvenientes referidos su representada solicitó insistentemente reunirse con el gerente de la empresa. En dicha reunión, se expusieron los requerimientos y se le informó de una cesión de derechos en virtud de la cual la recurrida, SACYR Agua Norte S.A., adquirió los derechos de SEMBCORP S.A., por lo que se obligó la operación de la planta. La recurrida incluso señaló que efectuaría una propuesta para solucionar los problemas en la ejecución del contrato, lo que no ocurrió, pero aun así se emitió una factura por valores similares a los cobrados excesivamente en los meses anteriores.

La situación descrita se agravó en diciembre de 2020, cuando la recurrida le dejó de entregar el informe de calidad de agua suministrada, lo que es indispensable para el cumplimiento de la certificación y porque las áreas de riego son utilizadas por usuarios y trabajadores, lo que representa un riesgo sanitario para ellos. Además, la denunciada dejó de cumplir su obligación de tomar la póliza de seguro anual para garantizar el suministro del agua de riego, que rige durante toda la vigencia del contrato.



Las partes se reunieron para solucionar los problemas operativos, pero la recurrida se negó a respetar los términos del contrato y exigió nuevas condiciones para éste, entre ellas el pactar una nueva tarifa para el servicio e imponerle la gestión de los lodos residuales. Pese a que acordaron que se efectuaría una propuesta para modificar la tarifa acordada, las facturas emitidas eran significativamente superiores a los montos acordados contractualmente, según el detalle de la tabla que inserta.

En este contexto, y sin remitir propuesta alguna ni cumplir los compromisos asumidos, la recurrida, mediante correo electrónico, adjuntó una carta por la cual puso término al contrato de operación, mantención y suministro de la planta, bajo el pretexto de que su representada no le había pagado la suma discutida, de aproximadamente ochenta millones de pesos, lo que se hizo efectivo el domingo 31 de enero de 2021, desconociendo todo acuerdo entre las partes. No obstante, atendidos los graves inconvenientes que esta situación genera para su representada, intentó una solución amistosa y ofreció el pago de las sumas no disputadas, por casi cuarenta millones de pesos, lo que fue aceptado por la contraria y cumplido por ella, pero nuevamente la recurrida se desentendió, sin dar respuesta, hasta que le expresó que dejaría sin efecto el término anticipado si se pagaba el total de las facturas y se celebraba un nuevo contrato asumiendo las obligaciones de tratamiento de los residuos de la planta.

De esta manera, atendida la existencia de una controversia entre las partes, no se puede ejercer justicia por medios propios, considerando la existencia de una cláusula arbitral entre las partes, según consigna el contrato suscrito entre ellas, pero no se puede suspender unilateralmente la



provisión de agua de riego, por las funestas consecuencias que implica, lo que exige la adopción de medidas de urgencia.

Sobre el derecho aplicable, señala que los requisitos necesarios para la obtención de protección cautelar en sede constitucional, según la doctrina y la jurisprudencia que detalla, se verifican en la especie.

En relación a las garantías que considera conculcadas, invoca lo dispuesto por el artículo 19, en sus numerales 2, 8 y 24, de la Constitución Política, y desarrolla pormenorizadamente la forma en que se ven amagadas por la conducta de la recurrida, además expone cierta doctrina, jurisprudencia e interpretación constitucional en apoyo de su pretensión.

Al referirse a la necesidad de otorgar tutela de urgencia en esta sede, explicita la lesividad del cese en el riego de las áreas verdes, por no contar con agua para tal efecto, lo que justifica emprender la vía de emergencia activada, ya que el recurso de protección es el mecanismo más idóneo para corregir un conflicto como el ventilado en este procedimiento.

Por estas consideraciones, estima que la recurrida ha desplegado una conducta ilegal o, al menos, caprichosa, que lesiona sus derechos, por lo que solicita se le otorgue protección, declarando la vulneración de sus derechos constitucionales y se le ordene a la recurrida mantener vigente el contrato pactado, mientras el tribunal competente no autorice su resolución, debiendo abstenerse de los actos que impidan la operación de la planta que suministra las aguas que emplea el Club, sin perjuicio de otras medidas que decida adoptar la magistratura, con condena en costas.

**SEGUNDO:** Que Hugo González Bustamante, en representación de la recurrida solicita el rechazo del recurso, con costas.



En cuanto a los hechos, sostiene que su representada es la sociedad encargada de la disposición final de las aguas servidas de la ciudad de Antofagasta, en virtud de un contrato suscrito con la Empresa Concesionaria de Servicios Sanitarios, cuestión que no tiene relación con los servicios que le presta a la Asociación de Automovilistas de Antofagasta. Mediante un contrato de transferencia del derecho de explotación de concesión la Empresa Concesionaria de Servicios Sanitarios le entregó a Aguas de Antofagasta S.A. la operación de la recolección de las aguas servidas de la ciudad. En virtud de esta convención, la recurrente se encuentra autorizada para captar un caudal de 8 litros por segundo de aguas servidas desde el sistema de recolección administrado por Aguas de Antofagasta S.A.

Las aguas servidas se entregaban por Aguas de Antofagasta S.A. en un punto aguas arriba de la planta de tratamiento en las instalaciones de la recurrente. Para que dichas aguas puedan emplearse en riego, Auto Club encargó la construcción de una planta de tratamiento y su operación, la que se completó el 2001 y el mismo año inició su funcionamiento. La operación duraría 6 años, los cuales han sido renovados por periodos iguales de forma sucesiva. Detalla el precio pactado, compuesto por una tarifa mensual fija y otra variable en relación a los metros cúbicos de riego efectuado. No obstante, por alzas en los costos operacionales, el año 2015 su representada presentó una propuesta de ajuste de precio por la operación de la planta, la que fue aceptada por la recurrente y pagó en dichos términos entre el año 2015 y enero del 2020, para cesar en el pago de los servicios en febrero de este último año, pese a lo anterior su representada continuó prestando el servicio, durante trece meses, sin contraprestación alguna.



En virtud del contrato, atendido el incumplimiento de la contraria, su representada está habilitada para poner término inmediato al contrato, cuando el cliente ha dejado de pagar la tarifa mensual por tres meses, y exigir el pago de la suma pactada como pena. Detentando su parte el derecho a poner término al contrato desde el 1 de abril de 2020, no le puso término sino hasta el 28 de enero de 2021, lo que descarta el carácter intempestivo de la decisión.

Los incumplimientos que se le atribuyen no tienen sustento fáctico, atendido que la recurrente se encontraba en mora hace más de nueve meses, por lo que no puede pretender que su parte cumpla la obligación de entregar el informe de calidad de agua.

Niega la línea argumental de la función social y patrimonial de la recurrente, pues no se trata de un parque público, sino que un club privado al que sólo pueden acceder 700 socios. Además, los catastróficos efectos que tendría la suspensión del riego que alude la recurrente, dice relación con la mantención de una cancha de golf y que deriva de su incumplimiento.

En cuanto al derecho aplicable, invoca el artículo 1545 del Código Civil, y los números 2, 8 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política, para descartar la vulneración a derechos constitucionales de la recurrente por parte de su representada.

**TERCERO:** Que el recurso de protección como acción cautelar de urgencia carece de las garantías procesales de un juicio declarativo de lato conocimiento, razón por la que solo ampara derechos no controvertidos o indubitados.

En este sentido, un acto u omisión es arbitrario cuando carece de razonabilidad, de fundamentación suficiente, de sustentación lógica, es decir, cuando no existe razón que lo fundamente y quien actúa lo hace por mero capricho. El acto u



omisión será ilegal cuando no reúne los requisitos legales, es contrario a derecho o a la ley o no se atiende estrictamente a la normativa legal vigente.

**CUARTO:** Que acorde a lo debatido corresponde a esta Corte dilucidar si la imputación efectuada a la recurrida - consistente en la resolución del contrato celebrado con la recurrente- configura un acto ilegal o arbitrario que lesione derechos constitucionales de la accionante.

La recurrente sitúa la ilicitud de la conducta en la resolución ilegal del contrato y en la cesación ilegítima en el cumplimiento de las obligaciones de la recurrida, cuestión que es expresamente controvertida por esta última, pues su actuación se fundamenta en el incumplimiento grave y reiterado de las obligaciones de la contraria, según prescribe el contrato entre ellas.

**QUINTO:** Que conforme lo reseñado, la conclusión lógica de un conflicto sobre las circunstancias materiales y los efectos jurídicos a propósito de interpretación de cláusulas contractuales, hacen desaparecer los derechos indubitados, desde que por un lado se exige una prestación que podría afectar garantías constitucionales, pero por el otro, se justifica la abstención de la prestación por pagos irregulares o cumplimiento imperfecto, de manera que este conflicto, que el propio recurrente reconoce la necesidad de ponderar circunstancias tan específicas porque acompañó opiniones periciales sobre la situación planteada, demuestra inequívocamente la prescindencia de derechos indubitados que constituyen el presupuesto necesario para acoger un recurso de protección dentro de este procedimiento cautelar sin forma de juicio.

Por lo anterior, necesariamente deberá rechazarse el recurso, desde que incluso hay un procedimiento arbitral iniciado, según se expuso en la audiencia y cualquier medida





urgente, la legislación general permite medidas precautorias genéricas en los términos del artículo 298 del Código de Procedimiento Civil, por lo tanto, tratándose en primer lugar de una cláusula arbitral que prevé formas de resolver este conflicto, el inicio de un procedimiento arbitral y de prestaciones que surgen de un contrato bilateral, respecto del cual hay un conflicto sobre los hechos y el derecho, se torna completamente improcedente esta cautelar constitucional.

Por estas consideraciones y atendido, además, lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, **SE RECHAZA, sin costas,** el recurso de protección deducido Eliseo Ulloa Gamboa, en representación del Club Social y Deportivo Auto Club Antofagasta, en contra de SACYR Agua Norte S.A.

Regístrese y comuníquese.

**Rol N° 509-2021 (PROT).**



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por Ministro Presidente Oscar Claveria G. y los Ministros (as) Jasna Katy Pavlich N., Juan Opazo L. Antofagasta, diecisiete de marzo de dos mil veintiuno.

En Antofagasta, a diecisiete de marzo de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>