



**“DESNATURALIZACIÓN DEL RECURSO DE QUEJA COMO MEDIO DE  
IMPUGNACIÓN DE SENTENCIAS DE ÁRBITROS ARBITRADORES.  
ALCANCES Y CONSECUENCIAS”.**

**Javiera Garnica Valderas  
Marco Oñate Escobar  
Camila Torres Ancamil  
Yerko Pavez Cabrera  
Valery Ulloa Ulloa  
Rocío Valenzuela Cuevas  
Gustavo Villegas Mansilla  
Ximena Pavez Hernández  
Ana Belén Torres Espinoza  
Constanza Ampuero Mora**

Facultad de Ciencias Jurídicas, Económicas y Administrativas  
Universidad Católica de Temuco

Director del Semillero  
**Leonel Torres Labbé**  
Abogado, Relator Titular Corte de Apelaciones de Temuco  
Magíster en Derecho UCSC

**RESUMEN:** En el presente trabajo se analiza el régimen recursivo existente respecto de las sentencias de árbitros arbitradores, y en específico, la situación jurisprudencial del recurso de queja como medio de impugnación generalmente usado para reclamar de dichas sentencias. Se identifica la problemática de la procedencia de dicho recurso atendida su especial naturaleza disciplinaria y desuso de otros recursos por falta de pacto o desconocimiento de las partes. Se ha logrado comprobar que efectivamente se trata de un medio de impugnación improcedente, según se infiere de las decisiones jurisdiccionales que se han dictado en la materia, y que como consecuencia, se infracciona el debido proceso y en específico el efectivo acceso a la justicia, el principio de la doble instancia y derecho al recurso; finalmente, realizamos una serie de propuestas para superar tal problemática.

**PALABRAS CLAVE:** Recurso de queja- árbitros arbitradores- derecho al recurso- acceso a la justicia

**ABSTRACT:**

In the present work the existing recursive regime is analyzed with respect to the judgments of arbitrator arbitrators, and in specific, the jurisprudential situation of the appeal of complaint as means of challenge generally used to claim of said judgments. The problematic of the origin of said resource is identified, given its special disciplinary nature and the disuse of other resources due to lack of agreement or lack of knowledge of the parties. It has been verified that it is indeed a means of improper challenge, as inferred from the jurisdictional decisions that have been issued in the matter, and as a consequence, the due process is infringed and specifically the effective access to justice, the principle of the double instance and right to recourse; finally, we made a series of proposals to overcome this problem.

**KEY-WORDS:** Appeal of complaint - arbitrator arbitrators - right to recourse - access to justice

**ABREVIATURAS:**

- |                                     |            |
|-------------------------------------|------------|
| ❖ Artículo:                         | art.       |
| ❖ Código de Procedimiento Civil:    | CPC        |
| ❖ Código Orgánico de Tribunales:    | COT        |
| ❖ Ilustrísima Corte de Apelaciones: | Itma. C.A. |
| ❖ Excelentísima Corte Suprema       | Exma. C.S. |

## **Sumario:**

I	Introducción y contextualización.	4
	1. Del arbitraje en general.	5
	2. El amigable componedor o árbitro arbitrador.	6
II	Del procedimiento arbitral ante árbitros arbitradores.	7
	1. La prudencia y la equidad en el juicio arbitral ante el árbitro Amigable componedor.	7
	2. El procedimiento en el laudo arbitral ante un juez árbitro arbitrador.	8
	3. Resoluciones en juicios seguidos ante un árbitro arbitrador.	9
	4. Los recursos procesales en procedimiento arbitral ante árbitros arbitradores.	9
III	Existencia del problema en la práctica judicial	13
	1. El recurso de queja ante las Cortes de Apelaciones.	14
	2. El Recurso de queja ante la Excelentísima Corte Suprema.	15
IV	En la realidad práctica, ¿Cuáles son las verdaderas consecuencias que trae esta situación?	17
V	Nuestras propuestas de solución.	18
VI	Conclusiones Finales	21
VII	Bibliografía citada	23
	Normas citadas	24
	Jurisprudencia citada	24
	Anexos:	
	Nº1: Resultados de encuesta web.	

## I. Introducción y contextualización.

En el marco de la justicia arbitral en nuestro país y dada la amplitud de temáticas que podrían desarrollarse respecto a esta forma de resolución alternativa de conflictos, es procedente señalar cuál será el campo de acción de la presente investigación. Hemos centrado la mirada en aquellos árbitros denominados “amigables componedores” definidos en el artículo 223 de nuestro Código Orgánico de Tribunales, jueces árbitros que dirimen controversias de forma muy peculiar utilizando como herramientas su prudencia y equidad. Única, como es sabido, por la relevancia que posee la autonomía de la voluntad de las partes en la determinación de reglas de procedimiento, nominación del juez que dirimirá la controversia y la impugnabilidad de sus resoluciones.

En este último punto nos detendremos, para proceder a realizar un análisis en específico de sus sentencias definitivas y sus medios de impugnación. De lo antedicho surge naturalmente la primera interrogante: aquella parte perdedora o disconforme con la sentencia definitiva, ¿qué medios posee para proceder a su impugnación?

Sabemos que la fuente de estos arbitrajes es la voluntad de las partes, por tanto, será lo que ellas expresamente determinen. Pero en ese caso, ¿qué sucede si las partes no convienen la procedencia de recursos para atacar la interpretación misma del derecho realizada en la sentencia definitiva, sea en la cláusula compromisoria o en el compromiso, por ignorancia u otra razón?

Esta última interrogante es la que daremos a conocer en las siguientes páginas, basados en jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores, que dan cuenta que las partes agraviadas utilizan un recurso disciplinario para atacar la decisión del árbitro, produciéndose en consecuencia el fenómeno de *la normalización en la utilización del recurso de queja*. El cual consiste -como más adelante se ahondará- en el empleo de este recurso para una impugnación sustancial del derecho, es decir, una corrección sustantiva.

Esta *mal utilización* del recurso de queja, que resulta ser esencialmente disciplinario e improcedente para esos fines, a nuestros ojos representa una problemática, generada porque ¿de qué otra forma podrían alegar las partes para que se corrija el fondo del asunto o el contenido del fallo, si en su silencio se entiende denegado el recurso de apelación? En defecto, se podría imaginar que cuando se percatan que desean recurrir del fondo de la sentencia se encuentran limitados a utilizar una única vía de escape: recurrir de queja, el cual es generalmente rechazado por nuestra jurisprudencia.

Es por este hecho que nos hemos preguntado: *¿existe un recurso idóneo para impugnar la sentencia definitiva de árbitros arbitadores cuando las partes buscan discutir sobre el fondo de esta?* En principio podríamos sostener que sí. El hecho de someter un asunto ante un amigable componedor no excluye el derecho al recurso *per se*, pues lo que contempla las normas atinentes, es que se debe establecer de forma expresa en el compromiso.

Dada la complejidad del asunto, como estudiantes de derecho tenemos un sueño que conlleva de forma imperativa la solución a esta problemática. Laguna legal u anomalía jurídica que será nuestro objeto de análisis, para evidenciar si ésta potencialmente podría vulnerar el acceso a la justicia, si es que podría ser una restricción al derecho al recurso, el cual sabemos es transversal a todo el ordenamiento jurídico chileno ya que ante toda institución debe existir un mecanismo de reclamación idóneo para impugnar sus

actuaciones cuando éstas pudieren afectar los derechos de las personas; y lo afectada que se podría ver la doble instancia.

Ya en el cierre de nuestro informe, se propondrán soluciones a este esencial contratiempo, realizando un llamado de atención a nuestro legislador en vistas de una necesaria modificación normativa, cuyo actor principal podría llegar a ser el recurso de apelación.

## **1. Del arbitraje en general.**

Las Siete Partidas es uno de los primeros cuerpos normativos donde se reguló esta institución, siendo además una de sus fuentes históricas más concretas. Incluso sirvió de base para tramitar el primer arbitraje en Chile en el año 1544 *“entre Pedro de Valdivia y su socio Francisco Martínez de Vergara para resolver sobre la liquidación de la sociedad constituida entre ambos, en Arequipa, en el año 1539”*<sup>1</sup>.

Actualmente el arbitraje es considerado como uno de los métodos alternativos de resolución de conflictos, es decir, como una de las herramientas a utilizarse para resolver controversias sin acudir al litigio judicial, al igual que la negociación, la mediación y la conciliación.

Por definición, esta institución *“se caracteriza por ser aquella en que las partes concurren de común acuerdo o por mandato del legislador y que se verifica en los tribunales arbitrales, distintos a aquellos que están establecidos permanentemente, y que se elige por los propios interesados, por la autoridad judicial en subsidio o por un tercero en algunas situaciones”*<sup>2</sup>.

Positivamente encuentra su regulación en diversos cuerpos normativos. Así por ejemplo en el CPC y COT donde se establecen materias de arbitraje forzoso y prohibido. El primero se define como *“juicio arbitral que es impuesto imperativamente por la ley como el único procedimiento para resolver determinados litigios”*.<sup>3</sup>

Dentro de esta clase de arbitraje encontramos la partición de bienes, la liquidación de una sociedad conyugal o de una sociedad colectiva o en comandita civil y la de las comunidades, entre otras materias. En este caso es la ley la que ordena por sí misma que un asunto sea conocido por árbitros. Sin embargo, debemos recordar que la ley no es la que designa el árbitro en todos los casos, sino que esa facultad será de las partes que serán objeto de ese juicio arbitral; y si es que éstas no determinan la persona que conocerá de la contienda, se deja a la autoridad judicial que lo determine en subsidio.

En segundo lugar encontramos el arbitraje prohibido, que según este mismo autor, se da en aquellas situaciones en *“que no puedan jamás ser objeto de arbitraje y prohíbe que se entreguen a la resolución de árbitros”*<sup>4</sup>. Dos principios fundamentan esta restricción: 1) no puede admitirse arbitraje sobre cosas intransferibles, 2) litigios que no sean de interés puramente particular. Entre sus materias encontramos la del art. 229 del COT, el cual

---

<sup>1</sup> Jequier (2015), p. 17.

<sup>2</sup> Aylwin (2008), p. 19.

<sup>3</sup> Aylwin (2008), p.81.

<sup>4</sup> Aylwin (2008), p. 119.

prescribe que los árbitros no pueden conocer de cuestiones que versen sobre alimentos o sobre derecho de pedir separación de bienes entre marido y mujer.

Por otro lado, es menester señalar que el legislador distinguió igualmente entre árbitros de derecho, mixtos o amigables componedores en el artículo 223 del COT. Únicamente nos referiremos a los últimos, los que atañen a este informe, quienes de diferencian del resto en cuanto a:

a) La tramitación, la cual se entrega libremente a la disposición de las partes, y sólo en subsidio a la que el CPC establece.

b) En cuanto al pronunciamiento del fallo en relación a su aspecto formal, seguirá la misma regla que las del establecimiento de su tramitación. En palabras del profesor Aylwin “(...), se entiende en cuanto a su aspecto formal, que se ciñe, en primer término recurriendo al compromiso y, en su silencio, en seguida, a las reglas que para este caso contiene la ley procesal civil; (...)”<sup>5</sup>.

c) En relación al fallo en cuanto al fondo, este debe ceñirse y apegarse a la prudencia y equidad.

## **2. El amigable componedor o árbitro arbitrador**

La especial mención que se da a este tipo de árbitros se explica porque son aquellos sobre los cuales se constituye la base de esta investigación, siendo especial eje de nuestra observación las resoluciones que éstos emiten.

Es necesario agregar con un fin contextualizador, que un árbitro arbitrador no requiere como exigencia ser un letrado; sino que basta con que tenga conocimientos en alguna ciencia según el interés de las partes que lo designan, sin perjuicio que deba cumplirse con otros requisitos señalados en la ley. Lo cual puede implicar a veces que se observen soluciones no muy ortodoxas en lo jurídico, que el arbitraje realizado no sea jurídicamente correcto y eso conlleve una consecuencia, más aún si no existiera un recurso adecuado para impugnar tal resolución, ésta quedaría firme y con posibles vicios graves. En resumidas cuentas, el amigable componedor puede ser cualquier persona que posea los conocimientos necesarios de acuerdo a los intereses seguidos por las partes, para resolver su conflicto de relevancia jurídica. Siendo, por tanto, la voluntad de las partes la fuente para la determinación del procedimiento del juicio arbitral, el nombramiento del árbitro mismo y la impugnabilidad de sus resoluciones.

Esta voluntad puede ser manifestada a través de contrato de compromiso o en una cláusula compromisoria. En cuanto al nombramiento, este debe ser realizado por éstas antes de la constitución del tribunal, es decir, por regla general, al momento de celebrarse el contrato de compromiso o al tiempo de escriturarse la cláusula compromisoria. Se debe designar expresamente qué tipo de árbitro dirimirá tal conflicto, estableciendo además, las reglas en cuanto a la tramitación, estando este último obligado a respetarlas.

También poseen una investidura privada al no ser funcionarios públicos, careciendo de imperio, lo cual significa que los jueces árbitros no pueden por sí mismos requerir el cumplimiento de sus resoluciones a través de medios compulsivos, recordando además que el arbitraje se basa en el principio de la autonomía de la voluntad. Es por ello que se genera

---

<sup>5</sup> Aylwin (2008), p. 19.

el supuesto, en que si las partes deciden someterse a este tipo de procedimiento, ya están predispuestas a cumplir a cabalidad lo sentenciado, en efecto, teóricamente no habría necesidad de medios compulsivos para su cumplimiento (salvo que se presente una vulneración o un error de interpretación al momento del fallo, por ejemplo, que se dicte de manera dolosa, con falta de imparcialidad, entre otras).

Otro asunto importante en materia procesal, es que para determinar la competencia de los jueces árbitros no se aplica el fuero, sólo se aplica la materia (salvo en aquellos casos de arbitraje forzoso) y las reglas en relación al territorio, por regla general, serán aquellas en donde se celebró el compromiso.

## **II. Del procedimiento arbitral ante árbitros arbitradores.**

El artículo 223 del COT en su inciso tercero nos ilumina respecto a lo que según nuestro legislador constituye un árbitro arbitrador. Este señala: *“El arbitrador fallará obedeciendo a lo que su prudencia y la equidad le dictaren, y no estará obligado a guardar en sus procedimientos y en su fallo otras reglas que las que las partes hayan expresado en el acto constitutivo del compromiso, y si éstas nada hubieren expresado, a las que se establecen para este caso en el Código de Procedimiento Civil.”* Procederemos al análisis de los aspectos más relevantes que nos atañen.

### **1. La prudencia y la equidad en el juicio arbitral ante el árbitro amigable componedor.**

Es menester, para comprender esta institución, entender a qué se refieren los conceptos de prudencia y equidad. La prudencia, según el Diccionario de la Real Academia Española constituye *“sensatez, buen juicio”*<sup>6</sup>. Ahora bien, si nos guiamos a partir de un punto de vista jurídico, la prudencia emana del Iuris Prudentia. Una virtud que consiste en resolver aquello que no es exagerado ni excesivo. Por otro lado la equidad se entiende, por el mismo diccionario, como *“Justicia natural, por oposición a la letra de la ley positiva”*<sup>7</sup>. En la misma línea, jurídicamente se define como la aplicación de la justicia en un caso concreto. Más estrictamente, se suele emplear el término equidad para contraponerse al derecho positivo, es decir, para indicar que un determinado asunto deba ser resuelto con prescindencia de las fuentes formales de derecho sobre la base exclusiva de las consideraciones de la justicia.

En el mismo sentido, Calamandrei para explicar las facultades del amigable componedor para fallar en equidad, refiere que a juicio suyo: *“ (...) al consentir (los comprometidos) en hacer decidir la controversia del modo diverso del que señalaría el derecho estricto, quieren renunciar implícitamente a exigir hasta el último límite lo que cada uno de ellos habría creído poder pretender si la litis hubiera sido sometida a una decisión rigurosamente jurídica”*<sup>8</sup>. Un ejemplo al cual podemos aludir es un caso resuelto

---

<sup>6</sup> RAE (2018).

<sup>7</sup> RAE (2018).

<sup>8</sup> Calamandrei (1921), p. 79.

como amigable componedor por don Arturo Alessandri Rodríguez<sup>9</sup>. Quien, fundándose en razones de equidad claramente señaladas al resolver, ordena distribuir una herencia intestada entre hermanos e hijos ilegítimos del causante con prescindencia de lo dispuesto en las normas vigentes de la época. Todo esto, pues “la equidad puede permitir arribar a una solución justa distinta a la legal”<sup>10</sup>.

Por lo anterior, se reafirma que las partes al someterse a este tipo de procedimiento, buscan sustraerse de las normas positivas consagradas en el ordenamiento jurídico, ciertamente con la convicción de que la solución brindada por este juez especial constituya el fin de la problemática, ya que ha sido elegido de común acuerdo y se espera que utilice un buen juicio. Sin perjuicio de ello, no podemos señalar a ciencia cierta que su resolución sea adecuada, dado que también puede equivocarse, como cualquier ser humano, y en ese caso surge la siguiente y válida interrogante: ¿qué puede hacer la parte perdedora ante ello?

## 2. El procedimiento en el laudo arbitral ante un juez árbitro arbitrador

Como se introdujo, el procedimiento seguido ante un árbitro arbitrador se tramitará de acuerdo a las propias reglas señaladas por las partes en el acto constitutivo del compromiso, y a falta de éstas, de acuerdo con las normas señaladas por el CPC, las cuales, en líneas generales, se reducen a: oír a las partes; recibir y agregar al proceso los instrumentos que le presenten; practicar las diligencias que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos, y dictar sentencia. Es decir, aquellas contenidas en el capítulo I del CPC denominado “Normas comunes a todo procedimiento”.

Lo anterior hace preguntarse, por tanto, si un juez de estas características puede llegar a ser abusivo o arbitrario dada su amplia libertad desde el punto de vista del fallo; lo que no cabe preguntarse respecto al procedimiento, ya que se encontraría regulado sea por las partes o, en subsidio, por el CPC. La jurisprudencia en relación a lo anterior ha señalado en un fallo de la Iltma. C.A. de Santiago, 2 de Agosto del 2000. Paredes Veloso, Gonzalo con árbitro arbitrador Humberto Eliasch Díaz: “*Tienen plena libertad para no sujetarse a los mandatos de la ley en su laudo y fundarlas en razones que su conciencia estime más prudente y equitativa. Esta amplia libertad les da un poder modificativo o constitutivo de las relaciones jurídicas*”<sup>11</sup>. Por otro lado la doctrina ha señalado, en especial don Pablo Rodríguez Grez lo siguiente: “*Los árbitros arbitradores fallan según su prudencia y equidad sin sujetarse a las reglas que establece la ley para los jueces, entendiendo que no tienen obligación de respetar los mandatos de la ley, sin embargo, esto no es del todo certero porque ellos deben respetar y/o aplicar en sus sentencias las normas de orden público, ningún juez puede desconocer su aplicación, se tratan de normas que establecen derechos irrenunciables porque miran el interés general de la sociedad, distinto sería en el caso donde predomine el interés particular de las partes*”<sup>12</sup>. Entonces, en vista de lo anterior, éstos jueces no se encuentran facultados para la dictación de resoluciones

---

<sup>9</sup> RDJ, T. XXVIII, p. 108.

<sup>10</sup> Romero Seguel (1999), p. 428.

<sup>11</sup> Paredes Veloso con árbitro arbitrador Humberto Eliasch Díaz (2000).

<sup>12</sup> Rodríguez Grez (2012), p. 265.



arbitrarias en cuanto a contrariar a normas de orden público pero, dada la libertad de fallar conforme a su prudencia la resolución de un conflicto, puede darse la situación de que exista una vulneración o un error de interpretación al momento de dar un veredicto. En este sentido, volvemos a la interrogante sumada con un nuevo elemento: ¿Cómo podemos defendernos de una sentencia basada en un criterio abusivo, arbitrario y/o que cause un agravio? Para aquello primero deberemos distinguir las resoluciones que dictan estos árbitros y disponiendo de especial atención a sus medios de impugnación.

### **3. Resoluciones en juicios seguidos ante un árbitro arbitrador.**

En la etapa resolutive del procedimiento ante amigables componedores, no se señala por la ley de forma expresa cuáles son las resoluciones que se dictan. Ante tal defecto, se debe recurrir a la aplicación del artículo 158 del CPC, por el carácter de disposición general que reviste, la cual define cuáles son las resoluciones en un proceso civil; siendo éstas los autos, decretos, sentencias interlocutorias y definitivas. Sin embargo, respecto al contenido de la sentencia definitiva de este arbitrador ésta tiene cualidades distintas a la del procedimiento civil, siendo necesario mencionar que ésta debe contener: la designación de las partes litigantes; la enunciación breve de las peticiones deducidas por el demandante; la misma enunciación de la defensa alegada por el demandado; las razones de prudencia o equidad que sirven de fundamento a la sentencia, y; la decisión del asunto controvertido. Todo sin perjuicio que en ella, además debe expresarse la fecha y el lugar en que se expide; la firma del amigable componedor en el pie de ésta, y; debe ser autorizada por un ministro de fe o por dos testigos en su efecto, todo en virtud del artículo 640 del CPC.

Por último, en relación a la ejecución de las resoluciones pronunciadas por los amigables componedores, es necesario tener a la vista el artículo 643 del CPC, en relación al artículo 635 del mismo cuerpo legal, en los que se prescribe que *“Para la ejecución de la sentencia definitiva se podrá ocurrir al árbitro que la dictó, si no está vencido el plazo por el cual fue nombrado, o al tribunal ordinario correspondiente, a elección del que pida su cumplimiento.*

*Tratándose de otra clase de resoluciones, corresponde al árbitro ordenar su ejecución. Sin embargo, cuando el cumplimiento de la resolución arbitral exija procedimientos de apremios o el empleo de otras medidas compulsivas, o cuando haya de afectar a terceros que no sean parte en el compromiso, deberá ocurrirse a la justicia ordinaria para la ejecución de lo resuelto”.*

### **4. Los recursos procesales en procedimiento arbitral ante árbitros arbitradores**

Es menester señalar que la resolución objeto de nuestra observación ha sido la sentencia definitiva de estos árbitros, y respecto a ellas procederemos a señalar los recursos procesales de impugnación que resultan procedentes. También deseamos, y adelantamos para efectos de estructuración de la presente investigación, proceder al análisis de la situación que se ha generado tras la normalización de un determinado recurso, que en circunstancias de ser excepcional, ha sido utilizado por aquellas partes que desean por cualquier medio impugnar la sentencia que consideran ha sido dictada de forma errónea o

en base a un criterio abusivo, derivando de esta forma en la respuesta de las interrogantes ya planteadas en los títulos anteriores.

En principio, aparecen como recurso que no resulta aplicable en la especie el recurso de casación de fondo, conforme a lo preceptuado en el art. 239 del COT que declara expresamente que no procederá en caso alguno contra las sentencias de los arbitradores, esto en razón de que este tipo de árbitros no se encuentran obligados a fallar con sujeción a las leyes, sino en base a su prudencia y equidad.

A su vez, los medios de impugnación procedentes, serían el recurso de aclaración o interpretación, contenido en el artículo 182 del CPC, que puede ser usado en los juicios seguidos ante árbitros arbitradores, con la salvedad el caso en que las partes hayan acordado su renuncia. En cuanto al recurso de casación en la forma procede tan sólo respecto de aquellas resoluciones que la ley señala expresamente, es decir, también procede en contra de las resoluciones de los arbitradores *“pero tiene algunas particularidades propias del juicio de amigable composición, relativas a las causales que lo autorizan”*.<sup>13</sup> A modo de ejemplo encontramos la sentencia de la Iltma. C. A, de La Serena, que el 17 de febrero del 2017 en autos sobre recurso de hecho contra resolución emitida en juicio arbitral de amigable componedor que indica: *“(...) el Árbitro designado deberá resolver todos los asuntos, principales o incidentales que se promuevan en el juicio, incluso los relativos a su propia competencia, en única instancia, sin perjuicio de los recursos de casación en la forma y de queja que puedan proceder, el primero de los cuales será siempre admisible por incompetencia y por ultrapetita, aun cuando las partes lo hubieran renunciado, conforme lo preceptuado por el artículo 111 del Código Orgánico de Tribunales, que refiere. El tribunal que es competente para conocer de un asunto lo es igualmente para conocer de todas las incidencias que en él se promueven”, entendido por la doctrina como la regla de extensión de la competencia*”<sup>14</sup>.

Ahora bien, en relación al recurso de hecho, regulado en los artículos 196 al 206 del CPC, como bien sabemos, es un recurso meramente instrumental en relación con la apelación, al depender plenamente de esta última, y que en términos concretos ha sido creado con el fin de atacar aquella resolución que diga relación con la admisibilidad del recurso de Apelación. En relación con el procedimiento ante árbitro arbitrador, si no se establece en la cláusula de compromiso la apelación, tampoco se tendrá la oportunidad de recurrir de hecho, al seguir esta última la suerte de la apelación.

Jurisprudencialmente, es posible observar numerosas sentencias de Ilustrísimas Cortes de Apelaciones de nuestro país, ante las cuales se interpone el recurso de hecho sobre estos laudos arbitrales, siendo en su mayoría rechazados o declarados inadmisibles. Esto, fundándose en que el acto compromisorio de las partes del juicio arbitral generalmente no se señala la reserva del Recurso de Apelación en contra de la sentencia definitiva. A modo de ilustración, es posible citar la causa rol 148 de 2017 emitida por la Iltma. C. A, de Valparaíso respecto a lo siguiente: *“Por lo tanto, en la especie, las partes fueron claras en nombrar un J.A., con la calidad de Arbitrador para resolver sus conflictos, respecto del cual, según consta del Acta del Primer Comparendo, sólo procederán los recursos de queja*

---

<sup>13</sup> Aylwin (2009), p. 485.

<sup>14</sup> González Vega María Antonieta y otros con Juez árbitro López Julio Marcos (2017)

y casación en contra de la sentencia definitiva”<sup>15</sup>. De esta forma se negó lugar al recurso de hecho, por no especificar el recurso de apelación expresamente en el instrumento respectivo.

Otro caso es el contenido en la sentencia Rol N° 184-2018 que señala “*Atendido el mérito de los antecedentes, en especial que las partes del pleito han convenido que el procedimiento ante el Juez Árbitro Arbitrador don Gonzalo Droguett Marcuello se resolverá en única instancia, se declara inadmisibile el recurso de Hecho deducido en contra de la resolución de veintisiete de abril pasado que no dio lugar a conceder un recurso de apelación deducido en forma subsidiaria en contra de la resolución que rechazó las excepciones dilatorias de la demandada*”<sup>16</sup>. (La cursiva es nuestra).

En mismo sentido, podemos afirmar junto al profesor Chaigneau del Campo que respecto al recurso de apelación, este “*Tiene por objeto obtener del tribunal superior respectivo que enmiende, con arreglo a derecho, la resolución del inferior. Constituye una segunda instancia, ya que se hace revisión de las cuestiones, tanto de hecho como de derecho. Su interposición, por regla general, es requisito previo para interponer los recursos extraordinarios*”<sup>17</sup>. Este recurso, a diferencia de lo que ocurre en materia civil ordinaria, en la que se constituye como el recurso de general aplicación por excelencia, en materia de arbitraje, tiene una naturaleza excepcional, pues para su procedencia deben concurrir determinados requisitos, como son: que las partes lo contemplaren de forma expresa en la cláusula de compromiso o compromisoria; y que en el señalado instrumento se designe de forma expresa quiénes se van a desempeñar como árbitros en segunda instancia.

En este contexto, dicha cláusula es un elemento accidental dentro del proceso arbitral, y que si nada dicen las partes, esta oportunidad no se entiende integrada, y por lo tanto no procederá el recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva.

Esta situación se hace aún más evidente, teniendo en consideración que en la justicia arbitral es frecuente que las partes hagan renunciaciones genéricas a los recursos y que atendiendo a la naturaleza del arbitraje de amigable composición, es común que se omita pronunciamiento sobre la apelación. Entonces, ¿qué ocurre con las resoluciones o sentencias que genéricamente son apelables y a juicio de una de las partes requieren una modificación conforme a derecho, pero no se ha pactado en cláusula compromisoria ni compromiso la posibilidad de revisar en una segunda instancia el fallo?

La respuesta a esta pregunta nos lleva necesariamente al análisis del recurso de queja, cuya consigna es la improcedencia de todo recurso respecto de la resolución que se busca impugnar.

En virtud del artículo 545 inciso 1° y 2° del COT, el recurso de queja es “*El medio establecido por la ley, para corregir a petición de partes, las faltas o abusos graves cometidos por los jueces en la dictación de resoluciones jurisdiccionales, haciendo así efectiva su responsabilidad disciplinaria y determinar las medidas conducentes para remediar tales faltas o abusos*”.

---

<sup>15</sup> *Trespalacios Ángela y Prieto Ramón con juez árbitro Pérez de Castro Fernando* (2017).

<sup>16</sup> *Delgado con juez árbitro arbitrador G.D.M* (2018).

<sup>17</sup> Chaigneau del Campo (2012), p. 123.

Se desprende de lo antedicho, que este recurso posee dos dimensiones: una disciplinaria y otra recursiva, desarrollándose ambas en una misma línea. En cuanto a recurso jurisdiccional procede en contra de las resoluciones que son por regla general, según el artículo 548 del COT, las sentencias interlocutorias que ponen fin al juicio o hagan imposible su continuación y las definitivas, que no sean susceptibles de recurso alguno, ordinario o extraordinario. Por otro lado, y como herramienta a petición de parte, si el tribunal superior decide invalidar la resolución recurrida, es decir, sólo si se ejerce jurisdicción, se procedería a aplicar la respectiva sanción disciplinaria a los jueces que dictaron la resolución antedicha con falta o abuso grave.

En relación al tema que en esta ocasión nos ocupa, es menester señalar que de forma excepcional el recurso de queja se aplica a sentencias definitivas de primera o única instancia dictadas por árbitros arbitradores, además del recurso de casación en la forma. A pesar de que, como señalábamos más arriba al citar la norma, sólo debía ser procedente en el caso de que ningún otro medio de impugnación aplique, respecto a las resoluciones señaladas existe una notoria excepción. Esto, porque no importa si es que se han estipulado por las partes en la cláusula compromisoria otros recursos en contra de alguna de las resoluciones de árbitros arbitradores, ya que de todas formas el recurso de queja se podrá utilizar. El profesor Barahona lo señala en el siguiente sentido: *“El recurso de queja puede dirigirse contra sentencias de árbitros arbitradores, aun cuando sea procedente también el recurso de casación en la forma”*<sup>18</sup>. El sentido de la cita da a entender que se aplica aún con la existencia de otros recursos.

En síntesis, se desprende que el recurso de queja resulta ser el principal medio de impugnación de las sentencias dictadas por árbitros arbitradores, dada su aplicación aun cuando las partes, por diversas razones, no estipulan expresamente en las cláusulas del instrumento compromisorio que el fallo del amigable componedor será posible de impugnar vía apelación, y con ello tampoco establecen tribunales arbitrales de segunda instancia con competencia para su conocimiento. Es por ello que las partes viéndose a la indefensión, como consecuencia de una exiguo abanico de recursos con los cuales impugnar un fallo que han considerado que requiere del examen de su contenido, se valen de un medio de impugnación que se presenta dentro de esta gama de posibilidades pero que no se encuentra destinado para los fines verdaderos que los interesados persiguen; configurándose el siguiente problema: **Las partes recurren por este medio respecto de sentencias definitivas de los árbitros en comento para atacar el fondo del asunto, en circunstancias de que éste no ha sido creado para esos efectos, pero constituye en la mayoría de los casos la única vía disponible para reclamar del fallo dictado.**

Cabe preguntarse por qué no se estipula expresamente el recurso de apelación como medio de impugnación, para no tener que contar como última opción con este recurso de queja. Las razones pueden decir relación con que las partes si no son representadas por abogados puedan tener desconocimiento de tal posibilidad recursiva, o incluso si son representadas por uno, éste no lo estipule por ignorancia, por causa de una representación deficiente u otras causas.

Respecto a la primera posible razón, hemos realizado una encuesta abierta por internet destinada a la población en general, con el fin ilustrativo de dar a conocer la siguiente

---

<sup>18</sup> Barahona J. (1998), p. 72-74.

circunstancia: las personas “comunes” (no vinculadas al estudio del derecho) no se someten a la justicia arbitral porque la desconocen. Es por esto que de un universo de 42 encuestados, 64,3% señaló saber qué era un juicio arbitral y el 35,7% señaló desconocerla. Y una vez que se les explicó en qué consistía a estos últimos, un 81% de aquellos señalaron que no se someterían a un arbitraje de este tipo principalmente porque les da inseguridad, y un 19% que sí. Por último, el 100% de los encuestados consideró que no existe suficiente información o difusión de este método de resolución de conflictos en nuestra región<sup>19</sup>

Siguiendo con el recurso de queja y sin perjuicio de su masiva utilización, a nuestro parecer ésta resulta ser errónea para estos casos, en razón del fin mismo de la creación del presente recurso: sancionar a quien dictó la sentencia, y en virtud de ello realizar la modificación o invalidarla. Así lo indica el profesor Casarino, quien señala que su objeto es *“reprimir las faltas o abusos que cometan los jueces en el ejercicio de sus funciones; y, en especial, dejar sin efecto o modificar las resoluciones judiciales motivadas por faltas o abusos aun susceptibles de ser corregidos por otros medios”* (art. 536 COT)<sup>20</sup>, En este mismo sentido es entendido por nuestra jurisprudencia, al señalarse en la causa n° 95126 del 2016 de la Excelentísima Corte Suprema *“Que el recurso de queja se encuentra contemplado en el Título XVI del Código Orgánico de Tribunales, que trata “De la jurisdicción disciplinaria y de la inspección y vigilancia de los servicios judiciales”, y está reglamentado en su párrafo primero que lleva el epígrafe de “Las facultades disciplinarias”, procediendo solamente, conforme al artículo 545 de ese cuerpo legal, cuando en la resolución que lo motiva se haya incurrido en faltas o abusos graves, constituidos por errores u omisiones manifiestos e igualmente graves”*<sup>21</sup>(la cursiva es nuestra).

Es preciso señalar que este dilema no es reciente, la Ley N° 19.374 del año 1995 en parte vino a limitar la aplicación de este medio de impugnación en las sentencias de los arbitradores al identificarse formalmente en 1992 la existencia de este fenómeno de utilización indebida e inadecuada del Recurso de Queja. En la historia de la ley, el *Mensaje de su excelencia el Presidente de la República con el que inicia un proyecto de ley sobre composición, organización y atribuciones de la Corte Suprema de Justicia y modificaciones de los Recursos de Queja y de Casación* señala respecto del recurso en comento que *“El de queja se limita porque entendemos que, siendo éste un recurso disciplinario, ha distorsionado en la práctica el sistema procesal y la función jurisdiccional de los Tribunales Superiores de Justicia, toda vez que se interpone en vez de otros recursos procedentes, recargando el trabajo de las cortes, dándose el caso que por esa vía la Corte Suprema puede llegar a conocer de cualquier causa que se tramita en primera instancia. Estos recursos son fallados sin consignarse los fundamentos de las resoluciones y sin que sea escuchada la contraparte en el pleito, rompiéndose así el*

---

<sup>19</sup> Anexo N°1. Encuesta realizada en línea en:

[https://docs.google.com/forms/d/e/1FAIpQLSf7YIttiPAs8j2AsSL7gtxCAlAh77YOmecYuAy2ubhxDS2rsQ/viewform?usp=sf\\_link](https://docs.google.com/forms/d/e/1FAIpQLSf7YIttiPAs8j2AsSL7gtxCAlAh77YOmecYuAy2ubhxDS2rsQ/viewform?usp=sf_link)

<sup>20</sup> Casarino (2008), p. 130.

<sup>21</sup> *SOSER contra Ministros Corte de Apelaciones de Santiago* (2018).

*principio de la bilateralidad de la audiencia*”<sup>22</sup>. No obstante la creación de esta ley, esta problemática aún persiste y con mayor fuerza respecto de los juicios arbitrales llevados a cabo por amigables componedores que han dictado una sentencia respecto al asunto sometido a su equidad y prudencia.

### **III. Existencia del problema en la práctica judicial.**

La práctica señalada resulta más común de lo que se cree. Con el objetivo de realizar una mejor contextualización, y en base a las fuentes confiables que como estudiantes nos proporciona nuestra casa de estudios y las bases de datos del Poder Judicial, hemos encontrado 502 sentencias<sup>23</sup> relativas a la materia en análisis; de entre las cuales se han seleccionado aquellas que resultan más relevantes respecto de la tendencia recursiva sobre las sentencias dictadas por árbitros arbitrales que existe en nuestra realidad judicial.

En virtud del análisis realizado, es necesario diferenciar entre aquellos recursos interpuestos ante las Cortes de Apelaciones de los que fueron presentados ante la Excelentísima Corte Suprema. Respecto de los primeros, en razón del artículo 63 n°1 letra C del COT, se determina la facultad para conocer en única instancia de esta sede de los recursos de queja en contra de la persona juez arbitrador, respecto a su pronunciamiento realizado con falta o abuso, vedándose la posibilidad de pronunciarse respecto de la revisión misma de la resolución. En otro sentido, encontramos los interpuestos ante la Corte Suprema a la cual la ley le *“reconoce la posibilidad conocer de una resolución arbitral y que se pronuncie sobre la misma por la vía del ejercicio de sus facultades disciplinarias de oficio, y, para ello será necesario que la parte agraviada interponga un recurso de queja directamente ante la Corte Suprema”*<sup>24</sup>. Importante es señalar, como se verá en el análisis posterior, que aquel recurso interpuesto ante la Corte Suprema se realiza en contra de aquellos Ministros que fallaron un recurso de queja interpuesto con anterioridad ante la sede de segunda instancia, en contra de sentencia de árbitro arbitrador; y que principalmente no le corresponde analizar nuevamente los antecedentes relacionados con la interpretación de la ley.

#### **1. El recurso de queja ante las Cortes de Apelaciones**

Es preciso vislumbrar dos grandes resultados respecto a la interposición de un recurso de queja en contra de árbitros arbitrales cuyo objetivo real es impugnar el contenido mismo de un fallo. Por un lado, tenemos aquellas sentencias que en virtud a los objetivos del recurso lo rechazan y por otro, aquellos que acogen el medio de impugnación con sus propios fundamentos. De todas maneras, es preciso señalar que el grueso de los fallos encontrados en esta sede es de carácter denegatorio a la pretensión.

Tal es el caso de la causa Rol N°12.646 de 2016 de la misma Corte de Apelaciones, autos caratulados *“Sociedad Fidelitas Entertainment S.A. con J.A.L.A.V.A.”*. Se interpuso recurso de queja en contra del árbitro arbitrador el cual dictó una resolución con falta y

---

<sup>22</sup> Historia de la Ley N° 19.374, p. 3.

<sup>23</sup> N° 2: Índice de jurisprudencia VLEX (2018)

<sup>24</sup> C.A.M. Santiago, p.4

abuso grave, la cual versaba sobre revocación temprana de nombre de dominio. La recurrente solicita se deje sin efecto la resolución en donde se resuelve rechazar demanda de revocación y en su lugar se ordene asignación del nombre del dominio disputado. Los ministros, basados en el artículo 545 del COT, señalaron: *“analizado el recurso entablado, el informe expedido y los antecedentes que obran en autos, el tribunal llega a la conclusión de que no se dan las circunstancias que hacen procedente el recurso de que se trata, esto es, que con ocasión de dictar la resolución recurrida el señor A. recurrido, don A.V.A., en los autos ya individualizados, haya incurrido en falta o abuso grave, como se ha denunciado, por lo que éste debe ser desechado..(..). Que la conclusión anteriormente expuesta no significa, necesariamente, que esta Corte comparta los fundamentos y lo resuelto mediante dicha resolución”*<sup>25</sup>.

A contrario sensu, encontramos la causa Rol N° 3.120 del 2014 de la Corte de Apelaciones de Concepción, en la cual el demandado en autos arbitrales interpone recurso de queja contra el Juez árbitro M.E.A. en virtud también del artículo 545. Fundamenta su recurso de queja en que la *“sentencia referida carece del más mínimo razonamiento que permita entender y controlar la actividad jurisdiccional que ha ejercido el juez árbitro, y porque resuelve contrariando expresamente lo pactado por las partes en el contrato de promesa y vulnerando expresamente lo dispuesto por los artículos 1545 y 1546 del Código Civil”*, además señala que la *“sentencia ha sido dictada en un proceso ilegalmente tramitado y que no ha respetado las más mínimas normas de procedimiento”* (jamás el demandado tuvo la posibilidad de conocer las peticiones concretas de la demandante, sino que con posterioridad a la citación de las partes a oír sentencia) quedando en la más absoluta indefensión. Los ministros estiman que se llevó a cabo una apariencia de juicio arbitral, pero que en caso alguno se cumplieron los requerimientos que la ley contempla para que se trate de un procedimiento cierto y válido, cometiendo falta o abuso grave, acogiendo el recurso impetrado y dejando sin efecto el juicio arbitral. En este último caso, es que la impetración del presente recurso fue realizada de forma adecuada al objetivo y fundamento de mismo<sup>26</sup>.

Es posible entonces concluir que aunque la tendencia en la materia es el rechazo del recurso de queja atendido los fines especiales que persigue, existen casos en que dicho medio de impugnación es utilizado como vía para corregir vicios de fondo, es decir, se le da preponderancia al respeto de un procedimiento racional y justo por sobre la limitante recursiva que implica dicho exordio procesal.

## **2. El Recurso de queja ante la Excelentísima Corte Suprema.**

La segunda circunstancia que se divisa es aquella en la que se interpone recurso de queja ante la Excma. Corte Suprema en contra de Ministros de Cortes de Apelaciones, cuando aquellos han resuelto a favor o en contra de un recurso de queja anteriormente interpuesto en su sede (recurso de queja en contra de sentencia de árbitro arbitrador o mejor llamada “queja de la queja”).

---

<sup>25</sup> *Sociedad Fidelitas Entertainment Spa con juez árbitro Valencia Arancibia Luis* (2017).

<sup>26</sup> *Delpino Mario con juez árbitro Escobar Marcelo* (2015).

En algunos casos, acoge el recurso y revoca la sentencia de la Corte de Apelaciones, como ocurre en la causa N° 3447 de 2003, en donde se recurrió de queja en contra de la sentencia de los Ministros de la Corte de Apelaciones de Santiago Sra. A. y Sr. Fuentes, quienes en segunda instancia acogieron un recurso de queja de Inverlink Capital Budgeting S.A., dejando sin efecto la sentencia arbitral. En la Corte de Apelaciones, se tuvo como fundamento que se trataba de una errada calificación jurídica lo cual no era suficiente para un recurso de esta naturaleza; estableciendo que la Corte no se encontraba facultada para acoger un recurso fundado en una simple divergencia en interpretación de ley, y por tanto, procede a acoger el recurso<sup>27</sup>. En el caso señalado, hemos podido notar que la Corte Suprema ha realizado un análisis de los fundamentos y pretensiones esgrimidas en segunda instancia, en circunstancias de que el Recurso de queja, teóricamente, no permite aquella revisión; y menos en esta oportunidad en donde debía decidir sobre la existencia de falta o abuso en el actuar de los Ministros en su decisión.

Otro criterio adopta en la causa N°18.991 de 2017<sup>28</sup>, que dice relación con un recurso de queja incoado en contra de Ministros de la Corte de Apelaciones de Santiago, finalmente declarado inadmisibles por la Corte Suprema; dado que estima se trata de un recurso de queja realizado con ocasión de lo resuelto en un recurso de queja previamente zanjado por un tribunal de alzada. Por lo tanto, y en virtud de los artículos 545 y 549 del COT, el máximo tribunal señala que el legislador no tuvo en mente que las resoluciones de las Cortes de Apelaciones sean susceptibles de un análisis superior y que un recurso de queja contra ella importa una revisión de lo fallado en única instancia, por lo tanto no hace lugar al recurso. Mayor fundamentación no realiza.

Misma percepción adopta en la causa Rol N°19.258 de 2017<sup>29</sup>, en donde procede a declarar inadmisibles el recurso de queja, fundándose en que la resolución aludida (la esgrimida por la respectiva Corte sobre el recurso de queja) no es de las que se permite interposición de recurso de queja, al ser contrario a su propia naturaleza. En ambos casos, sin brindar suficiente fundamentación, a nuestro parecer da por entendido que no se puede interponer una “queja de la queja” siendo que explícitamente no existe normativa que así lo prohíba.

En la causa Rol N°2.406 de 2013<sup>30</sup> de la Corte Suprema, ocurre una situación particular. Se plantea una inadmisibilidad del recurso de queja ante aquella sede, sin perjuicio de decretar de oficio la anulación de la sentencia recurrida. Plantea la equivocación del tribunal de segunda instancia en cuanto fue acogido el recurso de queja en contra de árbitro arbitrador ante la Corte de Apelaciones de Santiago en vistas de un análisis de la prudencia y equidad aplicada, no estando permitido tal introspección; estimando improcedente el recurso de queja original. Sin perjuicio de esto, declara inadmisibles el recurso de queja anulando de oficio la sentencia impugnada fundándose en que las decisiones de las Cortes de Apelaciones no deben ser impugnables nuevamente por recursos disciplinarios, reafirmando el planteamiento expuesto anteriormente en los que no se admite un recurso de queja de un recurso de queja, valga la redundancia.

---

<sup>27</sup> Sanchez Marco con juez árbitro Letelier Ricardo (2003).

<sup>28</sup> *Etchevers Maria contra Ministros de Corte de Apelaciones de Santiago* (2017).

<sup>29</sup> *Maltexco S.A. con juez árbitro arbitrador Allende Francisco Javier* (2017).

<sup>30</sup> *Rodriguez Mario contra Ministros Corte de Apelaciones de Santiago* (2013).



En consideración al análisis jurisprudencial expuesto, podemos sostener que la utilización de este recurso para la impugnación de sentencias definitivas dictadas por árbitros arbitradores se realiza con el fin de modificar la decisión del tribunal de primera instancia o el de segunda instancia en vistas de ser un recurso con un fin principalmente disciplinario e irrenunciable. Y que principalmente tanto en sede de Corte de Apelaciones como en la Corte Suprema se busca respetar este propósito declarándolo inadmisibile o rechazándolo. También es posible que se den otros casos, en que la Excma. Corte se fundamente en que aquél no es procedente por su naturaleza, sin perjuicio de que pueda proceder de oficio. Por tanto, resulta engorroso, una pérdida de tiempo y principalmente un motivo de congestión para los tribunales tramitar este tipo de recursos que poseen de forma discreta otros fines.

#### **IV. En la realidad práctica, ¿Cuáles son las verdaderas consecuencias que trae esta situación?**

En base a la problemática desarrollada es importante hacer un análisis para determinar cuáles son las consecuencias que se generan en la realidad judicial, más allá de la normalización en la utilización del recurso de queja, en el sentido de que no exista la posibilidad de realizar una revisión de derecho en segunda instancia de una sentencia definitiva de amigables componedores si no es determinado expresamente por las partes incluso por un factor de desconocimiento, quedando a su silencio, vedada esta posibilidad.

La primera conclusión se traduce en la trasgresión de una garantía fundamental que dice relación con un elemento integrante del debido proceso, esto es la **vulneración al derecho al recurso**. Este derecho al recurso o derecho a la impugnación constituye una derivación del derecho a petición, consagrado en el artículo 19 n°14 de nuestra Carta Magna, y consiste según la doctrina en la *“acción y efecto de atacar, combatir, contradecir o bien refutar un acto judicial, un documento público privado, un informe de peritos, una resolución judicial, entre otros, con la finalidad de obtener su enmienda, revocación o invalidación”*<sup>31</sup> extrayéndose su utilidad como control jurisdiccional del accionar de los jueces y como un método de defensa para la parte agraviada.

El derecho al recurso se ha ampliado en cuanto a su alcance, entendiéndose que *“un proceso debe ser debido o justo independientemente de si lo que se discute ha sido definido como penal, laboral, familiar o comercial”*<sup>32</sup>. Maite Aguirrezabal Grünstein señala que *“el derecho al recurso consagrado en nuestra Constitución deriva de la aplicación de los principios favor persona y de progresividad en materia de interpretación de derechos fundamentales, puesto que viene a nutrir y dotar de contenido la expresión racional y justo procedimiento (proceso) del numeral 3° del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental, transformándose en una verdadera garantía del justiciable”*<sup>33</sup>. Como ya se ha desarrollado anteriormente, la utilización del recurso de queja no es más que un reflejo de la inexistencia

---

<sup>31</sup> Orellana (2008), p 10

<sup>32</sup> Duce et al. (2008), p. 30.

<sup>33</sup> Aguirrezabal Grünstein(2017)

de un medio apto para impugnar el contenido del fallo que ha dictado un arbitrador, dejando entrever al mismo tiempo que el legislador no ha tenido a la vista la protección del derecho consagrado en la Carta Magna que rige a todo el ordenamiento jurídico. Bajo este contexto de juicio arbitral se ha dejado a las partes en una situación desmejorada, sobre todo si estas no consagran una vía de impugnación que permita revisar aquel fallo dictado conforme a la prudencia y equidad del juez árbitro por carecer de los conocimientos suficientes respecto de su establecimiento al momento de suscribir el instrumento compromisorio o por un mero descuido que no justifica condenar a estas a una solución que no cumple con sus expectativas. Esta vulneración trae al mismo tiempo la consecuencia de transgredir el **derecho a la doble instancia**, que si bien muchas veces se suprime en nuestro ordenamiento jurídico restringiendo el sistema recursivo, específicamente eliminando el recurso de apelación para efectos de *“favorecer una respuesta más rápida y sencilla”*<sup>34</sup> caracterizada por la brevedad, simplicidad y economía esto en nada garantiza al justiciable que somete sus asuntos a este tipo de juicios una respuesta justa, en otras palabras, con esto no se asegura a las partes un efectivo acceso a la justicia.

Tal como lo señala la Organización de las Naciones Unidas (O.N.U.) *“El acceso a la justicia es un principio básico del estado de derecho. Sin acceso a la justicia, las personas no pueden hacer oír su voz, ejercer sus derechos, hacer frente a la discriminación o hacer que rindan cuentas los encargados de la adopción de decisiones”*<sup>35</sup>, por ende, si coartamos a las partes la posibilidad de recurrir por vías destinadas a atacar la sentencia misma orillándolas a utilizar un medio de impugnación que no fue creado para los fines que se pretenden, estaremos vulnerando las garantías y principios que sustentan nuestro marco normativo supremo y, en consecuencia, el efectivo **acceso a la justicia**. Ante esto es que se ha de proponer la implementación de un medio adecuado para impugnar las sentencias de árbitros arbitradores atendiendo a los objetivos reales que las partes persiguen, como es el análisis de los hechos y el derecho, sin la necesidad de disfrazar sus problemáticas para buscar soluciones a través del recurso de queja, medio de impugnación que para estos efectos carece completamente de la suficiencia necesaria para obtener una solución que a ojos de los involucrados en el asunto parezca justa.

## **V. Nuestras propuestas de solución.**

Como se ha demostrado con precedencia, el recurso de queja usualmente no es admitido por los Tribunales superiores de justicia chilenos frente a las sentencias definitivas de árbitros arbitradores. Esto porque no es el recurso idóneo para impugnar este tipo de resoluciones, esencialmente por el fundamento mismo de su creación.

Es por ello que es necesario enmendar la norma misma que contiene como elemento accidental la posibilidad de recurrir, más en concreto el hecho de poder deducir el recurso de apelación. Así es pues, el artículo 239 del COT., en su inciso final señala: *“Sin embargo, el recurso de casación en el fondo no procederá en caso alguno contra las sentencias de los arbitradores, y el de apelación sólo procederá contra dichas sentencias cuando las*

---

<sup>34</sup> Palomo Vélez (2010, p. 488.

<sup>35</sup> O.N.U., sitio web especificado en acápite de bibliografía citada.

*partes, en el instrumento en que constituyen el compromiso, expresaren que se reservan dicho recurso para ante otros árbitros del mismo carácter y designaren las personas que han de desempeñar este cargo”.* Se vislumbra que en silencio de las partes involucradas al momento de establecerse el compromiso o la cláusula compromisoria, se interpreta como la renuncia al recurso de apelación.

Respecto a esto es menester que manifestemos nuestro descontento. Nos parece que existe una anomalía en la ley, de la cual el legislador no se percató al momento de redactar las normas referidas. Además, por medio de la jurisprudencia se puede visibilizar que los jueces apoyan sus fallos en la aplicación de esta anomalía, produciendo en consecuencia una errónea interpretación de la ley, surgiendo aquí una responsabilidad compartida entre el legislador y los sentenciadores.

Entendemos que en la esfera de la justicia arbitral, lo que se busca es la celeridad y el tratamiento especial de ciertas materias, principalmente comerciales; pero no se puede permitir que se aborde por el legislador su régimen recursivo procesal de una forma tan excepcional o poco austera.

De la lectura del artículo anterior (239 COT), es que surge como consecuencia la propuesta de solución a esta aparente problemática, esto es: la realización de una modificación legal. La propuesta de *lege ferenda* consiste en incluir en los textos legales respectivos el recurso de apelación, para que efectivamente pueda proceder contra las sentencias definitivas de amigables compondores aún en silencio de las partes, al igual que el recurso de queja y la casación en la forma (recordando que cada uno de ellos tiene un objeto particular). El objetivo principal de esta iniciativa es que exista siempre la oportunidad para las partes de recurrir mediante apelación, con el objetivo de discutir en segunda instancia de los hechos y el derecho, de una dispar interpretación jurídica. Esta propuesta de solución necesariamente debería tener cabida dentro, cuatro artículos de nuestra legislación:

**a) El artículo 239 del Código Orgánico de Tribunales** ya enunciado: En éste debería sustituirse en su inciso final lo siguiente: “(..).y el de apelación sólo procederá contra dichas sentencias cuando las partes, en el instrumento en que constituyen el compromiso, expresaren que se reservan dicho recurso para ante otros árbitros del mismo carácter y designaren las personas que han de desempeñar este cargo”, por lo siguiente: “*El recurso de apelación procederá siempre en el caso de las sentencias definitivas de éstos, para árbitros del mismo carácter, los cuales se designarán de mutuo acuerdo entre las partes. En caso de que no exista acuerdo, deberán recurrir al juez de letras del territorio jurisdiccional donde se realizó el primer laudo arbitral, siguiendo las reglas del artículo 232 del Código Orgánico de Tribunales*”.

b) Importante es señalar, que en virtud del **artículo 232 del Código Orgánico de Tribunales**, la designación de los árbitros por la justicia ordinaria deberá realizarse conforme a las reglas del CPC para la designación de peritos. Nos atañe referirnos específicamente a los artículos 416 y 416 bis de aquél cuerpo legal, en el sentido de la existencia de una lista de peritos entre los cuales deberá proceder a elegir el tribunal. Es de nuestro conocimiento que estas listas de jueces árbitros son realizadas ya cada bienio por la Corte de Apelaciones respectiva en virtud del “Instructivo para el registro y designación de

jueces árbitros por parte de los tribunales ordinarios”, Auto acordado N°128 del año 2015 de la Corte Suprema. Por lo tanto, nos acogemos a la idea de que en caso de existir discordancia al momento de la elección del juez árbitro y se acuda al juez respectivo, éste utilice las listas de árbitros que ya existen. No es necesario cambiar el sistema tras esta modificación legal propuesta.

c) El **artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales**: Aquí se plantea la modificación de la segunda parte del inciso primero de este artículo que define el recurso de queja y hace mención de su aplicación, específicamente de “(..)Sólo procederá cuando la falta o abuso se cometa en sentencia interlocutoria que ponga fin al juicio o haga imposible su continuación o definitiva, y que no sean susceptibles de recurso alguno, ordinario o extraordinario, sin perjuicio de la atribución de la Corte Suprema para actuar de oficio en ejercicio de sus facultades disciplinarias. Se exceptúan las sentencias definitivas de primera o única instancia dictadas por árbitros arbitradores, **en cuyo caso procederá el recurso de queja, además del recurso de casación en la forma.**”. Modifíquese la parte ennegrecida por el siguiente texto:“.. *En cuyo caso procederá el recurso de queja en contra de los jueces árbitros por su falta o abuso en la dictación de la sentencia, además del recurso de apelación y el de casación en la forma*”.

d) **Artículo 223 inciso tercero del Código Orgánico de Tribunales**: En esta norma, para que exista concordancia entre los cuerpos y las disposiciones legales citadas y correspondientemente reformadas, concluimos que debe agregarse a este inciso: “*El arbitrador fallará obedeciendo a lo que su prudencia y la equidad le dictaren, y no estará obligado a guardar en sus procedimientos y en su fallo otras reglas que las que las partes hayan expresado en el acto constitutivo del compromiso, y si éstas nada hubieren expresado, a las que se establecen para este caso en el Código de Procedimiento Civil.*”, lo siguiente: “*y en Código Orgánico de Tribunales en cuanto a los recursos*”.

La realización de este cambio comprende a una serie de actores políticos como son el Presidente de la República y los parlamentarios. Este es un punto relevante para nuestra solución puesto que, si partimos de la premisa que el derecho al recurso es transversal a todo el ordenamiento jurídico, en este sentido debería entenderse que es un deber de los sentenciadores respetar y garantizar su aplicación independiente de tratarse de un juez ordinario de justicia o un juez árbitro. Sumando a lo redactado en el punto 4 de nuestra investigación, en el cual se afirmó que el “recurso de queja no es el medio idóneo para impugnar resoluciones de amigables componedores” que causen algún vicio o agravio a las partes, es en esta misma línea que postulamos que esta situación genera una clara vulneración al acceso a la justicia, ya que el legislador no otorga claramente el instrumento de impugnación adecuado a las partes para hacer valer sus derechos. Lo hemos visto al analizar los artículos 239 y 545 del COT. Distinta es la situación si quisiéramos aplicar el recurso de queja, la cual sería la vía correcta de impugnación si estamos ante el escenario de una resolución dictada con abuso o falta grave.

Todo esto deja en absoluta desigualdad a las partes, transgrediendo derechos fundamentales dentro de un proceso, dándose por ejemplo circunstancias de asimetría entre ellas en relación a los conocimientos normativos o procedimentales que la experiencia le ha

otorgado a una de estas tras el sometimiento habitual de sus asuntos en juicios arbitrales seguidos ante amigables componedores.

Los puntos anteriormente expuestos a la vez nos permite afirmar que no se encuentra asegurada una segunda instancia en los procedimientos arbitrales seguidos ante arbitradores al no existir el instrumento adecuado para recurrir, puesto que, el abanico de posibilidades ofrecidas actualmente como medios de impugnación, tienen un carácter ineficaz en la práctica, vulnerando al mismo tiempo, el derecho de la doble instancia, entendido como aquel derecho a una segunda revisión de los hechos y del derecho para lograr una mejor examen de este último y obtener así una correcta resolución. Es en base a esta vulneración que se ha propuesto la procedencia del recurso de apelación incluso ante el silencio de las partes en el instrumento compromisorio, para resguardar así una serie de garantías constitucionales que se han visto transgredidas al no asegurar la segunda instancia en este tipo de juicios.

Las modificación propuesta, para salvaguardar los derechos vulnerados con la aplicación limitada del sistema recursivo en la materia de análisis, ha de traer otra consecuencia que para nosotros tiene gran relevancia, esto es, el **fortalecimiento de la segunda instancia arbitral**, traduciéndose principalmente esta idea en la descongestión de los tribunales ordinarios que conocen de un recurso deducido actualmente de forma errónea por carecer las partes de un medio de impugnación efectivo para alcanzar una solución relativa a la revisión de la sentencia dictada por un arbitrador en primera instancia. Se subsana esta situación al permitir entonces que las partes impugnen vía apelación propiciando la existencia de tribunales arbitrales de segunda instancia que conozcan de estos asuntos de una manera eficiente. Nada obstaría en este caso que las partes acudan a los diversos Centros de Arbitraje constituidos a lo largo del país, siempre que sea de común acuerdo en atención a que son ellas en principio las que nombrarán a los árbitros que en segunda instancia conocerán del asunto.

## **VI. Conclusiones finales.**

Del estudio del recurso de queja en los juicios arbitrales, hemos evidenciado que este no es el medio idóneo para impugnar sentencias definitivas de árbitros arbitradores, como ya se vislumbró y analizó críticamente a través de la jurisprudencia seleccionada. Si bien la ley establece que la apelación procede ante las sentencias de árbitros arbitradores, esta opera siempre que las partes establezcan expresamente esta vía de impugnación en el instrumento compromisorio. Como exhibimos en los fallos citados, esto no es habitual y frente a la inexistencia de esta cláusula y la necesidad de recurrir contra la sentencia del amigable componedor los involucrados en este juicio se ven forzados a valerse de un medio que no se ha creado para los propósitos que estas buscan con su ejercicio. En la práctica, se ha podido patentar además, que deducir un recurso de queja contra una sentencia de árbitro arbitrador y que no dice relación con la dictación de una sentencia con abuso o falta grave por parte de éste trae como resultado el rechazo del recurso, por lo cual su interposición es una premonición de resultados negativos y solo congestiona innecesariamente los tribunales de alzada. Es por ello que debe contarse con un medio de impugnación que sea idóneo para este fin, y creemos pues que debe ser el recurso de apelación. Estamos convencidos de que la limitación a su establecimiento expreso por las partes trae como consecuencia que los

derechos que están consagrados en el artículo 19 de nuestra Carta Fundamental se vean vulnerados, en específico creemos que bajo el paradigma en que se desarrolla el derecho actual, al alero de los derechos y principios rectores del ordenamiento jurídico, se transgrede en consecuencia el derecho al recurso y a la segunda instancia, y con ello, el debido proceso y el adecuado y efectivo acceso a la justicia, ya que las partes o el afectado concretamente, no tendría una acertada herramienta de impugnación válida para enmendar, arreglar o subsanar una resolución judicial. La solución a esta problemática se traduce en la modificación de diversos artículos que permitan en definitiva que las partes, aun por el silencio o no estipulación de la apelación en el instrumento compromisorio, puedan siempre recurrir por esta vía salvaguardando así los derechos citados, pilares fundamentales del debido proceso.

Así, se robustece el sistema recursivo, que juega un papel relevante en todo el desarrollo de un proceso racional y justo, se evitan vías procesales que congestionen ineficazmente el sistema judicial, eliminándose la limitación a una doble revisión, subsidiando con ello la voluntad de las partes, pero en favor de ellas mismas, en aras de proveerlos los medios idóneos para que puedan ejercer sus derechos y acceder de manera efectiva a la justicia arbitral.

## **VII. Bibliografía citada.**

[Búsqueda de resultados en página web: recursos de queja contra sentencias definitivas de árbitros arbitradores en Cortes de Apelaciones y Corte Suprema.]. Descargado de [https://app.vlex.com/#CL/search/jurisdiction:CL+content\\_type:2+source:2127,1991/recursos+de+queja+contra+sentencia+definitiva+arbitros+arbitradores](https://app.vlex.com/#CL/search/jurisdiction:CL+content_type:2+source:2127,1991/recursos+de+queja+contra+sentencia+definitiva+arbitros+arbitradores) (Fecha de consulta: 30 de julio de 2018)

“Sentencia arbitral habida entre los señores Valledor Alarcón y la sucesión de don Gustavo Valledor”. *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo XXVIII, pp. 108-112.

Aguirrezabal Grünstein, Maite (2017). “Comentario de jurisprudencia: Derecho Procesal Civil”. *Revista Chilena de Derecho Privado*, n°29. Santiago. Diciembre 2017.

Aliaga Grez, Álvaro (1985). *Los recursos procesales en el juicio arbitral*. Santiago: Editorial jurídica de Chile.

Aylwin, Patricio (2009). *El Juicio Arbitral*, Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

Barahona J. (1998). *El recurso de Queja. Una interpretación Funcional*. Santiago: Editorial Jurídica Cono Sur Ltda.

Calamandrei, Piero (1921). *El significado constitucional de las jurisdicciones de equidad ahora en Estudios sobre el proceso civil*. (trad.) Sentis Melendo, S.(1945). Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina.

Casarino, Mario (2006): *Manual de Derecho Procesal. Derecho Procesal Orgánico. Tomo II*. Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile

Centro de Arbitraje y Mediación. Santiago: “Arbitraje y recurso de queja”. Disponible en [http://www.camsantiago.cl/articulos\\_online/nacional.html](http://www.camsantiago.cl/articulos_online/nacional.html). (Fecha de consulta: 15 de junio de 2018).

Chaigneau Del Campo, Alberto (2012): *Tramitación en las Cortes de Apelaciones*. Santiago: Editorial jurídica de Chile.

Diccionario de la Lengua Española. Disponible en: <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=equidad> (Fecha de consulta: 10 de junio de 2018)

Duce, Mauricio; Marín, Felipe y Riego, Cristian (2015). “Reforma a los procesos civiles orales Consideraciones desde el debido proceso”. Disponible en: [http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1220/reformaalosprocesoscivilesorales\\_ducemarínriego.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1220/reformaalosprocesoscivilesorales_ducemarínriego.pdf?sequence=1&isAllowed=y) (Fecha de consulta: 12 de junio de 2018).

Jequier Lehuedé, Eduardo (2015) “*Antecedentes histórico-jurídicos del arbitraje interno en Chile. Planteamientos para una revisión estructural impostergable*”. Ius et praxis.

Lira Y Lira, Alejandro (1987): “El arbitraje civil”. Santiago: Universidad de Chile.

O.N.U. “Acceso a la Justicia”, Disponible en [www.un.org/ruleoflaw/es/thematic-areas/access-to-justice-and-rule-of-law-institutions/access-to-justice/](http://www.un.org/ruleoflaw/es/thematic-areas/access-to-justice-and-rule-of-law-institutions/access-to-justice/) (Fecha consulta: 02 Julio 2018)

Orellana, Fernando (2008). *Manual de derecho procesal. Tomo IV. Recursos procesales*. Santiago: Editorial Librotecnia.

Palomo Vélezjavier estas?, Diego (2010) “Apelación, doble instancia y proceso civil oral. A propósito de la reforma en trámite”. *Estudios Constitucionales*, Año 8. n°2, p.p. 465-524. Santiago, 2010 Disponible en [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-52002010000200014](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002010000200014) (Fecha consulta: 02 Julio 2018).

Rodríguez Grez, Pablo (2012). *Inexistencia y Nulidad en el Código Civil Chileno*. Santiago: Editorial jurídica de Chile.

Romero Seguel, Alejandro (1999). “Nociones generales sobre la justicia arbitral”. *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 26 n°2, pp. 405-430.

### **Normas citadas**

Auto Acordado n°128 del año 2015 de la Corte Suprema. “Instructivo para el registro y designación de jueces árbitros por parte de los tribunales ordinarios”.

Código Orgánico de Tribunales.

Código de Procedimiento Civil.

Constitución Política de la República de Chile.

Ley N°19.374, Modifica Código Orgánico de Tribunales, de Procedimiento Civil y de Procedimiento Penal, en lo relativo a organización y funcionamiento de la Corte Suprema, recurso de queja y recurso de casación. Diario Oficial. 18 de febrero de 1995.

### **Jurisprudencia citada.**

Delgado con juez árbitro arbitrador G.D.M (2018): Corte de Apelaciones de Arica, 10 de mayo de 2018 (recurso de hecho), rol n° 184/2018, disponible en [www.vlex.cl](http://www.vlex.cl) [Fecha consulta: 26 de junio 2018].

Delpino Mario con juez árbitro Escobar Marcelo (2014): Corte de Apelaciones de Concepción, 20 de febrero de 2015 (recurso de queja), rol n°3.120/2014, disponible en <http://corte.poderjudicial.cl/SITCORTEPORWEB/> [Fecha consulta: 25 de Julio 2018].



Etchevers Maria contra Ministros de Corte de Apelaciones de Santiago (2017): Corte Suprema, 31 de agosto 2017 (recurso de queja), rol n° 18.991/2017, disponible en <http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/> [Fecha consulta: 24 de Julio 2018].

González Vega Maria Antonieta y otros con Juez árbitro López Julio Marcos (2017): Corte de Apelaciones de La Serena, 17 de febrero de 2017 (recurso de hecho), rol n° 2159/2016, disponible en [www.vlex.cl](http://www.vlex.cl) [Fecha consulta: 25 de junio de 2018].

Maltexco S.A. con juez árbitro arbitrador Allende Francisco Javier (2017): Corte Suprema, 29 de mayo de 2017 (recurso de queja), rol n° 19.258/2017, disponible en <http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/> [Fecha consulta: 20 de junio de 2018].

Paredes Veloso con árbitro arbitrador Humberto Eliasch Díaz (2000): Corte de Apelaciones de Santiago, 2 de agosto de 2000 (recurso de queja), Revista de Derecho y Jurisprudencia, n° 2 (2000), sec. 2°. , p. 42-46.

Rodriguez Mario contra Ministros Corte de Apelaciones de Santiago (2013): Corte Suprema, 5 de Agosto 2013 (recurso de queja), rol n° 2406/2013, disponible en <http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/> [Fecha consulta: 20 de junio de 2018].

Sanchez Marco con juez árbitro Letelier Ricardo (2003): Corte Suprema, 30 de octubre de 2003 (recurso de queja), rol n° 3.447/2003, disponible en <http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/> [Fecha consulta: 25 de Julio 2018].

Sociedad Fidelitas Entertainment Spa con juez árbitro Valencia Arancibia Luis (2016): Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de febrero de 2017 (recurso de queja), rol n° 12646/2016. Disponible en [www.pjud.cl](http://www.pjud.cl) [Fecha consulta: 15 de mayo 2018].

SOSER contra Ministros Corte de Apelaciones de Santiago (2016): Corte Suprema, 20 de febrero de 2018 (recurso de queja), rol n° 95126/2016, disponible en [www.vlex.cl](http://www.vlex.cl) [Fecha consulta: 01 de Julio 2018].

Trespacios Ángela y Prieto Ramón con juez árbitro Pérez de Castro Fernando (2017): Corte de Apelaciones de Valparaíso, 31 de marzo de 2017 (recurso de hecho), rol n° 148/2017, disponible en [www.vlex.cl](http://www.vlex.cl) [Fecha consulta: 26 de junio 2018].

ANEXO:

N°1: Resultados de encuesta web.