

EL CASO FORTUITO EN EL ÁMBITO DE LA CONSTRUCCIÓN, ¿cómo resolvemos esta problemática?




María Soledad Lagos

La pandemia no sólo cambió nuestros hábitos de vida, sino que también nos exigió reformular nuestras relaciones contractuales en aras de permitir la continuidad de los proyectos. Así las cosas, los compromisos asumidos antes del inicio del COVID-19, tuvieron que ajustarse a una nueva realidad y ello requirió la flexibilidad de las partes, e intentar superar las asimetrías que se dan en la relación mandante-contratista, sentándose a conversar sobre cómo se enfrentaría este caso fortuito o fuerza mayor, que rompe el estado normal de las cosas.

Para que un suceso revista esta calidad y justifique no cumplir una obligación, postergarla, o solicitar su reformulación, debe ser imprevisible (un hecho extraordinario), irresistible (no fue posible controlar sus efectos), y externo (el causante no es quien lo invoca), requisitos que deben concurrir copulativamente para configurar esta noción, siendo el COVID-19 y las decisiones de la autoridad (como las cuarentenas), en términos generales un caso fortuito, que permitirá al contratista suspender la ejecución del contrato mientras duró el impedimento, pero ¿quién se hace cargo de los aumentos de precios?, derivándose de ahí los principales conflictos en torno a esta temática.

Por ello, muchos contratos de construcción regulan el caso fortuito, y sus consecuencias, estableciendo mecanismos para reclamarlo, así como sus efectos (aumento de costos, y plazos), debiendo ajustarse a lo pactado, pero en aquellos en que no, surgirán diferencias entre las partes que les requerirán renegociar las cláusulas y determinar cómo asumen la continuidad de la obra, lo que un gran número de casos no será un ejercicio pacífico, ni colaborativo, siendo necesario contar con

instancias concretas de diálogo para abordar esta problemática, evitando su judicialización, y el aumento de costos que ello conlleva. En este orden de ideas una posibilidad concreta, es el Programa de 1000 mediaciones en línea gratuitas, que se encuentra desarrollando el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago (www.camsantiago.cl), para conflictos en este ámbito de hasta 3.000 UF, de manera que los operadores puedan en un espacio confidencial y ante un tercero imparcial, en un proceso sin costo para las partes, solucionar sus discrepancias, manteniendo la relación, y permitiendo que todos los esfuerzos se redireccionen en lo central de la labor: la ejecución del proyecto de construcción, y la reactivación del sector, de manera tal que el diálogo nos permita lograr negociaciones eficientes en lógica ganar-ganar, superando el caso fortuito o fuerza mayor. **N&C**

Comenta en  

María Soledad Lagos es abogada de la Universidad de Chile, Máster de Especialización en Derecho Penal y Ciencias Penales (Edición Anual) de la Universidad Pompeu Fabra- Universidad de Barcelona, y actualmente es Jefa de la Unidad de Mediación del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago.