

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE OBRAS PÚBLICAS, recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que modifica la Ley de Concesiones de Obras Públicas y otras normas que indica.

BOLETÍN Nº 5.172-09

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Obras Públicas tiene el honor de informaros, en trámite de segundo informe, el proyecto de ley de la referencia, en primer trámite constitucional, enunciado en el rubro, originado en un Mensaje de S.E. la Presidenta de la República, con urgencia calificada de “simple”, el 11 de diciembre de 2007.

- - - - -

NORMAS DE RANGO ORGANICO CONSTITUCIONAL O DE QUORUM CALIFICADO

El inciso tercero del artículo 36, contenido en el Nº 16); los incisos primero y segundo del artículo 36 bis, contenido en el numeral 17) y el inciso primero del artículo 36 ter, contenido en el Nº 18), todos del artículo 1º de este proyecto de ley, son normas de rango orgánico constitucional, por cuanto dicen relación con el artículo 77 de la Constitución Política del Estado, que señala que una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales.

El Nº 4), del artículo 3º, de acuerdo con el artículo 122 de la Constitución Política de la República, es norma de ley orgánica constitucional ya que modifica la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, en cuanto a la autonomía que tienen para administrar sus finanzas.

El artículo 4º, es norma de ley orgánica constitucional, ya que enmienda la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, en cuanto modifica la referencia del número 6 del inciso segundo del artículo 14 de esta ley y en cuanto al destino de las multas, incidiendo en la Ley de Municipalidades.

El artículo 5º, es norma de ley orgánica constitucional, ya que modifica el artículo 14 de la Ley Orgánica

Constitucional de Municipalidades, que dice relación con la autonomía que tienen las Municipalidades para la administración de sus finanzas.

Por lo tanto, para los efectos constitucionales y reglamentarios pertinentes al quórum, estos preceptos deben ser votados, de acuerdo con el artículo 66 de nuestra Carta Fundamental, con quórum de ley orgánica constitucional, es decir, requerirán para su aprobación, modificación o derogación, de las cuatro séptimas partes de los Senadores en ejercicio.

ARTÍCULOS QUE DEBEN SER CONOCIDOS POR LA COMISIÓN DE HACIENDA

Los que digan relación con materias de su competencia, de acuerdo con el inciso segundo del artículo 17 de la ley N° 18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional y en conformidad con lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 27 y del inciso quinto del artículo 36 del Reglamento del Senado.

- - - - -

OPINIÓN DE LA EXCMA. CORTE SUPREMA

Dejamos constancia que vuestra Comisión dirigió oficio N° 81/OP/2007, de 19 de diciembre de 2007, a la Excma. Corte Suprema, con la finalidad de consultar su opinión acerca del inciso tercero del artículo 36, contenido en el N° 16); los incisos primero y segundo del artículo 36 bis, contenido en el numeral 17) y el inciso primero del artículo 36 ter, contenido en el N° 18), todos del artículo 1° de este proyecto de ley, por ser normas de rango orgánico constitucional, por cuanto dicen relación con el artículo 77 de la Constitución Política del Estado.

- - - - -

A una de las sesiones en que se consideró esta iniciativa legal asistió, además de los miembros titulares de vuestra Comisión, el Honorable Senador señor Longueira.

Durante la discusión de este proyecto de ley vuestra Comisión contó con la participación y colaboración del Ministro de Obras Públicas, señor Eduardo Bitrán; del Subsecretario de Obras Públicas, señor Juan Eduardo Saldivia; del Asesor del Ministro, señor Carlos Estévez; de la Asesora del Ministro, señora Cristina Holuigue; del Asesor del Subsecretario, señor Enrique Canales; de la Investigadora del Programa Económico del Instituto Libertad y Desarrollo, señora María de la Luz Domper y del Abogado del Instituto Libertad, señor Rodrigo Yañez.

- - - - -

Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 124 del Reglamento del Senado, se deja constancia de lo siguiente:

I.- Artículos que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones: 2º, 3º, 4º y 5º.

II.- Numerales del artículo 1º que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones: 3, 4, 7 (pasó a ser 8), 13 (pasó a ser 15), 17 (pasó a ser 20), y 18 (pasó a ser 21).

III.- Indicaciones aprobadas sin modificaciones: 1 a.-, 5 a.-, 6 a.-, 6 c.-, 7 a.-, 7 b.-, 19 b.- y 26 x.-.

IV.- Indicaciones aprobadas con modificaciones: 6 b.-, 7 c.-, 17 x.-, 18, 19 a.-, 25 a.-, 26 xx.-, 28 a.-, 44 a.-, 48 x.-, 48 xx.- y 48 c.-.

V.- Indicaciones rechazadas: 5, 6, 9, 10, 17, 17 a.-, 17 b.-, 17 c.-, 19, 20 a.-, 21 a.-, 22, 24, 25, 26 a.-, 28, 32, 33 a.-, 35, 36, 37, 39, 40 a.-, 41, 42, 44, 47, 48, 48 a.- y 48 b.-.

VI.- Indicaciones retiradas: 1, 2, 3, 4, 7, 8, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 20, 21, 23, 26, 27, 29, 30, 31, 33, 34, 38, 40, 43, 45, 46, 49, 50, 51 y 52.

VII.- Indicaciones declaradas inadmisibles: no hay.

- - - - -

DISCUSIÓN EN PARTICULAR

Al iniciarse la discusión en particular, el **Ministro de Obras Públicas, señor Eduardo Bitrán**, señaló que el Ejecutivo realizó un gran esfuerzo para concordar las diferentes visiones de los integrantes de esta Comisión relativas a los ejes centrales de este proyecto de ley. En ese sentido, informó que se realizaron reuniones con los **Honorables Senadores señores Letelier y Ruiz Esquide**, con los cuales se analizaron los lineamientos generales de este proyecto de ley que se deben respetar y fortalecer, en relación con las indicaciones presentadas. Asimismo, se estudiaron las indicaciones presentadas por los **Honorables Senadores señores Longueira y Pérez Varela** algunas de las cuales requieren patrocinio del Ejecutivo y se les manifestó el interés de analizarlas y patrocinarlas.

En forma simultánea, el **Honorable Senador señor Romero** planteó la posibilidad de realizar un trabajo global, de revisión

de varios aspectos del proyecto de ley, acordándose incorporar equipos técnicos del Instituto Libertad y del Instituto Libertad y Desarrollo, asesores del Ministerio de Obras Públicas y, además, se contrató el apoyo externo de la Abogada señora Nicole Nehme.

Con el equipo anterior, se analizó un planteamiento formulado por el **Honorable Senador señor Romero** que constituye una innovación sustantiva al mecanismo de resolución de controversias que amerita un análisis detallado del cambio que se propone para elaborar un proyecto de ley que reduzca las incertidumbres para el sector privado, acote los riesgos para el ámbito fiscal y genere un ámbito propicio para la inversión.

En seguida, **el señor Ministro**, destacó la importancia de este trabajo técnico, liderado por el **Honorable Senador señor Romero**, que contribuye a que el proyecto de ley sea superior a la iniciativa legal presentada inicialmente al Congreso Nacional, en especial, en lo que se refiere a los “Hechos del Príncipe” que objetivan un aspecto que era ambiguo y la creación del Panel Técnico, como un mecanismo previo al sistema arbitral. Este trabajo representa un aporte sustantivo para contribuir al perfeccionamiento de una ley que puede considerarse de “nueva generación en materia de concesiones” y servir de modelo para su aplicación en otros países.

Finalmente, indicó que el **Honorable Senador señor Romero** presentó una indicación que crea la Corporación de Concesiones, materia cuya idea el Ejecutivo comparte, no obstante, implica una reforma a la institucionalidad. La presentación de la indicación se fundamenta en el hecho de que el sistema de concesiones está administrado por un conjunto de profesionales que se desempeñan a honorarios, por lo tanto, debe institucionalizarse.

Asimismo, propone formalizar procesos de consulta con la industria y con expertos, en lugar de generar mecanismos más informales que propician el lobby.

Como consecuencia de lo anterior, **el señor Ministro** expresó su compromiso para enviar, al Congreso Nacional, antes del mes de marzo de 2008, un proyecto de ley que institucionalice el sistema de concesiones usando el marco de la Ley de Bases creando un servicio descentralizado del Estado, sometido a la Alta Dirección Pública, en su primer y segundo nivel. Crear un Consejo Consultivo, con participación de la industria, agentes financieros, academia y usuarios, en el cual las ideas e innovaciones se puedan consultar.

- - - - -

La Comisión se abocó al estudio de las 81 indicaciones presentadas al texto del proyecto de ley, aprobado en general por el Honorable Senado, dejando constancia de las disposiciones en que ellas inciden y de los acuerdos adoptados sobre las mismas.

El proyecto aprobado en general por el Honorable Senado consta de 5 artículos permanentes y un artículo transitorio.

ARTÍCULO 1º
Nº 1)
Artículo 1º

El artículo 1º del Decreto Nº 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop Nº 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que la ejecución, reparación o conservación de obras públicas fiscales, por el sistema establecido en el artículo 87º del decreto supremo Nº 294, de 1984, del Ministerio de Obras Públicas, las licitaciones y concesiones que deben otorgarse, ya se trate de la explotación de las obras y servicios o respecto del uso y goce sobre bienes nacionales de uso público o fiscales, destinados a desarrollar las áreas de servicios que se convengan, se regirán por las normas establecidas en el presente decreto con fuerza de ley, su reglamento y las bases de la licitación de cada contrato en particular, que el Ministerio de Obras Públicas elabore al efecto.

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 1), introduce las siguientes modificaciones al artículo 1º:

a) Agrégase, en el inciso primero, entre las expresiones “convengan,” y “se regirán” la siguiente oración: “a la provisión de equipamiento o a la prestación de servicios asociados,”.

b) Agrégase, en el artículo 1º, el siguiente inciso segundo, nuevo:

“Las concesiones que se otorguen contemplarán siempre la obligación del concesionario de mantener, durante toda la vigencia de la concesión, los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las respectivas bases de licitación.”.

A este numeral se presentaron 2 indicaciones signadas con los N°s 1 a y 1.

Indicación N° 1 a.

1 a.- De S. E. la Presidenta de la República,
para sustituirlo por el siguiente:

“1) Sustitúyese el artículo 1° por el siguiente:

“Artículo 1°.- La ejecución, reparación, conservación o explotación de obras públicas fiscales, por el sistema establecido en el artículo 87 del decreto supremo N° 294, de 1984, del Ministerio de Obras Públicas, las licitaciones y concesiones que deban otorgarse, ya se trate de la explotación de las obras y servicios; del uso y goce sobre bienes nacionales de uso público o fiscales, destinados a desarrollar las áreas de servicios que se convengan; de la provisión de equipamiento o la prestación de servicios asociados, se regirán por las normas establecidas en el presente decreto con fuerza de ley, su reglamento y las bases de la licitación de cada contrato en particular, que el Ministerio de Obras Públicas elabore al efecto.

Las concesiones que se otorguen contemplarán la obligación del concesionario de cumplir, durante toda la vigencia de la concesión, con los niveles de servicio, estándares técnicos o ambos, establecidos en las respectivas bases de licitación, para las diferentes etapas y condiciones de la concesión.”.

En discusión esta indicación, el señor Ministro explicó que los niveles de servicio se establecieron, inicialmente, como la obligatoriedad de mantener un cierto estándar. Lo anterior se prestaba a confusión porque cuando se construyen las obras públicas se parte por un nivel de servicio de diseño, o un estándar de servicio de diseño, sin embargo, los niveles de servicio evolucionan a lo largo del tiempo, como consecuencia del uso de la infraestructura y sería absurdo pretender mantener inalterado el nivel de servicio a lo largo de la vida útil del proyecto, el cual también depende de las relaciones de oferta y demanda, entre otras variables.

De esta forma, se determinó establecer que las bases de licitación indicarán estándares técnicos de nivel de servicio en cada etapa a los que se tiene que comprometer el concesionario. En algunos lugares, como el Estado de California, en Estados Unidos, se ha considerado que la congestión de una autopista es un estándar de servicio, con lo cual en momentos de gran congestión se aplica una tarifa muy alta, alcanzando valores cercanos a US\$ 100.

Mediante esta indicación se pretende que cuando la autoridad define la concesión, como es el caso de un Aeropuerto, en lugar de establecer el número de lámparas necesarias, indica el nivel de luminosidad y corresponderá al concesionario determinar la forma de cumplir

sin que sea necesario mantener el mismo estándar durante toda la vigencia de la concesión.

El Honorable Senador señor Romero destacó que las concesiones se otorgan por largos períodos de tiempo y las tecnologías son muy dinámicas, con lo cual lo deseable es que se incorporen cada vez tecnologías más modernas para otorgar un mejor servicio, incluso más económico.

El señor Ministro concordó con el planteamiento anterior, señalando que la tendencia es que esta iniciativa legal sea menos intervencionista, en materia tecnológica, y se oriente, en mayor medida, a la obtención de resultados. En las concesiones, se aplican muchas normas del sistema de obra pública, en que el mandante es el Estado y la idea es otorgar mayores flexibilidades al sector privado lo que permite innovación, como ha ocurrido, puesto que el sistema de concesiones es meramente referencial, produciéndose cambios, debiendo incentivarse estos cambios.

En seguida, explicó que se acogieron los planteamientos del **Honorable Senador señor Romero** en el sentido de dejar claro que los niveles de servicio pueden ser distintos en las diferentes etapas del proyecto. Asimismo, se estableció que los niveles de servicio pueden tener y no tener estándares técnicos asociados.

Las precisiones anteriores se formularon para reducir los riesgos de interpretación.

Luego, los miembros de la Comisión recordaron que los niveles de servicio se miden a través de estándares técnicos y así lo define el Ejecutivo en el proyecto de ley que crea la Superintendencia de Concesiones.

En seguida, la Comisión consultó por el llamado a licitación para los transbordadores en el Canal de Chacao que sería en base a niveles de servicio.

El señor Ministro hizo presente que no siempre se puede establecer la obligación de indicar un estándar técnico y su obligatoriedad, lo que significa que el empresario deberá contar con barcos suficientes y programarse de acuerdo a las distintas épocas del año para que nadie espere más de media hora. Esta exigencia es legítima en la medida que las condiciones son objetivas e iguales para todos los postulantes.

En Estados Unidos, existen carreteras licitadas que establecen niveles de congestión máxima y se entrega una herramienta para ajustarlo que es el nivel del peaje instantáneo. El Ejecutivo pretende poder establecer frecuencias mínimas, tiempos de espera máxima, sin

necesidad de tener injerencia en la modalidad en que se prestará el servicio sino lo que importa es el resultado.

Debe otorgarse mayor libertad a los privados para definir la tecnología y orientarlos a resultados más que a insumos, es un enfoque liberal y el mercado evalúa los riesgos y si el Estado comete la torpeza de transferir riesgos excesivos se van a declarar desiertas las licitaciones o será necesario entregar subsidios muy altos. De esta forma, no se puede normar todo por ley, basta con señalar que hay ciertos estándares de servicio que no se quieren asociar a una tecnología, como es el caso de la luminosidad en las concesiones de Aeropuertos.

En la actualidad, el Fisco puede licitar por estándares de servicio y la única razón para explicitarlo en la ley es para dar una señal en el sentido de preocuparse más de los resultados y no de la forma en que se obtendrán.

Posteriormente, los miembros de la Comisión solicitaron al señor Ministro una minuta explicativa acerca de los niveles de servicio, estándares técnicos o ambos, establecidos en las respectivas bases de licitación, para las diferentes etapas y condiciones de la concesión, para la historia de la ley y para que no quepan dudas de interpretación acerca de esta materia, cuyo tenor es el siguiente:

“Minuta Sobre Niveles de Servicio

El proyecto de ley que modifica la Ley de Concesiones de Obras Públicas y otras normas que indica (Boletín N°5172-09), en su Artículo N° 1, introduce, la obligación del concesionario de cumplir, durante toda la vigencia de la concesión con los niveles de servicio establecidos en las bases de licitación.

El concepto de niveles de servicio se encuentra definido en el Artículo 4 N° 8 del proyecto de ley que crea una Superintendencia de Obras Públicas como el *“conjunto de funcionalidades y prestaciones que una obra pública debe proveer durante su fase de explotación, de conformidad a lo establecido en el Contrato de Concesión o en los instrumentos aplicables a las obras públicas explotadas directamente por el Ministerio”*.

Es decir, son los resultados esperados del servicio de la obra, asociados a su operación y funcionalidad.

Estos niveles de servicio deben ser objetivos, medibles y verificables. La definición de un nivel de servicio debe necesariamente incorporar, además de la variable del servicio, el indicador de cumplimiento del nivel de servicio y su umbral de aceptación. Los niveles

de servicio dicen relación con estándares técnicos; criterios de diseño o ingeniería vinculados a la calidad constructiva de la obra; así como a las condiciones de gestión del servicio de la obra y su conservación.

A título ilustrativo, algunos posibles ejemplos son:

a) Si el MOP quisiera definir un nivel de servicio asociado a la iluminación de una edificación, podría exigirlo directamente, y permitir que sea el concesionario el que determine qué tipo de luminaria utilizará, cómo las instalará y qué proceso de mantención preventiva y correctiva realizará para asegurar el nivel de luminosidad.

b) Otro ejemplo puede ser fijar un tiempo máximo de espera en cola para el pago de peajes manuales.

c) También se pueden definir tiempos máximos de: respuesta de reclamos, atención de clientes en oficinas de atención de público.

d) En algunos casos, se pueden utilizar estándares constructivos como aproximaciones de niveles de servicio, como por ejemplo el IRI que es una variable indicadora de la uniformidad del pavimento y que puede ser usada para medir el nivel de confort en el uso de una vía

Adicionalmente, en el caso particular de las concesiones, se explicita que razonablemente la exigencia sobre dichos niveles de servicio puede variar según las diferentes etapas y condiciones aplicables a la concesión, por lo que consagra la potestad del organismo competente para establecer graduaciones en dichos niveles y estándares en función de estos factores. Por ejemplo, si el nivel de servicio estuviese asociado a los niveles de congestión, la exigencia de éstos sería diferente para distintos tramos de Tráfico Medio Diario Anual, y por otra parte la exigencia de estos niveles tendría que ser diferente para casos de demandas especiales, como por ejemplo la víspera de un fin de semana largo.”.

- Sometida a votación la indicación N° 1 a.- fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero, en los mismos términos que venía formulada.

letra b)

Indicación N° 1

1.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar las frases “los niveles de servicio y

estándares técnicos establecidos en las respectivas bases de licitación” por “el nivel de servicio asociado al cumplimiento de los estándares técnicos establecidos en las respectivas bases de licitación, sin perjuicio del establecimiento en las mismas de un nivel de servicio asociado a otras condiciones, consistentes con dichos estándares.”.

- Esta indicación N° 1, de los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero fue retirada por sus autores, en atención a que quedó subsumida en la indicación aprobada por la Comisión.

N° 2)
Artículo 1° bis

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 2), introduce el siguiente artículo 1° bis, nuevo:

“Artículo 1° bis.- Habrá un Consejo de Concesiones, de carácter consultivo, integrado por el Ministro de Obras Públicas, quien lo presidirá, y por los Ministros de Hacienda; de Economía, Fomento y Reconstrucción, y de Planificación, encargado de informar acerca de las políticas de concesiones de obras públicas a nivel territorial y sectorial, en particular en lo relativo al tipo de infraestructura que se desarrollará al amparo de esta ley, los mecanismos de concesión y la coordinación que deberá existir entre las entidades públicas que participan directa o indirectamente en los diferentes tipos de concesiones. En el ejercicio de sus funciones, le corresponderá informar al Ministerio de Obras Públicas, y en su caso al Presidente de la República, respecto de los asuntos establecidos en la presente ley.

Se integrarán al Consejo los Ministros de Transportes y Telecomunicaciones, cuando se trate de temas específicos de concesiones de infraestructura de transportes, y de Vivienda y Urbanismo, cuando la concesión tenga efecto en el desarrollo urbano de las ciudades o influya en los planes de vivienda de competencia de ese Ministerio. De igual forma solicitará la participación de cualquier otro Ministerio mandante de obras en concesión cuando se trate de temas atinentes a éstas. Adicionalmente, el Consejo podrá solicitar la opinión de otros Ministros de Estado o jefes de servicio si así lo estimare conveniente de acuerdo con la naturaleza del asunto de que se trate.

Las autoridades referidas en los dos incisos anteriores deberán asistir a las reuniones en que sesione el Consejo personalmente o por medio de un representante permanente nombrado con estos fines, investido de plenos poderes.

El Consejo estará integrado además por tres especialistas en evaluación social e ingeniería de proyectos, con experiencia profesional en áreas en que se desarrolle el programa de concesiones, quienes no podrán ser funcionarios públicos ni personas relacionadas con empresas concesionarias de obras públicas. Su nombramiento corresponderá al Presidente de la República. Serán aplicables a estos consejeros las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades administrativas establecidas en los artículos 54, 55 y 56 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado.

El Reglamento establecerá las normas relativas a la citación del Consejo, su funcionamiento y la emisión de sus informes, los que deberán ser fundados y públicos.

El Ministerio de Obras Públicas realizará las siguientes actuaciones con informe previo del Consejo de Concesiones:

- a) Definir los proyectos de iniciativa pública que se considerará ejecutar mediante el sistema de concesión regulado en esta ley;
- b) Declarar de interés público los proyectos de iniciativa privada;
- c) Determinar que un proyecto de iniciativa privada sea ejecutado con un mecanismo distinto al de concesiones;
- d) Dictar las bases de licitación;
- e) Dictar el decreto de adjudicación de un contrato;
- f) Disponer o autorizar la modificación las características de las obras para incrementar los niveles de servicio, de acuerdo a los artículos 19 y 20;
- g) Dictar decretos a que se refieren los artículos 19 y 20 de la presente ley sobre modificaciones de obras y contratos;
- h) Cumplido el plazo de vigencia de una concesión, informar al Presidente de la República, acerca de la procedencia o improcedencia de su nueva licitación; e,
- i) Declarado un incumplimiento grave conforme al artículo 28 de esta ley, resolver si llama a nueva licitación por el período que le reste o si continúa como obra pública fiscal.”.

A este numeral se presentaron 8 indicaciones signadas con los N°s 2, 3, 4, 5, 5 a, 6, 6 a y 6 b.

Indicación N° 2

2.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para sustituir el artículo 1° bis propuesto por el siguiente:

"Artículo 1° bis.- Establécese una Coordinación General de Concesiones, dependiente de la Dirección General de Obras Públicas, la que tendrá un Coordinador General cuya designación estará afecta a las normas del Sistema de la Alta Dirección Pública establecida en la ley N° 19.882.

Especialmente corresponderá a dicha Coordinación informar al Ministro de Obras Públicas acerca de las políticas de concesiones de obras públicas a nivel territorial y sectorial, en particular en lo relativo al tipo de infraestructura que se desarrollará al amparo de esta ley, los mecanismos de concesión, así como velar por la coordinación que deberá existir entre las entidades públicas que participan directa o indirectamente en los diferentes tipos de concesiones. En el ejercicio de sus funciones, le corresponderá informar al Ministerio de Obras Públicas, y en su caso al Presidente de la República, respecto de los asuntos establecidos en la presente ley.

En dicha Coordinación, existirá un Consejo Asesor del Ministro, presidido por el Coordinador General de Concesiones e integrado además por tres especialistas en evaluación social e ingeniería de proyectos, con experiencia profesional en áreas en que se desarrolle el programa de concesiones, quienes no podrán ser funcionarios públicos ni personas relacionadas con empresas concesionarias de obras públicas. Su nombramiento corresponderá al Presidente de la República. Serán aplicables a estos consejeros las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades administrativas establecidas en los artículos 54, 55 y 56 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado.

El Reglamento establecerá las normas relativas a la citación del Consejo, su funcionamiento y la emisión de sus informes, los que deberán ser fundados y públicos.

La Coordinación General de Concesiones tendrá a su cargo la programación de los procedimientos de licitación para la contratación de estudios, proyectos y ejecución de obras públicas fiscales a través del Sistema de Concesiones de esta ley, estableciendo las condiciones administrativas y económicas a las que se sujetarán dichos

procedimientos. Sin perjuicio de lo anterior, las bases de licitación para la ejecución de obras públicas según la modalidad antes señalada, deberán ser siempre licitadas.

Asimismo, el Ministerio de Obras Públicas realizará las siguientes actuaciones con informe previo del Consejo:

- a) Definir los proyectos de iniciativa pública que se considerará ejecutar mediante el sistema de concesión regulado en esta ley;
- b) Declarar de interés público los proyectos de iniciativa privada;
- c) Dictar el decreto de adjudicación de un contrato;
- d) Disponer o autorizar la modificación de las características de las obras para incrementar los niveles de servicio, de acuerdo a los artículos 19° y 20°;
- e) Dictar los decretos a que se refieren los artículos 19° y 20° de la presente ley sobre modificaciones de obras y contratos;
- f) Cumplido el plazo de vigencia de una concesión, informar al Presidente de la República, acerca de la procedencia o improcedencia de su nueva licitación; y,
- g) Declarado un incumplimiento grave conforme al artículo 28 de esta ley, resolver si llama a nueva licitación por el periodo que le reste o si continúa como obra pública fiscal.

En el desarrollo de sus funciones, dicha Coordinación procurará asegurar la participación de los Ministros de Transportes y Telecomunicaciones, cuando se trate de temas específicos de concesiones de infraestructura de transportes, y de Vivienda y Urbanismo, cuando la concesión tenga efecto en el desarrollo urbano de las ciudades o influya en los planes de vivienda de competencia de ese Ministerio. De igual forma solicitará la participación de cualquier otro Ministerio mandante de obras en concesión cuando se trate de ternas atinentes a éstas, así como de Municipalidades u otras instituciones públicas interesadas en la ejecución de la obra. Adicionalmente, podrá solicitar la opinión de otros Ministros de Estado o jefes de servicio si así lo estimare conveniente de acuerdo con la naturaleza del asunto de que se trate.”.

- Esta indicación N° 2 fue retirada por los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, autores de la misma.

Indicación N° 3

3.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar el artículo 1° bis propuesto por el siguiente:

"Artículo 1° bis.- Establécese una Corporación de Concesiones de Obras Públicas (en adelante, la "Corporación") como un organismo funcionalmente descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, domiciliado en la ciudad de Santiago, que se relacionará con el Presidente de la República por intermedio del Ministerio de Obras Públicas.

La Corporación de Concesiones estará administrada por un Consejo Directivo compuesto por las siguientes personas:

- a) El Ministro de Obras Públicas, que lo presidirá.
- b) El Director General de Obras Públicas.
- c) El Ministro de Hacienda.
- d) El Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción.
- e) Dos miembros que tengan la calidad de profesionales universitarios con más de 10 años de ejercicio profesional, con conocimientos y experiencia en concesiones de obras públicas, que serán designados por representantes del sector de la industria de las concesiones de obras públicas.
- f) Dos miembros que tengan la calidad de profesionales universitarios con más de 10 años de ejercicio profesional con conocimientos y experiencia en concesiones de obras públicas, designados por el Consejo del Banco Central. La designación de cada candidato estará afecta a las normas del Sistema de la Alta Dirección Pública establecidas en la ley N° 19.882, en base a dos ternas, de las cuales se elegirán un miembro por cada terna.

Los consejeros señalados en las letras e) y f) del inciso segundo, durarán cuatro años en sus funciones. No obstante, se renovarán parcialmente cada dos años.

Los consejeros no afectos a incompatibilidades, tendrán derecho a percibir una remuneración mensual, que para todos los

efectos legales tendrá el carácter de honorario, y que consistirá en 4 Unidades Tributarias Mensuales. Además, percibirán por su asistencia a cada sesión del Consejo Directivo, una remuneración de 5 Unidades Tributarias Mensuales por sesión, con un tope total máximo de 14 Unidades Tributarias Mensuales.

El Reglamento determinará las normas con arreglo a las cuales deberá ejercer sus funciones, fijará los procedimientos de publicidad y notificación de sus acuerdos e informes, los que deberán ser fundados y públicos. Asimismo, estará facultado para delegar el conocimiento y resolución de materias determinadas en el Coordinador General de Concesiones referido más adelante, sin perjuicio de la responsabilidad que la presente ley asigna a dicho órgano.

Corresponderá especialmente a la Corporación de Concesiones promover y mantener catastros actualizados de necesidades de infraestructura en el país, pudiendo acceder sin restricciones a la información que sobre esta materia posea el Ministerio de Obras Públicas, informar al Ministro de Obras Públicas acerca de las políticas de concesiones de obras públicas a nivel territorial y sectorial, en particular en lo relativo al tipo de infraestructura que se desarrollará al amparo de esta ley, los mecanismos de concesión, todo lo cual deberá hacerse público en la página web de la Corporación, en las condiciones determinadas por el Reglamento, así como velar por la coordinación que deberá existir entre las entidades públicas que participan directa o indirectamente en los diferentes tipos de concesiones. Asimismo, le corresponderá informar y asesorar al Comité de Inversiones Extranjeras en la evaluación de las proposiciones de inversión extranjera destinada a la ejecución, reparación o conservación de obras públicas fiscales y sus servicios anexos, según el mecanismo establecido en esta ley. En el ejercicio de sus funciones, le corresponderá informar al Ministerio de Obras Públicas, y en su caso al Presidente de la República, respecto de los asuntos establecidos en la presente ley.

Asimismo, la Corporación de Concesiones de Obras Públicas tendrá a su cargo la programación de los procedimientos de licitación para la contratación de estudios, proyectos y ejecución de obras públicas fiscales a través del sistema de concesiones de esta ley, estableciendo las condiciones administrativas y económicas a las que se sujetarán dichos procedimientos. Sin perjuicio de lo anterior, las bases de licitación para la ejecución de obras públicas según la modalidad antes señalada, deberán ser siempre licitadas.

Por su parte, el Ministerio de Obras Públicas realizará las siguientes actuaciones con informe previo del Consejo Directivo de la Corporación:

- a) Definir los proyectos de iniciativa pública que se considerará ejecutar mediante el sistema de concesión regulado en esta ley;
- b) Declarar de interés público los proyectos de iniciativa privada;
- c) Dictar el decreto de adjudicación de un contrato;
- d) Disponer o autorizar la modificación de las características de las obras para incrementar los niveles de servicio, de acuerdo a los artículos 19° y 20°;
- e) Dictar los decretos a que se refieren los artículos 19° y 20° de la presente ley sobre modificaciones de obras y contratos;
- f) Cumplido el plazo de vigencia de una concesión, informar al Presidente de la República, acerca de la procedencia o improcedencia de su nueva licitación; y,
- g) Declarado un incumplimiento grave conforme al artículo 28 de esta ley, resolver si llama a nueva licitación por el periodo que le reste o si continúa como obra pública fiscal.

Existirá además un Consejo Técnico Asesor de dicha Corporación, en carácter de permanente y con dedicación exclusiva de sus miembros, encabezado por un Coordinador General de Concesiones (en adelante, el "Coordinador General") e integrado además por tres especialistas en evaluación social e ingeniería de proyectos, con experiencia profesional en áreas en que se desarrolle el programa de concesiones, quienes no podrán ser funcionarios públicos ni personas relacionadas con empresas concesionarias de obras públicas. La designación del Coordinador General y de los restantes miembros del Consejo establecido en este inciso, estará afecta a las normas del Sistema de la Alta Dirección Pública establecidas en la ley N° 19.882 y corresponderá al Presidente de la República, la que deberá ser ratificada por el Consejo del Banco Central.

El Coordinador General será también el Secretario Ejecutivo del Consejo Directivo.

Los miembros del Consejo Técnico Asesor quedarán afectos a las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades administrativas establecidas en los artículos 54, 55 y 56 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado. En caso de renuncia o ausencia y de cualquier otro impedimento o inhabilidad transitoria o temporal del Coordinador General, será subrogado

por el funcionario que le siga en jerarquía en la Planta Directiva de este Consejo.

En el desarrollo de sus funciones, dicha Coordinación procurará asegurar la participación de los Ministros de Transportes y Telecomunicaciones, cuando se trate de temas específicos de concesiones de infraestructura de transportes, y de Vivienda y Urbanismo, cuando la concesión tenga efecto en el desarrollo urbano de las ciudades o influya en los planes de vivienda de competencia de ese Ministerio. De igual forma solicitará la participación de cualquier otro Ministerio mandante de obras en concesión cuando se trate de temas atinentes a éstas, así como de Municipalidades u otras instituciones públicas interesadas en la ejecución de la obra. Adicionalmente, podrá solicitar la opinión de otros Ministros de Estado o jefes de servicio si así lo estimare conveniente de acuerdo con la naturaleza del asunto de que se trate. No obstante lo anterior, deberá también garantizar la participación de financistas, concesionarios de obras públicas y bancos de inversión en la ejecución de sus funciones, la formulación de sus propuestas y sus recomendaciones.

Un decreto con fuerza de ley deberá fijar las plantas del personal de la Corporación de Concesiones de Obras Públicas.”.

En discusión esta indicación el señor Ministro, tal como manifestó al inicio de este informe, señaló compartirla, pero indicó que implica una reforma a la institucionalidad. La presentación de la indicación se fundamenta en el hecho de que el sistema de concesiones está administrado por un conjunto de profesionales que se desempeñan a honorarios, por lo tanto, debe institucionalizarse.

Asimismo, propone formalizar procesos de consulta con la industria y con expertos, en lugar de generar mecanismos más informales que propician el lobby.

Como consecuencia de lo anterior, el señor Ministro expresó su compromiso para enviar, al Congreso Nacional, antes del mes de marzo de 2008, un proyecto de ley que institucionalice el sistema de concesiones usando el marco de la Ley de Bases creando un servicio descentralizado del Estado, sometido a la Alta Dirección Pública, en su primer y segundo nivel. Crear un Consejo Consultivo, con participación de la industria, agentes financieros, academia y usuarios, en el cual las ideas e innovaciones se puedan consultar.

- Esta indicación fue retirada por sus autores, los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero.

Indicación N° 4

4.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para sustituir el artículo 1° bis propuesto por el siguiente:

“Artículo 1° bis.- Establécese una Corporación de Concesiones de Obras Públicas (en adelante, la "Corporación") como un organismo funcionalmente descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, domiciliado en la ciudad de Santiago, que se relacionará con el Presidente de la República por intermedio del Ministerio de Obras Públicas.

La Corporación de Concesiones estará administrada por un Consejo Directivo compuesto por las siguientes personas:

- a) El Ministro de Obras Públicas, que lo presidirá,
- b) El Director General de Obras Públicas.
- c) El Ministro de Hacienda.
- d) El Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción.
- e) Dos miembros que tengan la calidad de profesionales universitarios con más de 10 años de ejercicio profesional, con conocimientos y experiencia en concesiones de obras públicas, que serán designados por acuerdo del Senado en sesión convocada especialmente al efecto, adoptado por mayoría absoluta de sus miembros en ejercicio, a partir de candidatos cuya selección estará afecta a las normas del Sistema de la Alta Dirección Pública establecidas en la ley N° 19.882.
- f) Dos miembros que tengan la calidad de profesionales universitarios con más de 10 años de ejercicio profesional con conocimientos y experiencia en concesiones de obras públicas, designados por el Consejo del Banco Central, a partir de candidatos cuya selección estará afecta a las normas del Sistema de la Alta Dirección Pública establecidas en la ley N° 19.882.

Los consejeros señalados en las letras e) y f) del inciso segundo, durarán cuatro años en sus funciones. No obstante, se renovarán parcialmente cada dos años.

Los consejeros no afectos a incompatibilidades, tendrán derecho a percibir una remuneración mensual que para todos los

efectos legales tendrá el carácter de honorario, y que consistirá en 4 Unidades Tributarias Mensuales. Además, percibirán por su asistencia a cada sesión del Consejo Directivo, una remuneración de 5 Unidades Tributarias Mensuales por sesión, con un tope total máximo de 14 Unidades Tributarias Mensuales.

El Reglamento determinará las normas con arreglo a las cuales deberá ejercer sus funciones, fijará los procedimientos de publicidad y notificación de sus acuerdos e informes, los que deberán ser fundados y públicos. Asimismo, estará facultado para delegar el conocimiento y resolución de materias determinadas en el Coordinador General de Concesiones referido más adelante, sin perjuicio de la responsabilidad que la presente ley asigna a dicho órgano.

Corresponderá especialmente a la Corporación de Concesiones promover y mantener catastros actualizados de necesidades de infraestructura en el país, pudiendo acceder sin restricciones a la información que sobre esta materia posea el Ministerio de Obras Públicas, informar al Ministro de Obras Públicas acerca de las políticas de concesiones de obras públicas a nivel territorial y sectorial, en particular en lo relativo al tipo de infraestructura que se desarrollará al amparo de esta ley, los mecanismos de concesión, así como velar por la coordinación que deberá existir entre las entidades públicas que participan directa o indirectamente en los diferentes tipos de concesiones. Asimismo, le corresponderá informar y asesorar al Comité de Inversiones Extranjeras en la evaluación de las proposiciones de inversión extranjera destinada a la ejecución, reparación o conservación de obras públicas fiscales y sus servicios anexos, según el mecanismo establecido en esta ley. En el ejercicio de sus funciones, le corresponderá informar al Ministerio de Obras Públicas, y en su caso al Presidente de la República, respecto de los asuntos establecidos en la presente ley.

Asimismo, la Corporación de Concesiones de Obras Públicas tendrá a su cargo la programación de los procedimientos de licitación para la contratación de estudios, proyectos y ejecución de obras públicas fiscales a través del sistema de concesiones de esta ley, estableciendo las condiciones administrativas y económicas a las que se sujetarán dichos procedimientos. Sin perjuicio de lo anterior, las bases de licitación para la ejecución de obras públicas según la modalidad antes señalada, deberán ser siempre licitadas.

Por su parte, el Ministerio de Obras Públicas realizará las siguientes actuaciones con informe previo del Consejo Directivo de la Corporación:

a) Definir los proyectos de iniciativa pública que se considerará ejecutar mediante el sistema de concesión regulado en esta ley;

b) Declarar de interés público los proyectos de iniciativa privada;

c) Dictar el decreto de adjudicación de un contrato;

d) Disponer o autorizar la modificación de las características de las obras para incrementar los niveles de servicio, de acuerdo a los artículos 19° y 20°;

e) Dictar los decretos a que se refieren los artículos 19° y 20° de la presente ley sobre modificaciones de obras y contratos;

f) Cumplido el plazo de vigencia de una concesión, informar al Presidente de la República, acerca de la procedencia o improcedencia de su nueva licitación; y,

g) Declarado un incumplimiento grave conforme al artículo 28 de esta ley, resolver si llama a nueva licitación por el periodo que le reste o si continúa como obra pública fiscal.

Existirá además un Consejo Técnico Asesor de dicha Corporación, en carácter de permanente y con dedicación exclusiva de sus miembros, encabezado por un Coordinador General de Concesiones (en adelante, el "Coordinador General") e integrado además por tres especialistas en evaluación social e ingeniería de proyectos, con experiencia profesional en áreas en que se desarrolle el programa de concesiones, quienes no podrán ser funcionarios públicos ni personas relacionadas con empresas concesionarias de obras públicas. La designación del Coordinador General y de los restantes miembros del Consejo establecido en este inciso, corresponderá al Presidente de la República y estará afectada a las normas del Sistema de la Alta Dirección Pública establecidas en la ley N° 19.882.

El Coordinador General será también el Secretario Ejecutivo del Consejo Directivo.

Los miembros del Consejo Técnico Asesor quedarán afectos a las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades administrativas establecidas en los artículos 54, 55 y 56 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado, En caso de renuncia o ausencia y de cualquier otro impedimento o inhabilidad transitoria o temporal del Coordinador General, será subrogado por el funcionario que le siga en jerarquía en la Planta Directiva de este Consejo.

En el desarrollo de sus funciones, dicha Coordinación procurará asegurar la participación de los Ministros de

Transportes y Telecomunicaciones, cuando se trate de temas específicos de concesiones de infraestructura de transportes, y de Vivienda y Urbanismo, cuando la concesión tenga efecto en el desarrollo urbano de las ciudades o influya en los planes de vivienda de competencia de ese Ministerio. De igual forma solicitará la participación de cualquier otro Ministerio mandante de obras en concesión cuando se trate de temas atinentes a éstas, así como de Municipalidades u otras instituciones públicas interesadas en la ejecución de la obra. Adicionalmente, podrá solicitar la opinión de otros Ministros de Estado o jefes de servicio si así lo estimare conveniente de acuerdo con la naturaleza del asunto de que se trate. No obstante lo anterior, deberá también garantizar la participación de financistas, concesionarios de obras públicas y bancos de inversión en la ejecución de sus funciones, la formulación de sus propuestas y sus recomendaciones.

Un decreto supremo deberá fijar las plantas del personal de la Corporación de Concesiones de Obras Públicas.”.

En discusión esta indicación, sus autores, los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, la retiraron, por las razones señaladas al debatirse la indicación anterior.

Indicación Nº 5

5.- De los Honorables Senadores señores Longueira y Pérez Varela, para reemplazar el artículo 1º bis propuesto por el siguiente:

“Artículo 1º bis.- Habrá un Consejo de Concesiones, integrado por el Ministro de Obras Públicas, quien lo presidirá, y por los Ministros de Hacienda; de Economía, Fomento y Reconstrucción, y de Planificación, encargado de informar acerca de las políticas de concesiones de obras públicas a nivel territorial y sectorial, en particular en lo relativo al tipo de infraestructura que se desarrollará al amparo de esta ley, los mecanismos de concesión y la coordinación que deberá existir entre las entidades públicas que participan directa o indirectamente en los diferentes tipos de concesiones. En el ejercicio de sus funciones, le corresponderá informar al Ministerio de Obras Públicas, y en su caso al Presidente de la República, respecto de los asuntos establecidos en la presente ley.

Se integrarán al Consejo los Ministros de Transportes y Telecomunicaciones, cuando se trate de temas específicos de concesiones de infraestructura de transportes, y de Vivienda y Urbanismo, cuando la concesión tenga efecto en el desarrollo urbano de las ciudades o influya en los planes de vivienda de competencia de ese Ministerio. De igual forma solicitará la participación de cualquier otro Ministerio mandante de obras en concesión cuando se trate de temas atinentes a éstas. Adicionalmente, el Consejo podrá solicitar la opinión de otros Ministros de

Estado o jefes de servicio si así lo estimare conveniente de acuerdo con la naturaleza del asunto de que se trate.

Las autoridades referidas en los dos incisos anteriores deberán asistir a las reuniones en que sesione el Consejo personalmente o por medio de un representante permanente nombrado con estos fines, investido de plenos poderes.

El Consejo estará integrado además por cuatro especialistas en evaluación social e ingeniería de proyectos, con experiencia profesional en áreas en que se desarrolle el programa de concesiones, quienes no podrán ser funcionarios públicos ni personas relacionadas con empresas concesionarias de obras públicas. Su nombramiento corresponderá al Presidente de la República. Serán aplicables a estos consejeros las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades administrativas establecidas en los artículos 54, 55 y 56 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado.

El Reglamento establecerá las normas relativas a la citación del Consejo, su funcionamiento y la emisión de sus informes, los que deberán ser fundados y públicos.

El Ministerio de Obras Públicas deberá realizar las siguientes actuaciones previa autorización del Consejo de Concesiones:

- a) Definir los proyectos de iniciativa pública que se considerará ejecutar mediante el sistema de concesión regulado en esta ley;
- b) Declarar de interés público los proyectos de iniciativa privada;
- c) Determinar que un proyecto de iniciativa privada sea ejecutado con un mecanismo distinto al de concesiones;
- d) Dictar las bases de licitación;
- e) Dictar el decreto de adjudicación de un contrato;
- f) Disponer o autorizar la modificación las características de las obras para incrementar los niveles de servicio, de acuerdo a los artículos 19° y 20°;
- g) Dictar decretos a que se refieren los artículos 19° y 20° de la presente ley sobre modificaciones de obras y contratos;

h) Cumplido el plazo de vigencia de una concesión, informar al Presidente de la República, acerca de la procedencia o improcedencia de su nueva licitación; e,

i) Declarado un incumplimiento grave conforme al artículo 28 de esta ley, resolver si llama a nueva licitación por el período que le reste o si continúa como obra pública fiscal."

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 5 a.

5 a.- De S. E. la Presidenta de la República, para sustituir el inciso cuarto del artículo 1° bis propuesto, por el siguiente:

"El Consejo estará integrado además por tres especialistas en evaluación social e ingeniería de proyectos, con experiencia profesional en las áreas en que se desarrolle el programa de concesiones, quienes no podrán ser funcionarios públicos ni personas relacionadas con empresas concesionarias de obras públicas. Su nombramiento corresponderá al Presidente de la República y será efectuado a partir de una nómina de cinco postulantes confeccionada por el Consejo de Alta Dirección Pública, establecido en la ley N°19.882, mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, el Consejo de Alta Dirección Pública deberá constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten. El concurso deberá cumplir con el procedimiento establecido en el Reglamento de esta ley y desarrollarse en un plazo máximo de 60 días corridos. Estos especialistas durarán cuatro años en sus funciones, se irán renovando parcialmente de conformidad al procedimiento establecido en el Reglamento, y les serán aplicables las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades administrativas establecidas en los artículos 54, 55 y 56 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado. Los referidos especialistas tendrán derecho a percibir un honorario mensual de 10 Unidades Tributarias Mensuales. Además, percibirán por su asistencia a cada sesión del Consejo, un honorario de 30 Unidades Tributarias Mensuales, con un tope total máximo al mes de 60 Unidades Tributarias Mensuales."

En discusión esta indicación el señor Ministro manifestó que tiene por finalidad modificar el sistema de nombramiento de los tres especialistas que integran el Consejo de Concesiones, entregándoselo al Presidente de la República de una nómina de cinco

postulantes confeccionada por el Consejo de Alta Dirección Pública y se fija su remuneración.

Como organismo asesor del Ministro de Obras Públicas, es importante su integración para que en la toma de decisiones en materias muy diversas, pueda incorporar distintas perspectivas en el ámbito de las políticas públicas y en aspectos técnicos.

- En votación esta indicación, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero, en los mismos términos que venía formulada.

Indicación N° 6

6.- Del Honorable Senador señor Horvath, para intercalar en el inciso cuarto del artículo 1° bis propuesto, después de “funcionarios públicos”, la frase “o prestar habitualmente servicios remunerados a alguna institución pública, con excepción de Universidades y centros docentes del Estado,”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 6 a.

6 a.- De S. E. la Presidenta de la República, para reemplazar, en el inciso sexto del artículo 1° bis propuesto, las letras c) y d), por las siguientes:

“c) Determinar que un proyecto de iniciativa privada sea ejecutado con un mecanismo distinto al de concesiones de acuerdo al artículo 2° de esta ley;

d) Dictar las bases de licitación, en cuyo caso el informe del Consejo de Concesiones deberá pronunciarse sobre el modelo económico financiero de las bases y la conveniencia social de la licitación, debiendo considerar la evaluación social del proyecto aprobada por el organismo de planificación competente;”.

En discusión esta indicación que se refiere a las actuaciones del Ministerio de Obras Públicas que requieren informe previo del Consejo de Concesiones, el señor **Ministro** señaló que se especifican

las atribuciones del Consejo de Concesiones en su función consultiva respecto de las bases de licitación.

- En votación esta indicación, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero, en los mismos términos en que venía formulada.

Indicación N° 6 b.

6 b.- De S. E. la Presidenta de la República, para agregar, a continuación de la letra i) del artículo 1° bis propuesto, la siguiente letra j), nueva:

“j) Poner término anticipado a la concesión conforme al artículo 28 bis de esta ley, y resolver en tal caso si llama a nueva licitación en lo referente al proyecto reformulado o si éste se ejecuta como obra pública fiscal.”.

En discusión esta indicación, el señor Ministro manifestó que una de las materias más importantes en que interviene este Consejo dice relación con el modelo de negocios y la evaluación social que presenta Mideplan junto con el proyecto y la incorporación de una facultad excepcional para que el Estado pueda poner término anticipado a la Concesión.

Existe obligación de transparencia y publicidad de las actuaciones de este Consejo.

El Honorable Senador señor Romero hizo presente que en la facultad de poner término anticipado a una concesión es muy importante establecer con claridad la forma en que se otorgará una indemnización y el parámetro que se aplicará para que los agentes financieros conozcan los riesgos. De otra forma, el riesgo que involucra una normativa de esta naturaleza puede significar que el costo de la concesión sea altísimo.

El señor Ministro explicó que existen razones por las cuales es necesario introducir esta facultad excepcional, sin embargo, existen riesgos de que se generen situaciones expropiatorias, por lo tanto, la ley debe considerar los mecanismos de control, de limitaciones, de excepcionalidad y también de compensación adecuada para los acreedores.

El Honorable Senador señor Romero consultó a quién corresponderá el análisis técnico de las bases, si será de competencia del Consejo de Concesiones o de la Corporación de Concesiones.

El señor Ministro respondió que la elaboración de las bases las realiza el servicio respectivo, sin perjuicio de reconocer la necesidad de crear una institucionalidad nueva, como servicio descentralizado del Estado, tema que el **Honorable Senador señor Romero** planteó y también lo hizo la Comisión Especial Mixta de Presupuestos en el año 2005, en el sentido de terminar con la situación de informalidad de la entidad de concesiones, que es un conjunto de personas contratadas a honorarios, desde hace 10 años.

En el año 2005 la Comisión Especial Mixta de Presupuestos exigió al Estado institucionalizar esa situación ese mismo año y el Ejecutivo para salir del paso se comprometió a realizar un Estudio mediante una licitación abierta. Dicho Estudio lo realizó el Departamento de Ingeniería Industrial de la Universidad de Chile y el **Honorable Senador señor Romero** solicitó incorporar en esta iniciativa legal los elementos institucionales que recogen algunas de las conclusiones de ese Estudio.

Expresó que existe el compromiso de realizar una reforma de la institucionalidad en este ámbito, sin embargo, la iniciativa legal en estudio, no se refiere a la creación de una institucionalidad, que fue una de las materias que se separó del proyecto de ley inicial elaborado por el Ejecutivo, que modificaba la Ley de Concesiones de Obras Públicas y establecía la creación de una Superintendencia de Concesiones.

No obstante lo anterior, señaló, formalmente, que a más tardar, en el mes de marzo de 2008 se remitirá al Congreso Nacional, un proyecto de ley que formalizará esta institucionalidad incorporando el mecanismo relativo a la participación de los actores de la industria en un esquema consultivo.

Finalmente, vuestra Comisión acordó aprobar esta indicación eliminando la oración “y resolver en tal caso si llama a nueva licitación en lo referente al proyecto reformulado o si éste se ejecuta como obra pública fiscal”, con el objetivo de evitar la repetición de la norma contenida en el artículo 28 bis.

- Esta indicación N° 6 b.-, fue aprobada con la modificación señalada, por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

N° 5) **Artículo 6 bis**

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 5), introduce el siguiente artículo 6° bis, nuevo:

“Artículo 6° bis.- El Ministerio de Obras Públicas podrá efectuar un llamado a precalificación de licitantes a fin de seleccionar a los interesados que cumplan con los requisitos uniformes, objetivos y razonables que se establezcan en las respectivas bases de precalificación, los que podrán referirse a aspectos jurídicos, de capacidad financiera o técnica y de experiencia y responsabilidad del interesado o de sus personas relacionadas. Además, tratándose de proyectos de iniciativa pública o privada que sean multifuncionales y que revistan un elevado grado de complejidad, tales como cárceles, hospitales u otros similares, el llamado a precalificación podrá destinarse a seleccionar una cantidad limitada de interesados previamente definida en las bases de precalificación.

En cualquier caso, las bases de precalificación podrán establecer que los interesados precalificados concurren por iguales partes al financiamiento de los estudios que el Ministerio de Obras Públicas considere necesarios para elaborar las bases de licitación, en cuyo caso individualizarán esos estudios y su valor, y su realización deberá ser contratada por el Ministerio de Obras Públicas a entidades independientes con competencia en la materia de que se trate.

En su caso, el adjudicatario de la licitación, o el Ministerio de Obras Públicas, si éste se desistiere de la licitación una vez efectuada la precalificación o declarare desierta la licitación realizada, deberá reembolsar a los licitantes el monto aportado por éstos para el financiamiento de los estudios que se hubieren contratado de conformidad a lo previsto en el inciso primero de este artículo, en la forma, modo y plazo establecidos en las bases de precalificación.”.

A este numeral se presentaron 3 indicaciones signadas con los N°s 6 c, 7 y 7 a.

Indicación N° 6 c.-

6 c.- De S. E. la Presidenta de la República, para sustituirlo por el siguiente:

“5) Introdúcese el siguiente artículo 6° bis, nuevo:

“Artículo 6° bis.- El Ministerio de Obras Públicas podrá efectuar un llamado a precalificación de licitantes a fin de seleccionar, mediante un proceso compuesto por una o varias etapas, a los interesados que cumplan con los requisitos uniformes, objetivos y razonables que se establezcan en las respectivas bases de precalificación, los que podrán referirse a aspectos jurídicos, de capacidad financiera o técnica, **de experiencia** y responsabilidad del interesado o de sus personas relacionadas.

Además, tratándose de proyectos de iniciativa pública o privada que sean multifuncionales y que revistan un elevado grado de complejidad, tales como cárceles, hospitales, autopistas urbanas u otros similares, el llamado a precalificación podrá destinarse a seleccionar una cantidad limitada de interesados, exigiéndoseles en las bases de precalificación otros requisitos objetivos y necesarios para participar en proyectos de esta naturaleza, en tanto no constituyan elementos arbitrarios y resguarden la igualdad de trato entre los participantes de este proceso. Asimismo, las bases de precalificación podrán contemplar un procedimiento y un período de tiempo para que los precalificados propongan al Ministerio de Obras Públicas las mejoras, adiciones o ajustes que estimen conveniente incluir en el diseño del proyecto definitivo, mediante presentaciones que tendrán carácter público. Durante dicho procedimiento, dentro del plazo establecido en las bases de precalificación, los precalificados y el Ministerio de Obras Públicas podrán formularse consultas y solicitudes de aclaración. El Ministerio de Obras Públicas podrá solicitar al efecto la realización de estudios adicionales, los que se regirán por lo establecido en el inciso siguiente. Con todos estos antecedentes, el Ministerio de Obras Públicas podrá perfeccionar y armonizar los niveles de servicio y estándares técnicos del proyecto. El Ministerio de Obras Públicas, dentro del plazo fijado en las bases de precalificación, comunicará los contenidos adicionales o ajustes que serán incorporados en las bases de licitación.

Las bases de precalificación podrán establecer que los precalificados concurren por partes iguales al financiamiento de los estudios que el Ministerio de Obras Públicas considere necesarios para elaborar las bases de licitación, individualizando los estudios y su valor. La realización de tales estudios deberá ser contratada por el Ministerio de Obras Públicas a entidades independientes, con competencia en la materia de que se trate.

El Ministerio de Obras Públicas elaborará las bases de licitación dentro del plazo establecido en las bases de precalificación, y procederá a la selección del adjudicatario con arreglo a lo dispuesto en el artículo 7º de esta ley y sus normas complementarias.

El adjudicatario de la licitación deberá reembolsar a los licitantes el monto aportado por éstos para el financiamiento de los estudios que se hubieren contratado de conformidad a lo previsto en el inciso tercero de este artículo, en la forma, modo y plazo establecidos en las bases de precalificación. Dicho reembolso será de cargo del Ministerio de Obras Públicas si éste se desistiere de la licitación una vez efectuada la precalificación o declarare desierta la licitación por razones fundadas.”.”.

En discusión esta indicación relativa al procedimiento de precalificación de licitantes el señor Ministro explicó que se

trata de contar con el mayor número de proponentes posible, para que se asegure la competencia y la no discriminación. Al mismo tiempo, en algunos proyectos en que la inversión necesaria para el proceso de preparación de propuesta es muy grande ningún oferente la realiza, con lo cual el proceso de licitación se convierte en un juego de adivinanzas donde los que ganan son los más osados y con más cuñas para hacer modificaciones contractuales ex post.

Este tipo de dinámica se presenta en proyectos muy complejos, de alto gasto de preparación y en que existe un gran número de proponentes.

Para subsanar la situación anterior, se ha considerado un proceso objetivo para establecer ciertas obligaciones iniciales en un proceso de precalificación. No obstante, puede ocurrir como en la Autopista Vespucio Oriente, en que existen 18 empresas interesadas, o en hospitales en que se presentan 8 empresas, para lo cual será necesario establecer una exigencia adicional, igual para todos los oferentes, no discriminatoria y que diga relación con las competencias que se tratan de exigir.

En materia de concesión hospitalaria, informó que se ha copiado el modelo inglés que sólo concede lo que no es “delantal blanco”. Se establecen los requisitos funcionales y el Estado no se involucra en el diseño porque se parte de la base de que el privado es capaz de hacer un balance entre el monto de inversión inicial y el gasto de operación. La gran ganancia de incorporar al sector privado con diseño propio es que realice el balance entre gastos de inversión y gastos de operación.

Actualmente, ocurre que se presentan 7 proponentes, con 7 propuestas incomparables, para lo cual se requiere generar un proceso denominado “armonización de propuestas” y a partir de presentaciones distintas se asegura que todos los requisitos funcionales sean cumplidos por todos. El sistema nacional de concesiones pretende adjudicar sobre la base de los precios, de otra forma sería muy perjudicial para la transparencia.

El Ejecutivo pretende que propuestas que son muy distintas sean homogenizadas desde el punto de vista de los requisitos funcionales y que al final la variable precio sea fundamental. Este proceso es muy costoso y ocupa mucho tiempo de la administración y de los proponentes, para lo cual se propone que se acote un número razonable de proponentes.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Kuschel, consultó si el Estado reembolsará el costo en que

incurran los proponentes que participen en la licitación y no se adjudiquen la concesión.

El señor Ministro respondió que sólo se entregará un premio de US\$ 500.000 y US\$ 200.000, a quienes obtengan el segundo y tercer lugar de la licitación, respectivamente. En la actualidad, no existe ningún mecanismo para impedir la participación de diversos oferentes, la ley contempla una vara muy holgada para la precalificación, que no es apropiada para los desafíos futuros. Además, agregó, que durante el período de calificación siempre se exige experiencia puesto que se trata de obras complejas.

- En votación esta indicación fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero, en los mismos términos que venía formulada.

Indicación N° 7

7.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar, en el inciso primero del artículo 6° bis propuesto, el texto que sigue a la palabra “podrá”, por “definir además de las capacidades o requisitos indicados precedentemente, otros criterios objetivos necesarios para participar en proyectos de esta naturaleza, que resguarden la libre competencia”.

- Esta indicación N° 7, de los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, fue retirada por sus autores.

Indicación N° 7 a.

7 a.- Del Honorable Senador señor Navarro, para intercalar, en el inciso primero del artículo 6° bis propuesto, a continuación de la frase “ de experiencia”, la siguiente: “, resultados en otras obras encargadas en el pasado”.

En discusión esta indicación el señor Ministro explicó que durante el período de calificación siempre se exige experiencia puesto que se trata de obras complejas.

- En votación esta indicación, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero, sin modificaciones.

- - - - -

Nº 6), nuevo
Artículo 7º

El artículo 7º del Decreto Nº 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop Nº 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que la licitación de la obra materia de la concesión se decidirá evaluando las ofertas técnicamente aceptables, de acuerdo a las características propias de las obras, atendido uno o más de los siguientes factores, según el sistema de evaluación que el Ministerio de Obras Públicas establezca en las Bases de Licitación:

- a) estructura tarifaria,
- b) plazo de concesión,
- c) subsidio del Estado al oferente,
- d) pagos ofrecidos por el oferente al Estado, en el caso de que éste entregue bienes o derechos para ser utilizados en la concesión,
- e) ingresos garantizados por el Estado,
- f) grado de compromiso de riesgo que asume el oferente durante la construcción o la explotación de la obra, tales como caso fortuito o fuerza mayor,
- g) fórmula de reajuste de las tarifas y su sistema de revisión,
- h) puntaje total o parcial obtenido en la calificación técnica, según se establezca en las bases de licitación,
- i) oferta del oponente de reducción de tarifas al usuario, de reducción del plazo de la concesión o de pagos extraordinarios al Estado cuando la rentabilidad sobre el patrimonio o activos, definida ésta en la forma establecida en las bases de licitación o por el oponente, exceda un porcentaje máximo preestablecido. En todo caso, esta oferta sólo podrá realizarse en aquellas licitaciones en las que el Estado garantice ingresos de conformidad a lo dispuesto en la letra e) anterior,
- j) calificación de otros servicios adicionales útiles y necesarios,

k) consideraciones de carácter ambientales y ecológicas, como son por ejemplo ruidos, belleza escénica en el caso del trazado caminero, plantación de árboles en las fajas de los caminos públicos concesionados, evaluadas por expertos y habida consideración de su costo con relación al valor total del proyecto, y

l) ingresos totales de la concesión calculados de acuerdo a lo establecido en las bases de licitación. Este factor de licitación deberá ser usado sólo en forma excepcional, su resolución deberá ser fundada, y no podrá ser utilizado en conjunto con ninguno de los factores señalados en las letras a), b) o i) anteriores.

La definición de estos factores y su forma de aplicación para adjudicar la concesión será establecida por el Ministerio de Obras Públicas en las Bases de Licitación. En dichas bases se podrán contemplar uno o más de los factores señalados como parte del régimen económico de la concesión. Igualmente, en las bases se deberá establecer si la inversión y la construcción se realiza en una o varias etapas, durante el período de vigencia del contrato de concesión, de conformidad al cumplimiento de los niveles de servicio previamente establecidos. Las inversiones y construcciones previstas para realizarse con posterioridad al inicio de la explotación parcial o total de la obra, podrán quedar sujetas a uno o varios plazos, o al cumplimiento de una o más condiciones, conjunta o separadamente. Los plazos y las condiciones deberán estar claramente determinados en las bases.

En todo caso, si en las bases de licitación se contempla como parte del régimen económico del contrato de concesión el factor contemplado en la letra d) del inciso primero de este artículo, y éste no es un factor de licitación, los pagos deberán ser equivalentes al valor económico de los bienes o derechos respectivos. Este se determinará mediante peritaje previamente contratado por el Ministerio.

Sólo podrá ser factor de licitación el contemplado en la letra d) del inciso primero de este artículo, en los casos en que el servicio prestado por la obra en concesión sea también ofrecido en condiciones competitivas, en el mercado que, para estos efectos, se estime relevante. El Ministerio declarará esta condición fundadamente en las bases de licitación.

Por su parte, en las licitaciones que tengan su origen en una iniciativa privada, el factor contemplado en la letra h) del referido inciso sólo podrá considerarse para dirimir el empate entre ofertas económicamente iguales.

Las tarifas ofrecidas, con su correspondiente reajuste, serán entendidas como tarifas máximas, por lo que el concesionario podrá reducirlas.

El Director General de Obras Públicas, con visto bueno del Ministro de Obras Públicas, podrá solicitar a los oferentes, hasta antes de la apertura de la oferta económica, aclaraciones, rectificaciones por errores de forma u omisiones, y la entrega de antecedentes, con el objeto de clarificar y precisar el correcto sentido y alcance de la oferta, evitando que alguna sea descalificada por aspectos formales en su evaluación técnica.

Indicación N° 7 b.

7 b.- De S. E. la Presidenta de la República, para intercalar, a continuación del N° 5), el siguiente, nuevo:

“...) Sustitúyese el literal “l)” del artículo 7°, por el siguiente:

“l) ingresos totales de la concesión calculados de acuerdo a lo establecido en las bases de licitación. Este factor de licitación no podrá ser utilizado en conjunto con ninguno de los factores señalados en las letras a), b) o i) anteriores.”.

En discusión esta indicación sobre los factores de adjudicación el señor Ministro explicó que se elimina la excepcionalidad del factor de adjudicación por los ingresos totales de la concesión y se considerará de la misma forma que otros elementos. Existen muchos casos en que la demanda no depende del nivel de servicios y estamos frente a una situación de monopolio natural. El sistema de valor presente de los ingresos es muy positivo, porque permite endogenizar muchos riesgos, principalmente, de demandas de tipo macroeconómico y, además permite objetivar en forma adecuada el mecanismo de compensaciones.

Finalmente, reiteró que no hay ninguna razón para que el valor presente de ingresos se considere un mecanismo excepcional, en varios casos es la mejor opción, por lo tanto, se coloca en igualdad de condiciones con los otros factores de licitación.

- Sometida a votación esta indicación, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero, en los mismos términos que venía formulada.

Nº 6)

Ha pasado a ser Nº 7).

Artículos 19 y 20

Los artículos 19 y 20 del decreto 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop Nº 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, son los siguientes:

Artículo 19°.- El Ministerio de Obras Públicas, desde que se perfeccione el contrato, podrá modificar, por razones de interés público, las características de las obras y servicios contratados y, como consecuencia, deberá compensar al concesionario con las indemnizaciones necesarias en caso de perjuicio, acordando con aquél indemnizaciones que podrán expresarse en el plazo de la concesión, en las tarifas, en los aportes o subsidios o en otros factores del régimen económico de la concesión pactados, pudiendo utilizar uno o varios de esos factores a la vez. Las controversias que se susciten entre el concesionario y el Ministerio acerca de dicha indemnización, se resolverán en conformidad a lo señalado en el artículo 36.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el concesionario puede estar obligado a realizar en virtud de lo dispuesto en el inciso precedente, así como el plazo máximo dentro del cual el Ministerio podrá ordenar la modificación de las obras en concesión. Si las bases nada dicen a este respecto, el monto máximo de estas nuevas inversiones no podrá exceder el 15% del monto total de la inversión inicial efectuada por el concesionario, según el valor definido después de la entrega definitiva de la obra, ni podrá ser requerida en una fecha posterior al cumplimiento de la mitad del plazo total de la concesión, salvo los casos de expreso acuerdo por escrito de la sociedad concesionaria.

Las bases de licitación establecerán la forma y el plazo en que el concesionario podrá solicitar la revisión del sistema tarifario de su fórmula de reajuste o del plazo de la concesión, por causas sobrevinientes que así lo justifiquen, pudiendo hacerlo para uno o varios de esos factores a la vez. En los casos en que las bases no contemplaren estas materias, las controversias que se susciten entre las partes se sujetarán a lo dispuesto en el artículo 36 de esta ley.

Las modificaciones se harán mediante decreto supremo fundado expedido por el Ministerio de Obras Públicas, el que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda.

Artículo 20°.- Si durante la vigencia de la concesión, la obra resultare insuficiente para la prestación del servicio en los niveles definidos en el contrato de concesión y se considerare conveniente su ampliación o mejoramiento por iniciativa del Estado o a solicitud del concesionario, se procederá a la suscripción de un convenio complementario al referido contrato de concesión. Este convenio acogerá las particulares condiciones a que deba sujetarse la realización de las obras y su repercusión en el régimen de tarifas o en cualquier otro factor del régimen económico o en el plazo de la concesión, quedando facultado el Ministerio de Obras Públicas para incluir en dicho convenio, como compensación, sólo uno o varios de esos factores a la vez.

Sin perjuicio de lo anterior, las bases de licitación podrán contemplar mecanismos de compensación, sea en el plazo de la concesión o en cualquiera de los otros factores económicos del contrato vigente para pagar las obras adicionales no previstas en el contrato, en la misma situación del inciso anterior.

La aprobación del respectivo convenio complementario se hará previo informe de la respectiva Dirección, mediante decreto supremo del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda.

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 6), que pasó a ser N° 7), sustituye los artículos 19 y 20, por los siguientes:

“Artículo 19.- La inversión del concesionario para dar cumplimiento a los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación y en el contrato de concesión no será susceptible de compensación económica adicional a la considerada en dichos instrumentos, salvo para los casos excepcionales en que así se hubiere previsto en las bases de licitación.

Por su parte, el Ministerio de Obras Públicas, podrá modificar las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, o por otras razones de interés público debidamente fundadas, y como consecuencia de ello deberá compensar económicamente al concesionario, cuando corresponda, por los costos adicionales en que éste incurriere por tal concepto.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el concesionario puede estar obligado a realizar en virtud de lo dispuesto en el inciso precedente, así como el plazo máximo dentro del cual el Ministerio podrá ordenar la modificación de las obras en concesión. Si las bases nada dicen a este respecto, el monto máximo de

estas nuevas inversiones no podrá exceder el 15% del presupuesto oficial de la obra, ni podrá ser requerida en una fecha posterior al cumplimiento de la mitad del plazo total de la concesión, salvo los casos de expreso acuerdo por escrito con la sociedad concesionaria.

Sin perjuicio de lo anterior, si el valor de estas inversiones durante la etapa de explotación excede el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello corresponde a una suma superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución deberá ser licitada por el concesionario, bajo la supervisión del Ministerio de Obras Públicas, en la forma que establezca el Reglamento. El Ministerio tendrá un plazo de 60 días para aprobar o manifestar sus observaciones a las bases respectivas, contados desde la recepción de éstas. Transcurrido ese plazo sin que el Ministerio se haya pronunciado, se entenderán aceptadas. Con todo, por razones fundadas, contenidas en las bases de licitación, podrá establecerse una excepción a la obligatoriedad de la licitación de las obras adicionales en las condiciones anteriormente descritas.

Las compensaciones económicas referidas en el inciso segundo de este artículo deberán expresarse en los siguientes factores: subsidios entregados por el Estado, pagos efectuados por terceros beneficiados con la obra, modificación del valor presente de los ingresos totales de la concesión, alteración del plazo de la concesión, modificación de las tarifas u otro factor del régimen económico de la concesión pactado, pudiendo utilizarse uno o varios de esos factores a la vez. El cálculo de dichas compensaciones y el ajuste de los parámetros mencionados, deberán siempre efectuarse de manera tal de obtener que el valor presente neto del proyecto adicional sea igual a cero, todo ello considerando la tasa de descuento relevante, conforme lo establezca el reglamento y las bases de licitación. Para estos efectos, se entiende por proyecto adicional el derivado directamente de las obras y servicios a que se refiere el inciso segundo de este artículo.

Todas las modificaciones al contrato original para incluir obras adicionales, que separada o conjuntamente superen el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y tal porcentaje corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, deberán contar con un informe de la respectiva Dirección del Ministerio de Obras Públicas sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad y equivalencia de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el contrato de concesión.

Las controversias que se suscitaren entre el concesionario y el Ministerio de Obras Públicas acerca de las referidas

compensaciones, se resolverán en conformidad a lo dispuesto en el artículo 36.

Las modificaciones que se incorporen a la concesión en virtud de lo dispuesto en este artículo, se harán por decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, el que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda.

Artículo 20.- El Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán acordar la modificación de las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, mediante la suscripción del correspondiente convenio complementario al contrato de concesión.

Con todo, durante la etapa de explotación, cuando el valor de estas inversiones exceda del cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución se efectuará de conformidad a lo dispuesto en el artículo precedente. Esta restricción no se aplicará para nuevas inversiones que sean financiadas íntegramente por la concesionaria y que no den lugar a compensaciones.

Las compensaciones que se acordaren en favor del concesionario se regirán íntegramente por lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 19 de esta ley.

La aprobación del respectivo convenio complementario se hará mediante decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, previo informe de la respectiva Dirección sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el Contrato de Concesión.”.

A esta numeral se presentaron 12 indicaciones signadas con los N^{os} 7 c, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 17 x.

Artículo 19

Indicación N° 7 c.

7 c.- De S. E. la Presidenta de la República,
para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 19.- La inversión del concesionario para cumplir con los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación y en el contrato de concesión no será susceptible de compensación económica adicional a la considerada en dichos instrumentos, salvo para los casos excepcionales en que así se hubiere previsto en las bases de licitación.

No obstante, el concesionario podrá solicitar compensación en caso de acto sobreviniente de autoridad pública que así lo justifique, sólo cuando, copulativamente, cumpla los siguientes requisitos: el acto se produzca con posterioridad a la adjudicación de la licitación de la concesión; no haya podido ser previsto al tiempo de su adjudicación; no constituya una norma, legal o administrativa, dictada con efectos generales que excedan el ámbito de la industria de la concesión de que se trate; y altere significativamente el régimen económico del contrato.

El Ministerio de Obras Públicas podrá modificar las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, o por otras razones de interés público debidamente fundadas. Como consecuencia de ello, deberá compensar económicamente al concesionario, cuando corresponda, por los costos adicionales en que éste incurriere por tal concepto.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el concesionario podrá estar obligado a realizar en virtud de lo dispuesto en el inciso precedente, así como el plazo máximo dentro del cual el Ministerio podrá ordenar la modificación de las obras en concesión. Si las bases nada dijeran a este respecto, el monto máximo de estas nuevas inversiones no podrá exceder el quince por ciento del presupuesto oficial de la obra, ni podrá ser requerida en una fecha posterior al cumplimiento de la mitad del plazo total de la concesión, salvo los casos de expreso acuerdo por escrito con la sociedad concesionaria.

Sin perjuicio de lo anterior, si el valor de estas inversiones durante la etapa de explotación excediera el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello correspondiere a una suma superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución deberá ser licitada por el concesionario, bajo la supervisión del Ministerio de Obras Públicas, en la forma que establezca el Reglamento, en cuyo caso el valor de las inversiones que se compensarán al concesionario será el que resulte de la licitación, a lo que se sumará un monto adicional de mínimo un dos por ciento y máximo un cuatro por ciento a título de costos de administración del contrato, porcentaje que será decreciente en función de la magnitud de la obra. El Ministerio tendrá un plazo de 60 días para aprobar o manifestar sus observaciones a las bases de licitación respectivas, contados desde la recepción de éstas. Transcurrido ese plazo sin que el Ministerio se haya

pronunciado, se entenderán aceptadas. Con todo, por razones fundadas, contenidas en las bases de licitación, podrá establecerse una excepción a la obligatoriedad de la licitación de las obras adicionales en las condiciones anteriormente descritas.

Las compensaciones económicas referidas en los incisos anteriores de este artículo, deberán expresarse en los siguientes factores: subsidios entregados por el Estado, pagos voluntarios efectuados directamente al concesionario por terceros a quienes les interese el desarrollo de la obra, modificación del valor presente de los ingresos totales de la concesión, alteración del plazo de la concesión, modificación de las tarifas u otro factor del régimen económico de la concesión pactado. Se podrán utilizar uno o varios de esos factores a la vez.

En el caso de los incisos tercero, cuarto y quinto de este artículo, el cálculo de las compensaciones y el ajuste de los parámetros mencionados en el inciso anterior, deberá siempre efectuarse de manera tal de obtener que el valor presente neto del proyecto adicional sea igual a cero, todo ello considerando la tasa de descuento aplicable y el efecto económico que el proyecto adicional pueda tener en el proyecto original, incluido el mayor riesgo que pueda agregar al mismo. La tasa de descuento aplicable será calculada sobre la base de la tasa de interés promedio vigente para instrumentos de deuda consistentes con el plazo de la inversión, ajustada por el riesgo relevante del proyecto adicional y por el que corresponda a los mecanismos de indemnización que se apliquen. Si existiera discrepancia sobre la tasa de descuento aplicable, las partes podrán recurrir a los órganos establecidos en los artículos 36 y 36 bis. Para estos efectos, se entiende por proyecto adicional el derivado directamente de la modificación de las características de las obras y servicios contratados.

Todas las modificaciones al contrato original para incluir obras adicionales, que separada o conjuntamente superen el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra, siempre que tal porcentaje corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, deberán contar con un informe de la respectiva Dirección del Ministerio de Obras Públicas sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad y equivalencia de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el contrato de concesión.

Las modificaciones que se incorporen a la concesión en virtud de lo dispuesto en este artículo se harán por decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, el que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda.”.

En discusión esta indicación relativa al régimen de compensaciones por inversiones adicionales, el Ejecutivo explicó que este artículo señala como regla general, que la inversión no tendrá compensación económica adicional, para cumplir niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, salvo las señaladas explícitamente en las bases de licitación.

Esta norma incorpora la siguiente excepción: Hecho del Príncipe, cuando cumpla los siguientes requisitos copulativos: que el acto de autoridad se produzca con posterioridad a la adjudicación; que no haya podido ser previsto al tiempo de su adjudicación; que no constituya una norma dictada con efectos generales y, que no altere significativamente el régimen económico del contrato.

En el caso que el concesionario esté obligado a licitar cuando la inversión supere el 5% del presupuesto oficial o 100.000 UF en etapa de explotación, al valor de las inversiones, que considera el valor de licitación, se agregan los costos de administración del contrato (2 a 4%).

Por otra parte la regla común para las compensaciones es que se debe obtener el valor presente neto del proyecto adicional igual a cero con la tasa de descuento consistente con el riesgo del proyecto.

Se agregaron las siguientes consideraciones: para el cálculo del valor presente neto debe considerarse el efecto económico del proyecto adicional sobre el original y el mayor riesgo que agregue al mismo y se ajustó la tasa de descuento aplicable: calculada sobre la base de la tasa de interés promedio vigente para instrumentos de deuda consistentes con el plazo de la inversión, ajustada por el riesgo relevante del proyecto adicional y por el que corresponda a los mecanismos de indemnización que se apliquen.

Finalmente, las discrepancias en la tasa de descuento y otras pasan al sistema de resolución de controversias.

El señor Ministro señaló, al respecto, que este es un tema fundamental que se refiere a la Teoría de la Imprevisión y a la compensación de hechos eventuales. La ley actual no contempla la Teoría de la Imprevisión y de esta forma lo han establecido algunos fallos judiciales, sin embargo, ha sido materia de debate por la expresión “causa sobreviniente” cuyo significado es ambiguo.

En opinión del Ejecutivo, en este tipo de negocios, la ley general debe proteger al inversionista en lo que se refiere a los “Hechos del Príncipe”, es decir, del Estado que tiene la posibilidad de expropiar por la vía de adoptar decisiones imprevistas al tiempo de la celebración de los contratos. Como una forma de buscar acuerdos en esta

materia y reducir de manera legítima los riesgos para los concesionarios se establece este sistema.

Se propone cambiar el concepto de “causa sobreviniente” por una tipificación de actos de la administración que involucren un cambio específico, como sería el caso de que el Estado licite la construcción de una vía y después decida realizar un camino paralelo, público, del mismo estándar, con lo cual le arruina el negocio al concesionario. En la actualidad, mediante una interpretación de la ley se indemnizan estas situaciones, sin embargo, con la modificación legal propuesta quedará establecido, en forma expresa, que estos hechos deben ser indemnizados.

La norma actual permite que los concesionarios sean indemnizados por los riesgos comerciales, situación que significa que los concesionarios tienen la inversión asegurada. Con la modificación legal propuesta se pretende ganar los beneficios de la actividad privada, los riesgos, la innovación y limitar al máximo los riesgos políticos y los que emanan del Estado, dejando que las bases de licitación consideren la posibilidad de que el Estado pueda asumir un riesgo comercial, como sucede cuando se establece una garantía de tráfico mínimo o se determine compartir un riesgo geológico, como es el caso del Tren de Arica a La Paz, en que uno de los temas que inhibe la realización de esta obra son las crecidas del Río Yuta, que se producen cada 50 años, y se lleva la línea férrea y puede significar que el costo del seguro haga inviable la concesión. Sin embargo, como existe un compromiso político con Bolivia de hacer viable la concesión, el Ministerio de Obras Públicas, está evaluando la posibilidad de compartir el 50%, del costo de catástrofe en caso de inundación que se lleve el riel.

El Honorable Senador señor Romero explicó que este tema se planteó para superar la controversia formulada respecto de la Teoría de la Imprevisión puesto que no cabe la menor duda que las causales sobrevinientes podrían interpretarse de diversas maneras lo cual conlleva un nivel de riesgo, incluso los agentes financieros podrían elevar el nivel de riesgo de la operación y aumentar los costos. Cuando se ignora qué podría ocurrir con una situación sobreviniente el agente financiero intentará salvaguardar sus derechos, con lo cual se encarecerá el servicio, adquiriendo los seguros necesarios o elevando las tasas en relación al riesgo.

Desde esa perspectiva, explicó que una forma de superar esta situación sería mediante la aplicación del “Hecho del Príncipe” que es un elemento que ha tenido una importante aplicación en otros países.

Además, solicitó que el señor Ministro precise qué se entiende por la expresión “pagos voluntarios efectuados directamente a los concesionarios por un tercero a quienes les interese el desarrollo de la obra”.

En opinión, del señor Senador esta expresión se refiere al caso de un desarrollador inmobiliario interesado en un acceso, lo cual tiene un valor.

El Honorable Senador señor Ruiz Esquide consultó si las bases de licitación serán generales o particulares con lo cual serán diferentes para cada tipo de obra.

El Honorable Senador señor Letelier señaló que esta materia se refiere a las ampliaciones de obra y el tema de los estándares es muy complicado porque la ley es una norma general para todo tipo de concesiones. Agregó que debe establecerse que no se realizarán nuevas concesiones de obras de riego porque se han demostrado los malos resultados, por lo cual solicitó que esta materia se regule, de manera inequívoca, en una disposición transitoria de esta iniciativa legal.

Respecto de los niveles de servicio propuso que se consigne en la ley que éstos no pueden ser expropiatorios que será lo que ocurrirá con los embalses de la VI Región.

Agregó que no entiende la forma en que está redactada la disposición relativa al 15%, lo que se puede entender de dos formas: las bases pudiesen contemplar un porcentaje de ampliación por sobre el 15%. En su opinión, este margen no puede exceder el 15% y en caso de que no se diga nada se debe entender que el 15% es el tope, de otra forma debería ser más explícita la norma.

En seguida, en relación a la ampliación de obras, señaló que algunas concesiones son muy grandes y generan un gran impacto por lo que sería conveniente establecer un parámetro sobre Declaración de impacto ambiental y de Estudio de impacto ambiental. En muchas oportunidades, la ampliación de una obra concesionada, en 15%, puede significar formalmente una simple ampliación, sin embargo, puede conllevar la construcción de un by pass en una ciudad, por lo que no debería pasar como una simple ampliación.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó consignar en un artículo transitorio el compromiso del Ministerio de Obras Públicas de que en las bases de licitaciones se establecerá que las ampliaciones significativas se garantizarán con la elaboración de un adendum con el estudio de impacto ambiental.

El Ministro de Obras Públicas, señor Eduardo Bitrán, manifestó en relación al tema de los pagos voluntarios por parte de terceros que, no existe la pretensión de hacer participar a la concesión, o a través de la concesión, de los beneficios que se generen por plusvalía de terrenos como consecuencia de una obra. Preciso que esa posibilidad no está considerada, no es parte del espíritu ni de la letra de la norma, existe un

tema práctico en que se ha realizado una expansión fuera del área urbana de Santiago de áreas de desarrollo condicionado y muchas veces esos proyectos, en lugar, de tener que desarrollar su propia vialidad les conviene hacer obras adicionales para conectarse a una infraestructura concesionada y resulta lógico que sea aprobado por el Ministerio de Obras Públicas para tener la seguridad de que no genera una externalidad negativa, sin embargo, el costo debe pagarlo la empresa inmobiliaria, para lo cual se otorgan ciertas flexibilidades que es razonable y no hay pretensiones en otro sentido.

Respecto del 15%, el Ministro informó que el proyecto de ley original del Ejecutivo establecía en el artículo 19 el 15% en términos absolutos, es decir, no se puede imponer al concesionario obras adicionales por más del 15%, las bases de licitación no pueden modificarlo porque un cambio en esta materia puede implicar aumentos de riesgos muy significativos. Por otra parte, señaló que el artículo 20 de la Ley de Concesiones permite de común acuerdo realizar obras por montos adicionales.

La norma relativa al 15% debe ser corregida señalando que el monto máximo de las nuevas inversiones no podrá exceder de 15%, eliminado la expresión “Si las bases nada dijeran”, que fue un agregado involuntario en el proyecto original.

En las bases de la licitación original se puede establecer la obligación de realizar ciertas obras cuando el nivel de tráfico supere una determinada magnitud, o después de un determinado lapso de tiempo, sin embargo, ello no corresponde a iniciativas nuevas del Estado, está en las condiciones de las bases de licitación.

El artículo 19 del proyecto de ley en estudio se refiere a situaciones que no se puedan prever.

Respecto de los niveles de servicio, explicó que fue una larga discusión y el caso típico de cambio de enfoque de definir “insumos versus niveles de servicios” es lo que ocurre en la actualidad en las licitaciones de aeropuertos en que se establecen en las condiciones de licitación que la luminosidad debe tener un mínimo y se señala un indicador de luminosidad. En las licitaciones anteriores se prescribía el número de lámparas y el tipo de lámparas que se requerían.

En esta materia no se quiere asociar un parámetro técnico de insumos para lograr ese objetivo quedando el concesionario en libertad para definir la forma de cumplir con esa exigencia. Lo mismo ocurre con el límite de décibels de los aviones, que debe resolverlo en forma libre el concesionario.

En otros casos, el estándar de servicio estará definido por un parámetro técnico, como es el caso de la rugosidad en las carreteras en que el parámetro técnico es el IRI y en las bases de licitación se indicará el IRI que el concesionario deberá mantener durante los años que dure la concesión.

Respecto del impacto ambiental, explicó que la ley general regula esta materia y el MOP ha cambiado su política y las conocidas “autovías” que evitaron el estudio de impacto ambiental ya no se encuentran en aplicación y se realizan estudios de impacto ambiental para todos los proyectos. Por su parte, la Contraloría General de la República también ha variado su criterio y ha exigido la realización de estudios de impacto ambiental, incluso en forma posterior, como fue el caso de la Autopista Vespucio Sur, con lo cual queda de manifiesto que existe un desarrollo jurisprudencial en la materia.

Los estudios de impacto ambiental no se deben realizar por volumen de inversión, en ese sentido, la autopista de Arauco a Coronel tiene que contar con un estudio de impacto ambiental porque afecta a muchas comunidades. Sin embargo, para la carretera que está en medio del desierto, entre Vallenar y Caldera, basta una Declaración de Impacto Ambiental, porque los efectos son mínimos.

Para regular en forma adecuada esta materia, se propuso redactar un adendum que no rigidice en forma extrema esta materia.

El Honorable Senador señor Romero aclaró que para los efectos de la historia de la ley es necesario dejar constancia que el inciso segundo del artículo donde se encuentra el acto de autoridad o “Hecho del Príncipe” debe separarse de la materia a que se refiere el inciso primero.

El inciso segundo cuando se refiere a los actos de autoridad no necesariamente se refiere al planteamiento del inciso primero del artículo 18. Por lo que propuso buscar un ordenamiento para que no se pueda entender que el inciso primero está condicionando el inciso segundo.

En seguida, **el señor Senador** solicitó dejar constancia de la necesidad de separar en artículos diferentes las materias contenidas en los incisos del artículo 19.

El Ministro de Obras Públicas, señor Eduardo Bitrán, concordó con la opinión anterior haciendo presente que los actos de autoridad no sólo se refieren a las materias indicadas en el inciso primero, sino que se trata de dos ideas diferentes, por lo que propuso eliminar en el artículo 19 la expresión “no obstante”.

El Honorable Senador señor Letelier solicitó dejar constancia para la historia de la ley que el “Hecho del Príncipe” no obliga a todos los estamentos y no puede interpretarse que las decisiones de los Gobiernos Regionales autónomos y de los Consejos Regionales (CORES) relativas a conectividad interna determine el pago de indemnizaciones por parte del Estado a las empresas concesionarias. En ese sentido, señaló que la Ruta 5 Sur, entre Rancagua y San Fernando, no tiene un camino al lado oriente que conecte a Rengo con Requínoa y el Gobierno Regional quiere construir un camino para unir ambos pueblos y no se puede entender que se trata de un acto que obliga al pago de compensaciones.

Durante la tramitación de esta iniciativa legal, los representantes de las empresas concesionarias manifestaron que los Gobiernos Regionales no tenía autonomía para realizar esa conexión vial. Teóricamente, los habitantes de Rengo para dirigirse a Requínoa están obligados a salir a la carretera y en ese caso le resta mercado a la concesionaria. Debe existir un margen y las autoridades deben consultar en forma previa a la adopción de una determinación a las autoridades regionales.

El Ministro de Obras Públicas, señor Eduardo Bitrán, reconoció que esta iniciativa legal no puede obligar a los Gobiernos Regionales, sin embargo, obliga al concedente en el sentido de que cuando concurren los hechos copulativos indicados en la ley deberá compensar al concesionario aun cuando esos hechos deriven de los Gobiernos Regionales o de las municipalidades.

Respecto del caso relatado por el señor Senador indicó que seguramente se trata de un caso no previsto y genera un daño económico. Es obvio, que cuando existen dos comunas y todos los planos indican la conveniencia de su conexión se trata de un hecho previsible, por lo tanto, no cualquier acto que implique costos económicos será compensado.

Finalmente, solicitó dejar constancia que si las municipalidades y los Gobiernos Regionales realizan actividades e inversiones que cumplen con las condiciones copulativas señaladas en la ley, el Estado, en su calidad de concedente deberá responder.

El artículo 19 quedó redactado en los siguientes términos:

“Artículo 19.- El concesionario podrá solicitar compensación en caso de acto sobreviniente de autoridad pública que así lo justifique, sólo cuando, copulativamente, cumpla los siguientes requisitos: el acto se produzca con posterioridad a la adjudicación de la licitación de la concesión; no haya podido ser previsto al tiempo de su adjudicación; no constituya una norma legal o administrativa, dictada con efectos generales

que excedan el ámbito de la industria de la concesión de que se trate y altere significativamente el régimen económico del contrato.

La inversión del concesionario para cumplir con los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación y en el contrato de concesión no será susceptible de compensación económica adicional a la considerada en dichos instrumentos, salvo para los casos excepcionales en que así se hubiere previsto en las bases de licitación.

El Ministerio de Obras Públicas podrá modificar las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, o por otras razones de interés público debidamente fundadas. Como consecuencia de ello, deberá compensar económicamente al concesionario, cuando corresponda, por los costos adicionales en que éste incurriere por tal concepto.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el concesionario podrá estar obligado a realizar en virtud de lo dispuesto en el inciso precedente, así como el plazo máximo dentro del cual el Ministerio podrá ordenar la modificación de las obras en concesión. En todo caso, el monto máximo de estas nuevas inversiones no podrá exceder el quince por ciento del presupuesto oficial de la obra, ni podrá ser requerida en una fecha posterior al cumplimiento de la mitad del plazo total de la concesión, salvo los casos de expreso acuerdo por escrito con la sociedad concesionaria.

Sin perjuicio de lo anterior, si el valor de estas inversiones durante la etapa de explotación excediera el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello correspondiere a una suma superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución deberá ser licitada por el concesionario, bajo la supervisión del Ministerio de Obras Públicas, en la forma que establezca el Reglamento, en cuyo caso el valor de las inversiones que se compensarán al concesionario será el que resulte de la licitación, a lo que se sumará un monto adicional de mínimo un dos por ciento y máximo un cuatro por ciento a título de costos de administración del contrato, porcentaje que será decreciente en función de la magnitud de la obra. El Ministerio tendrá un plazo de 60 días para aprobar o manifestar sus observaciones a las bases de licitación respectivas, contado desde la recepción de éstas. Transcurrido ese plazo sin que el Ministerio se haya pronunciado, se entenderán aceptadas. Con todo, por razones fundadas, contenidas en las bases de licitación, podrá establecerse una excepción a la obligatoriedad de la licitación de las obras adicionales en las condiciones anteriormente descritas.

Las compensaciones económicas referidas en los incisos anteriores de este artículo, deberán expresarse en los siguientes factores: subsidios entregados por el Estado, pagos voluntarios efectuados directamente al concesionario por terceros a quienes les interese el desarrollo de la obra, modificación del valor presente de los ingresos totales de la concesión, alteración del plazo de la concesión, modificación de las tarifas u otro factor del régimen económico de la concesión pactado. Se podrán utilizar uno o varios de esos factores a la vez.

En el caso de los incisos tercero, cuarto y quinto de este artículo, el cálculo de las compensaciones y el ajuste de los parámetros mencionados en el inciso anterior, deberá siempre efectuarse de manera tal de obtener que el valor presente neto del proyecto adicional sea igual a cero, todo ello considerando la tasa de descuento aplicable y el efecto económico que el proyecto adicional pueda tener en el proyecto original, incluido el mayor riesgo que pueda agregar al mismo. La tasa de descuento aplicable será calculada sobre la base de la tasa de interés promedio vigente para instrumentos de deuda consistentes con el plazo de la inversión, ajustada por el riesgo relevante del proyecto adicional y por el que corresponda a los mecanismos de indemnización que se apliquen. Si existiera discrepancia sobre la tasa de descuento aplicable, las partes podrán recurrir a los órganos establecidos en los artículos 36 y 36 bis. Para estos efectos, se entiende por proyecto adicional el derivado directamente de la modificación de las características de las obras y servicios contratados.

Todas las modificaciones al contrato original para incluir obras adicionales, que separada o conjuntamente superen el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra, siempre que tal porcentaje corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, deberán contar con un informe de la respectiva Dirección del Ministerio de Obras Públicas sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad y equivalencia de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el contrato de concesión.

Las modificaciones que se incorporen a la concesión en virtud de lo dispuesto en este artículo se harán por decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, el que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda.”.

- En votación esta indicación N° 7 c.-, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero, con modificaciones, consistentes en una reordenación del artículo en los términos que se transcribió anteriormente.

Indicación N° 8

8.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para sustituir, en el inciso primero, la frase “a los niveles de servicio y estándares técnicos”, por “el nivel de servicio asociado al cumplimiento de los estándares técnicos establecidos en las respectivas bases de licitación o a aquella otra condición consistente con dichos estándares,” y, asimismo, para reemplazar lo que sigue a continuación de la palabra “instrumentos,” por lo siguiente: “salvo que afecte el equilibrio económico financiero de la concesión, determinado de conformidad con los indicadores establecidos en dichas bases.”.

- Esta indicación fue retirada por los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, sus autores.

Indicación N° 9

9.- Del Honorable Senador señor Horvath, para reemplazar, en el inciso primero, la coma (,) que sigue a la palabra “instrumentos” por un punto (.) y la frase final por la siguiente oración: “Lo anterior, salvo el caso que por causas sobrevinientes e imprevistas por las partes al momento de suscribir el respectivo contrato de concesión de obra pública, se le haga en extremo difícil u oneroso al concesionario el cumplimiento de sus obligaciones, y en los demás casos que así se hubiere contemplado en las bases de licitación.”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 10

10.- Del Honorable Senador señor Horvath, para intercalar, como inciso segundo nuevo, el siguiente:

“En caso de imprevisión, el concesionario podrá solicitar mediante presentación fundada las modificaciones al contrato de concesión que considere necesarios para enfrentar las nuevas circunstancias. El Ministro de Obras Públicas, previo pronunciamiento del Consejo de Concesiones, se pronunciará dentro de un plazo de 60 días sobre las modificaciones propuestas mediante resolución fundada, pudiendo hacer una nueva propuesta al concesionario. En caso que en definitiva no exista acuerdo, el concesionario podrá solicitar que se resuelva la controversia conforme lo establecido por el artículo 36.”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 11

11.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar, en el inciso segundo, la frase “los niveles de servicio y estándares técnicos” por “el nivel de servicio señalado en el inciso anterior”, y el texto que sigue a la palabra “fundadas” por lo siguiente: “que no pudieron preverse al momento de adjudicarse el contrato. En ambos casos y en el evento que dicha inversión afecte el equilibrio económico financiero de la concesión, determinado según el inciso anterior, se deberá compensar económicamente al concesionario.”.

- Esta indicación fue retirada por los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, sus autores.

Indicación N° 12

12.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para intercalar, en la segunda oración del inciso tercero, después de la palabra “oficial”, la expresión “o referencial”.

- Esta indicación fue retirada por los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, sus autores.

Indicación N° 13

13.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para intercalar, en el inciso cuarto, después de la palabra “oficial”, la expresión “o referencial”, y reemplazar “60” por “30”.

- Esta indicación fue retirada por los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, sus autores.

Indicación N° 14

14.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para sustituir, en el inciso quinto, la frase “el inciso segundo” por “los incisos precedentes”; suprimir la frase “pagos efectuados por terceros beneficiados con la obra, “, y reemplazar la oración que sigue al primer punto seguido por la siguiente: “El cálculo de dichas compensaciones

y el ajuste de los parámetros mencionados, deberán siempre efectuarse de manera tal de mantener el equilibrio económico-financiero del contrato, determinado según el inciso primero. Para estos efectos, se entiende por proyecto adicional el derivado directamente de las obras y servicios a que se refiere el inciso segundo de este artículo.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores, los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero.

Indicación N° 15

15.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para intercalar, en el inciso sexto, después de la palabra “oficial”, la expresión “o referencial”; reemplazar la expresión “y tal” por “o que tal”, y sustituir la frase “de la respectiva Dirección del Ministerio de Obras Públicas” por “la Corporación de Concesiones de Obras Públicas”.

- Esta indicación fue retirada por los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, sus autores.

Indicación N° 16

16.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para intercalar, después del inciso sexto, el siguiente, nuevo:

“El Concesionario podrá solicitar la revisión del sistema tarifario, de su fórmula de reajuste o del plazo de la concesión por causa sobreviniente que así lo justifique, pudiendo modificarse uno o varios de estos factores a la vez. Sólo podrá invocarse dicha causa cuando se produzca con posterioridad a la adjudicación del contrato, no haya podido ser prevista por las partes para efectos de la celebración de dicho acto, y ella afecte el equilibrio económico financiero del contrato, determinado según el inciso primero.”.

- Esta indicación fue retirada por los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, sus autores.

Artículo 20

Indicación N° 17

17.- De los Honorables Senadores señores Longueira y Pérez Varela, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 20.- El Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán acordar la modificación de las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, mediante la suscripción, previo informe del Consejo de Concesiones, del correspondiente convenio complementario al contrato de concesión.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el MOP y el concesionario pueden establecer de común acuerdo, así como el plazo máximo dentro del cual pueden realizarse modificaciones a las obras en concesión. En todo caso, el monto máximo de estas nuevas inversiones en la etapa de construcción no podrá exceder el 20% del presupuesto oficial de la obra. Con todo, durante la etapa de explotación, cuando el valor de estas inversiones exceda del cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución se efectuará de conformidad a lo dispuesto en el artículo precedente. Esta restricción no se aplicará para nuevas inversiones que sean financiadas íntegramente por la concesionaria y que no den lugar a compensaciones.

Las compensaciones que se acordaren en favor del concesionario se regirán íntegramente por lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 19 de esta ley.

La aprobación del respectivo convenio complementario se hará mediante decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, previo informe de la respectiva Dirección sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el Contrato de Concesión.”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación Nº 17 x.

17 x.- De S. E. la Presidenta de la República, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 20.- El Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán acordar la modificación de las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, mediante la

suscripción del correspondiente convenio complementario al contrato de concesión.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán establecer de común acuerdo, así como el plazo máximo dentro del cual podrán realizarse modificaciones a las obras en concesión. En todo caso, el monto máximo de estas nuevas inversiones en la etapa de construcción, no podrá exceder el veinte por ciento del presupuesto oficial de la obra. Con todo, durante la etapa de explotación, cuando el valor de estas inversiones exceda el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución se efectuará de conformidad a lo dispuesto en el inciso tercero y siguientes del artículo precedente. Esta restricción no se aplicará para nuevas inversiones que sean financiadas íntegramente por el concesionario y que no den lugar a compensaciones.

Las compensaciones que se acordaren en favor del concesionario se regirán íntegramente por lo dispuesto en los incisos sexto y séptimo del artículo 19 de esta ley.

La aprobación del respectivo convenio complementario se hará mediante decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, previo informe de la respectiva Dirección sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el contrato de concesión.”.

En discusión esta indicación el señor Ministro manifestó que en esta materia se consideró una indicación presentada por los **Honorables Senadores señores Longueira y Pérez Varela** relativa a la necesidad de licitar los contratos complementarios en el período de explotación superiores al 5%, o a 100.000 unidades de fomento del presupuesto oficial, con lo cual se genera mayor transparencia.

Precisó que en la fase de construcción no es factible llamar a licitación porque la empresa está en la faena y se produce un problema de interacción de los operadores y de evidente economía de escala en que la licitación la ganará el que realiza la obra.

Junto con lo anterior, se establece un límite absoluto a la posibilidad de hacer convenios de ampliación por un monto superior a 20% del presupuesto oficial de la obra.

El Honorable Senador señor Romero destacó que la aceptación de los “Hechos del Príncipe” tiene una relación directa con el mecanismo de resolución de controversias y está avalado por la idea de preconstituir una prueba, en el sentido de que se establece una garantía que se indemnizará al concesionario, protege al agente financiero y a los usuarios porque de otro modo la obra tendría un gran valor.

El señor Ministro acotó que este sistema implica un mejoramiento para todos los actores y usuarios porque bajará el precio por riesgo que siempre se traduce en mayores tarifas.

Agregó que el régimen de compensación de inversiones adicionales es de la esencia de un contrato a 30 años en que se presentarán necesidades de cambio, y que es imposible prever en un contrato todos los eventos futuros. Para ello se propone aplicar el sistema de la ley eléctrica y de la ley sanitaria, en que existen convenios complementarios como la modificación cada 5 años que se hace del Plan de Desarrollo, en que la inversión a implementar tiene que ser tal que el valor presente sea igual a 0, pero con la tasa de retorno que remunera el riesgo del capital en el sector.

Para las concesiones se establece un concepto, en el sentido de que el proyecto adicional genere la rentabilidad necesaria para el capital y la tasa de descuento que se aplicará dependerá del tipo de negocio, puesto que es muy distinta la construcción de un edificio público que el Estado pagará cada año, en lugar de construir una carretera que puede ser competitiva con otros caminos, para lo cual se establecen distintos mecanismos para dirimir conflictos en forma adecuada, en caso de que no exista acuerdo, para un convenio complementario.

En la actualidad, en los convenios complementarios en que el Estado paga en cuotas, se usa una tasa cercana a 5% y para los convenios complementarios en autopistas concesionadas se usa una tasa que fluctúa entre 7 y 8%, es decir, está externalizado en forma adecuada. Hace 5 años, la tasa era 10%, porque influyó la caída del riesgo de la industria y de las tasas de descuento.

En la modificación legal propuesta se aclara el cálculo de la tasa de interés y se incorpora el concepto de que en los convenios complementarios tiene que considerarse el efecto de rentabilidad total sobre el negocio porque podría ocurrir que se perjudique el negocio.

El Honorable Senador señor Letelier señaló que esta materia debe discutirse, haciendo presente que está de acuerdo con el criterio de establecer un límite, sin embargo, el porcentaje debe analizarse.

El Honorable Senador señor Romero se mostró partidario de fijar un límite máximo, que podría situarse en 30%, para la modificación de las obras y dejar al Ministerio la posibilidad de desarrollar una política en esta materia.

El señor Ministro señaló que algunos proyectos presentaron obras complementarias que alcanzaron el 100% del monto inicial de la obra. Estas modificaciones se presentaron antes del inicio de la construcción de las obras, por lo que es necesario distinguir dos períodos: el primero, corresponde a la etapa en que se adjudicó la licitación sobre la base de un proyecto que tiene que ser perfeccionado, aun cuando resulta extraño que en el proyecto de ingeniería se cometan tantos errores que sea necesario duplicar la inversión. Los cambios durante este período, en que no existe otra alternativa que generar una negociación porque no se puede licitar la obra durante el período de construcción, se debe terminar la concesión, pagar los gastos en que se ha incurrido y licitar nuevamente la obra.

Para el segundo período, que corresponde a la fase de explotación, se establece un marco regulatorio de tasa de interés relevante para el proyecto en que el valor presente del ingreso tiene que ser igual a 0.

Los mayores problemas se presentan durante el período de construcción, donde no se puede licitar, por lo que propuso fijar este límite en 25% y en el período posterior, en el cual existe la posibilidad de licitación de la obra, se podría ampliar ese margen hasta un 35%.

El límite de 25% durante el período de construcción incentiva a que se presenten mejores proyectos.

El Honorable Senador señor Pérez fue partidario de establecer el límite en 25% para obras complementarias, durante el período de construcción, haciendo presente que esta norma permite evitar una práctica que desprestigió el sistema de concesiones. Un aumento de obras cercano al 30% implica un aumento sustancial y es preferible establecer una norma que obligue a trabajar con mayor acuciosidad en la elaboración de los anteproyectos.

Se acordó establecer un límite de 25% en la etapa de construcción, que es el período en que se pueden presentar los mayores problemas, porque en la etapa de explotación existe un mecanismo regulatorio y transparente establecido en la ley.

El señor Ministro expresó que esta norma es parte de una concepción más global, el mecanismo que se ha concebido para la transparencia total es que en la etapa de explotación pueden ocurrir grandes

cambios y sea necesario realizar una obra mayor y no tenga sentido. Esta norma se perfeccionará cuando exista una Superintendencia, independiente del MOP, que verificará que en el contrato complementario no se hayan transferido rentas.

Finalmente, **el Honorable Senador señor Romero** consultó si los niveles de servicio se mejoran o se incrementan.

Se respondió que los niveles de servicio están medidos en indicadores precisos, por lo tanto, se incrementan porque tienen valores matemáticos, no son cualitativos, sino que objetivos.

El artículo 20, quedó redactado en los siguientes términos:

“Artículo 20.- El Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán acordar la modificación de las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, mediante la suscripción del correspondiente convenio complementario al contrato de concesión.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán establecer de común acuerdo, así como el plazo máximo dentro del cual podrán realizarse modificaciones a las obras en concesión. En todo caso, el monto máximo de estas nuevas inversiones en la etapa de construcción, no podrá exceder el veinticinco por ciento del presupuesto oficial de la obra. Con todo, durante la etapa de explotación, cuando el valor de estas inversiones exceda el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución se efectuará de conformidad a lo dispuesto en el inciso tercero y siguientes del artículo precedente. Esta restricción no se aplicará para nuevas inversiones que sean financiadas íntegramente por el concesionario y que no den lugar a compensaciones.

Las compensaciones que se acordaren en favor del concesionario se regirán íntegramente por lo dispuesto en los incisos sexto y séptimo del artículo 19 de esta ley.

La aprobación del respectivo convenio complementario se hará mediante decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, previo informe de la respectiva Dirección sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la

proporcionalidad de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el contrato de concesión.”.

- En votación esta indicación, fue aprobada con modificaciones, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez y Romero, sustituyéndose su artículo por el anteriormente transcrito.

- - - - -

Nº 7)

Ha pasado a ser Nº 8

Artículo 21

El artículo 21 del Decreto Nº 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop Nº 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que el concesionario cumplirá las funciones incorporadas en el contrato de concesión con arreglo a las normas del derecho público, especialmente en lo referente a sus relaciones con el Ministerio, a las regulaciones sobre los regímenes de construcción y explotación de la obra y al cobro de las tarifas, su sistema de reajuste y las contraprestaciones con el Fisco, que conforman el régimen económico del contrato. Igualmente, deberá cumplir las normas que regulan la actividad dada en concesión.

Su **inciso segundo** señala que, en lo que se refiere a sus derechos y obligaciones económicas con terceros la sociedad concesionaria se regirá por las normas del derecho privado y, en general, podrá realizar cualquier operación lícita, sin necesidad de autorización previa del Ministerio de Obras Públicas, con las solas excepciones que regula expresamente esta ley y las que se estipulen en el contrato. Así, entre otras, el concesionario podrá preñar el contrato o dar en prenda los flujos e ingresos futuros de la concesión para garantizar obligaciones derivadas de dicha concesión, ceder o preñar libremente cualquier pago ofrecido por el Fisco que conste del contrato, sin necesidad de autorización previa del Ministerio de Obras Públicas.

Su **inciso tercero** indica que desde el perfeccionamiento del contrato el concesionario podrá transferir la concesión o los derechos de la sociedad concesionaria. El Ministerio de Obras Públicas autorizará dicha transferencia siempre que en ella se dé cumplimiento a lo dispuesto en el inciso siguiente. De lo contrario deberá denegar la autorización por resolución fundada. Si transcurridos sesenta días contados

desde la solicitud de autorización, el Ministerio no se hubiere pronunciado, se entenderá que la concede.

Su **inciso cuarto** dispone que la cesión voluntaria o forzosa de la concesión deberá ser total, comprendiendo todos los derechos y obligaciones de dicho contrato y sólo podrá hacerse a una persona natural o jurídica, o grupo de ellas, que cumpla con los requisitos para ser licitante, no esté sujeta a inhabilidades y dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 9° del presente cuerpo legal.

Su **inciso final** establece que el Ministerio consentirá siempre las transferencias a favor del acreedor prendario, cuando éstas sean consecuencia de la ejecución de obligaciones garantizadas con la prenda que se establece en el artículo 43 de esta ley, a favor de cualquier entidad financiera sujeta a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, de la Superintendencia de Valores y Seguros, o de los Fondos de Inversión, regulados por la ley N° 18.815, o de las Administradoras de Fondos de Pensiones, establecidas de acuerdo con las normas del decreto ley N° 3500, de 1980, y, desde luego, en favor de cualquier otra persona natural o jurídica que cumpla los requisitos establecidos en las bases de licitación.

A este numeral se presentaron 2 indicaciones signadas con los N°s 17 a y 17 b.

Indicación N° 17 a.

17 a.- Del Honorable Senador señor Navarro, para intercalar, a continuación del N° 6), el siguiente, nuevo:

“...) Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 21:

a) Agréguese al inciso primero las siguientes frases finales: “Sin perjuicio de lo anterior, el contratista no podrá ser constituido por el o los concesionarios, o sus empresas relacionadas. El o los contratistas deberán contar siempre con capital suficiente para responder por las obligaciones contraídas.”.

b) Agréguese al inciso tercero las siguientes oraciones finales: “Sin perjuicio de lo anterior, las concesionarias deberán, mensualmente, presentar a la autoridad información sobre los pagos realizados a los contratistas. La misma obligación pesará sobre los contratistas respecto a los subcontratistas. Aquellos que presenten morosidades no aclaradas, se les aplicará alguna sanción económica, fijada de acuerdo a un porcentaje de las deudas, a beneficio fiscal, y en caso de

mantener tal morosidad por dos meses, se les podrán suspender los pagos, todo de acuerdo al Reglamento.”.”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 17 b.

17 b.- Del Honorable Senador señor Navarro, para intercalar, a continuación del N° 7), el siguiente, nuevo:

“...) Agréguese al artículo 21 el siguiente inciso final, nuevo:

“Sin perjuicio de lo anterior, las concesionarias que presenten morosidades no aclaradas y/o que hayan causado injustificado perjuicio fiscal en la realización de las obras, no podrán postular a otros proyectos de ejecución de obras concesionadas hasta que estas situaciones se hayan resuelto definitivamente.”.”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

N° 8)

Ha pasado a ser N° 9).

Artículo 22

El artículo 22 del Decreto N° 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop N° 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que el régimen jurídico de la concesión, durante la fase de construcción de la obra, será el siguiente:

1.- El concesionario gozará los derechos y obligaciones del beneficiario de la expropiación limitados a lo necesario para cumplir el contrato de concesión.

2.- Las obras se efectuarán a entero riesgo del concesionario, incumbiéndole hacer frente a cuantos desembolsos fueren precisos hasta su total terminación, ya procedan de caso fortuito, fuerza mayor, o de cualquier otra causa. El Fisco no será responsable de las consecuencias derivadas de los contratos que celebre el concesionario con

los constructores o suministradores. No obstante, el Fisco concurrirá al pago de los perjuicios que irroge el caso fortuito o la fuerza mayor, si así lo establecieren las bases de la licitación.

3.- Cuando el retraso en el cumplimiento de los plazos parciales o del total, fuere imputable al Fisco, el concesionario gozará de un aumento igual al período del entorpecimiento o paralización, sin perjuicio de las compensaciones que procedan.

4.- Tanto las aguas como las minas o materiales que aparecieren, como consecuencia de la ejecución de las obras públicas, no se entenderán incluidos en la concesión, y su utilización por el concesionario se regirá por las normas correspondientes, y

5.- La construcción de la obra no podrá interrumpir el tránsito en caminos existentes. En el evento de que la interrupción sea imprescindible, el concesionario estará obligado a habilitar un adecuado tránsito provisorio.

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 8), agrega como incisos segundo y tercero del número 2 del artículo 22, los siguientes:

“Sin perjuicio de lo anterior, los contratistas de la concesionaria deberán estar inscritos en los Registros de Contratistas del Ministerio de Obras Públicas. Tanto los contratistas como sus subcontratistas no podrán iniciar obras sin que sus respectivos contratos se encuentren formalizados, registrándose, por el concesionario, una copia de ellos ante el Ministerio.

Será materia de arbitraje obligatorio las controversias que se susciten entre el concesionario y los contratistas o entre éstos y sus subcontratistas, con motivo de la aplicación, interpretación o ejecución de los contratos celebrados entre éstos con ocasión de la ejecución de la obra. El árbitro será designado por el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio y tendrá el carácter de arbitrador en cuanto al procedimiento, pero fallará conforme a la ley.”.

A este numeral se presentaron 4 indicaciones signadas con los N° 17 c, 18, 19 y 19 a.

Indicación N° 17 c.

17 c.- Del Honorable Senador señor Navarro, para incorporar, al inciso segundo propuesto agregar al número 2 del artículo 22, la siguiente oración final: “No podrán ingresar ni mantenerse en el

Registro de Contratistas aquellas empresas que hayan causado injustificado perjuicio fiscal, en la realización de otras obras, de acuerdo al Reglamento.”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 18

18.- De S.E. la señora Presidenta de la República, para sustituir el inciso tercero propuesto agregar al N° 2 del artículo 22 por el siguiente:

“Las controversias que se susciten entre el concesionario y los contratistas o entre éstos y sus subcontratistas, con motivo de la aplicación, interpretación o ejecución de los contratos celebrados entre ellos con ocasión de la ejecución de la obra, podrán ser conocidas y resueltas por árbitros que tendrán el carácter de arbitradores en cuanto al procedimiento y pronunciarán sentencia definitiva con aplicación estricta de la ley; en tal caso, los árbitros sólo podrán ser designados, de común acuerdo por las partes, de entre aquéllos que formen parte de una entidad de mediación, conciliación y arbitraje existente en el país o, en su defecto, se desempeñará como árbitro quien fuere designado conforme a lo dispuesto en el artículo 232 del Código Orgánico de Tribunales.”.

En discusión esta indicación el señor Ministro recordó que en la concesión de las cárceles se presentaron diversas dificultades, existían contratos de adhesión, el árbitro era el abogado de la empresa concesionaria, por lo tanto, se determinó establecer esta norma que otorga el derecho a los subcontratistas, para que en caso de litigio, puedan recurrir a algunas de las instancias privadas de arbitraje existentes.

Por otra parte se expresó que este artículo dice relación con la regulación del interés fiscal frente a la actividad privada del concesionario y en su opinión, las relaciones que tenga el concesionario con subcontratistas y las que tenga entre contratistas y subcontratistas están en la esfera privada y constituye un trato discriminatorio y distinto respecto de cualquier otra actividad pública o privada en que no se condiciona la contratación que tenga el concesionario y la forma de resolución de controversias que tenga con el subcontratista y, a su vez, el subcontratista con otro subcontratista.

Esta norma implica una alteración de las reglas que no guarda relación con lo que se discute en esta iniciativa legal.

El señor Ministro agregó que los conflictos que ocurrieron con los contratistas y subcontratistas en Antofagasta y Puerto

Montt, tienen un efecto político muy adverso que deslegitiman el sistema de concesiones y como al Ejecutivo le interesa fortalecer el sistema de concesiones esta norma resulta adecuada.

En el sistema de concesiones, que es un mecanismo especial de inversiones que regula el Estado, el subcontratista y el contratista tiene la opción en caso de controversia de recurrir a un sistema privado de arbitraje. Con esta opción se corrige una mala práctica en que se realizan obras por subcontratistas, sin contrato y una vez que la obra se ha iniciado se les invita a firmar y se establecen árbitros, que son abogados de la empresa contratante con lo cual los subcontratistas se ven sometidos a abogados de la empresa predominante.

Con esta norma se pretende otorgar una facultad que significa una protección a terceros por problemas de información, sin generar una intervención directa del Estado para resolver la controversia.

En esta materia el interés fiscal está involucrado puesto que los subcontratistas demandan al Fisco porque existe una responsabilidad solidaria. En el caso de Tribasa, se presentó una demanda contra el Estado y a través del Consejo de Defensa del Estado se recomendó una transacción por la vía de un convenio complementario en que el Fisco pagó a los contratistas.

El Honorable Senador señor Pérez hizo presente que esta situación no sólo se ha presentado en el caso de las cárceles concesionadas sino que también con las obras ejecutadas por la Empresa Tribasa, en que se presentaron problemas con camioneros y otros contratistas. Esta situación debe resolverse y lo mínimo es otorgar la opción al subcontratista de recurrir a un sistema de resolución de controversia.

Se hizo presente que esta norma no existe en el sector sanitario ni tampoco en el sistema eléctrico.

El Honorable Senador señor Romero manifestó que cuando se produce la subsidiariedad del Estado en el cumplimiento de las obligaciones existe una preocupación del Fisco en el sentido de que se recurrirá en su contra. Mediante esta disposición se pretende establecer una norma de orden público tendiente a proteger al más débil, que en este caso es el subcontratista.

- En votación esta indicación, fue aprobada con la modificación que introduce la indicación N° 19 a.- del Honorable Senador señor Navarro, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez y Romero.

Indicación N° 19

19.- Del Honorable Senador señor Novoa, para reemplazar la oración final del inciso tercero propuesto agregar al N° 2 del artículo 22 por la siguiente: “El árbitro tendrá el carácter de arbitrador en cuanto al procedimiento y de derecho en cuanto a la dictación del fallo.”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 19 a.

19 a.- Del Honorable Senador señor Navarro, para sustituir, en el inciso tercero propuesto agregar al número 2 del artículo 22, la frase “tendrá el carácter de arbitrador en cuanto al procedimiento” por “determinará sus normas de procedimiento, garantizando siempre un justo y racional procedimiento o debido proceso”.

- Esta indicación fue aprobada con modificaciones, simultáneamente con la indicación N° 18, por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

N° 9)

Artículo 28

Ha pasado a ser N° 10).

El artículo 28 del Decreto N° 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop N° 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que la declaración de incumplimiento grave del contrato de concesión deberá ser solicitada, fundándose en alguna de las causales establecidas en el respectivo contrato de concesión o en las respectivas bases de licitación, por el Ministerio de Obras Públicas a la Comisión Conciliadora establecida en el artículo 36 de esta ley. Ella resolverá la solicitud en calidad de Comisión Arbitral, conforme a lo preceptuado en el referido artículo.

Declarado el incumplimiento grave del contrato por la Comisión Conciliadora, el Ministerio de Obras Públicas procederá a designar un interventor, que sólo tendrá las facultades necesarias para velar por el cumplimiento del contrato de concesión, siéndole aplicables las normas del artículo 200, números 1 al 5 de la ley N° 18.175 sobre Quiebras. Este interventor responderá de culpa levísima.

El Ministerio deberá proceder, además, a licitar públicamente y en el plazo de 180 días contados desde la declaración, el contrato de concesión por el plazo que le reste. Las bases de la licitación deberán establecer los requisitos que habrá de cumplir el nuevo concesionario los que, en ningún caso, podrán ser más gravosos que los impuestos al concesionario original. Al asumir el nuevo concesionario, cesará en sus funciones el interventor que se haya designado en virtud de lo dispuesto en el inciso anterior.

En el primer llamado a licitación el mínimo de las posturas no podrá ser inferior a los dos tercios de la deuda contraída por el concesionario, ni inferior a la mitad en la segunda licitación. A falta de interesados se efectuará una tercera licitación, sin mínimo.

La declaración de incumplimiento grave de las obligaciones del concesionario hará exigibles los créditos que se encuentren garantizados con la prenda establecida en el artículo 43 de esta ley. Ellos se harán efectivos en el producto de la licitación con preferencia a cualquier otro crédito, siendo el remanente, si lo hubiere, de propiedad del primitivo concesionario.

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 9), que pasó a se 10), sustituye el artículo 28, por el siguiente:

“Artículo 28.- La declaración de incumplimiento grave del contrato de concesión deberá ser solicitada, fundándose en alguna de las causales establecidas en el respectivo contrato de concesión o en las respectivas bases de licitación, por el Ministerio de Obras Públicas a la Comisión Conciliadora establecida en el artículo 36 de esta ley. Ella resolverá la solicitud en calidad de Comisión Arbitral, conforme a lo preceptuado en el referido artículo.

Declarado el incumplimiento grave del contrato por la Comisión Conciliadora, el Ministerio de Obras Públicas procederá a designar un interventor, que sólo tendrá las facultades necesarias para velar por el cumplimiento del contrato de concesión, siéndole aplicables las normas de los números 1 al 5 del artículo 207, del Libro IV del Código de Comercio. Este interventor responderá de culpa levísima.

Dentro del plazo de 180 días, contado desde la declaración de incumplimiento grave, el Ministerio de Obras Públicas, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, determinará si se procede a licitar públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste.

La licitación, en caso que se optare por ella, deberá efectuarse en el plazo estipulado en el Reglamento, y el monto

recaudado producto de ella será de propiedad del concesionario original, sin perjuicio de lo señalado en el inciso sexto de este artículo. Las bases de la licitación deberán establecer los requisitos que habrá de cumplir el nuevo concesionario los que, en ningún caso, podrán ser más gravosos que los impuestos al concesionario original. En el primer llamado a licitación el mínimo de las posturas no podrá ser inferior a los dos tercios de la deuda contraída por el concesionario. A falta de interesados se efectuará una segunda licitación, sin mínimo.

Si se determinare no licitar públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste, el Ministerio de Obras Públicas deberá pagar al concesionario el valor de las inversiones necesarias para la prestación del servicio efectivamente realizadas por éste aumentadas en un diez por ciento, sin perjuicio de lo señalado en el inciso sexto de este artículo. El monto del pago será fijado dentro de los 60 días siguientes a la fecha de la declaración de incumplimiento grave, por acuerdo del Ministerio de Obras Públicas y el concesionario, previa aprobación del Ministerio de Hacienda. A falta de acuerdo, el monto del pago se fijará por la Comisión Conciliadora establecida en el artículo 36, actuando en calidad de Comisión Arbitral y en única instancia, siempre que el concesionario requiera por escrito su intervención dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo establecido para fijar el monto por mutuo acuerdo. En caso contrario, se entenderá aceptado por el concesionario el monto que el Ministerio de Obras Públicas le hubiere ofrecido en la forma contemplada en el Reglamento durante el curso de la negociación, o el más alto si fuere más de uno.

La declaración de incumplimiento grave hará exigibles los créditos que se encuentren garantizados con la prenda establecida en el artículo 43 de esta ley. Dichos créditos se harán efectivos sobre el producto de la licitación o sobre el pago que deba efectuar el Ministerio de Obras Públicas, según el caso, con preferencia a cualquier otro crédito.

En el evento que durante la intervención la sociedad concesionaria hubiere contratado créditos con la aprobación de los acreedores indicados en el inciso anterior, y dichos créditos fueren exigibles, ellos se harán efectivos en el producto de la licitación o en el pago antes referido con preferencia a los garantizados con la prenda especial de concesión de obra pública. En su caso, y luego de deducir los créditos señalados en este inciso, del producto de la licitación, se descontarán además los gastos acreditados en que el Ministerio de Obras Públicas hubiere incurrido para la realización de la misma.”.

A este numeral se presentaron 8 indicaciones signadas con los N^{os} 19 b, 20, 20 a, 21, 21 a, 22, 23 y 24.

Indicación Nº 19 b.

19 b.- De S. E. la Presidenta de la República, para reemplazar los incisos primero, segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 28 propuesto, por los siguientes:

“Artículo 28.- La declaración de incumplimiento grave del contrato de concesión deberá ser solicitada, fundándose en alguna de las causales establecidas en el respectivo contrato o bases de licitación, por el Ministerio de Obras Públicas, a la Comisión Arbitral establecida en el artículo 36 bis de esta ley.

Declarado el incumplimiento grave del contrato por la Comisión Arbitral, el Ministerio de Obras Públicas procederá a designar un interventor, que sólo tendrá las facultades necesarias para velar por el cumplimiento del contrato de concesión, siéndole aplicables las normas del artículo 207, números 1 al 5 del Libro IV del Código de Comercio. Este interventor responderá de culpa levísima.

Dentro del plazo de 120 días, contados desde la declaración del incumplimiento grave, el Ministerio de Obras Públicas, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, determinará si se procederá a licitar públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste.

El proceso de licitación, en caso que se optare por ella, deberá efectuarse dentro del plazo de 90 días desde que se determine que se relicitará el contrato, y el monto recaudado producto de ella será de propiedad del concesionario original, sin perjuicio de lo señalado en el inciso sexto de este artículo. Las bases de la licitación deberán establecer los requisitos que habrá de cumplir el nuevo concesionario los que, en ningún caso, podrán ser más gravosos que los impuestos al concesionario original. En el primer llamado a licitación, el mínimo de las posturas no podrá ser inferior a los dos tercios de la deuda contraída por el concesionario. A falta de interesados se efectuará una segunda licitación, sin mínimo, en un plazo de 90 días contados desde la fecha en que se haya declarado desierta la primera licitación.

Si se determinare no licitar públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste, el Ministerio de Obras Públicas, sin perjuicio de lo señalado en el inciso sexto de este artículo, deberá pagar al concesionario el valor de las inversiones necesarias para la prestación del servicio, que efectivamente hayan sido realizadas por el concesionario, y que no hayan sido amortizadas, más los costos financieros normales acreditados de tales inversiones, incluidos los reajustes e intereses devengados hasta el momento en que se haga efectivo el pago. El monto del pago será fijado por acuerdo entre el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, dentro de los

60 días siguientes a la fecha en que se haya determinado la relicitación del contrato. A falta de acuerdo, total o parcial, la determinación del monto controvertido del pago será llevado a la recomendación del Panel Técnico establecido en el artículo 36, dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo establecido para fijar el monto por mutuo acuerdo. Si la recomendación no fuese acogida por las partes, el monto será fijado por la Comisión Arbitral, conforme al procedimiento del artículo 36 bis, siempre que el concesionario requiera por escrito su intervención dentro de un plazo de 10 días contados desde la notificación de la recomendación del Panel Técnico. Si se produjere acuerdo en un monto parcial, la forma de pago de ese monto podrá ser acordada inmediatamente por escrito, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, reservándose el conocimiento de lo disputado para la Comisión Arbitral. No habiéndose alcanzado acuerdo, si el concesionario no recurriere al Panel Técnico, o a la Comisión Arbitral dentro de los plazos establecidos en este inciso, se entenderá aceptado por el concesionario el monto más alto que el Ministerio de Obras Públicas le hubiere ofrecido en la forma contemplada en el Reglamento durante el curso de la negociación.”.

En discusión esta indicación sobre incumplimiento grave el señor Ministro señaló que cuando existe un caso de incumplimiento grave el Estado no puede quedar amarrado al mecanismo de relicitación de varias vueltas, tiene que contar con la facultad de terminarla como obra pública. La ley vigente, prácticamente, impide aplicar la causal de incumplimiento grave y el riesgo de tomar de rehén al Estado es muy alto.

Lo importante es no dañar a los acreedores cuando el Estado decide hacer una obra como obra pública puesto que es necesario compensar, sin embargo, debe existir un mecanismo que permita al Estado rescatar malos negocios. En consecuencia, se ha diseñado un sistema en que se pagan las inversiones necesarias para realizar la obra, no amortizadas, los costos financieros normales acreditados y el reajuste e intereses hasta el pago efectivo y si hay discrepancias se recurre al sistema de resolución de controversias.

Se expresó que cuando no existe acuerdo entre las partes se somete al Panel Técnico para que emita una recomendación. Si existe acuerdo parcial en el monto las partes se pueden poner de acuerdo en la forma de pago.

Luego, se señaló que existen dudas respecto del instrumento en que consta dicho acuerdo, que podría ser una resolución de la Dirección General de Obras Públicas (DGOP) que permita obtener financiamiento en el mercado mientras se determina el pago definitivo.

El Asesor de la Dirección de Presupuestos, señor David Duarte, informó que, habitualmente, estos contratos terminan mediante un decreto supremo cuya tramitación demora alrededor de 3 meses. En la actualidad, basta con la resolución de la DGOP y se obtiene el financiamiento bancario.

Si esta situación se resuelve en el Panel Técnico existirá un proceso de conciliación que deberá ser firmado por las partes y será suficiente para presentarlo a los bancos.

Respecto de la expresión “documento bancable” se expresó que existe credibilidad en el sentido de que el Fisco paga cuando existe un documento suscrito por uno o más ministros.

Para conciliar se requiere la firma del Ministro de Hacienda.

El Honorable Senador señor Romero solicitó que este acuerdo conste por escrito en un acta del Panel Técnico con lo cual se otorga un valor legal a dicha acta.

Se acordó no establecer la precisión anterior en forma expresa porque no es necesario, basta con la conciliación suscrita por el Ministro de Hacienda.

Luego, en relación al concepto de amortización se hizo presente la necesidad de que exista un criterio establecido en las bases de licitación que determine cuándo se entiende que la obra está amortizada.

El señor Ministro expresó que ante un incumplimiento grave y paralización de una obra no se pueden considerar la totalidad de las inversiones y pagarlas porque hay una parte que fue amortizada. Respecto de los dividendos cancelados en que se pagó una parte del capital, también se entiende que está amortizada.

El concepto de amortización se emplea habitualmente para deudas.

Es preferible emplear la expresión “inversiones” y no se puede pagar lo que se pagó anteriormente, tanto como accionista o que se haya pagado a los financistas. En una obra en operación se pagan deudas durante mucho tiempo y sólo al final se recupera el capital.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Kuschel, señaló que su experiencia como alcalde le indica que existen usos y costumbres que se entienden en el tiempo para la aplicación de estos conceptos.

- En votación esta indicación, fue aprobada sin modificaciones, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez y Romero.

Indicación N° 20

20.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para sustituir, en el inciso tercero del artículo 28 propuesto, la expresión “180” por “30” y la frase que sigue a la palabra “Hacienda,” por “licitará públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 20 a.

20 a.- Del Honorable Senador señor Navarro, para agregar, en el inciso tercero del artículo 28 propuesto, la siguiente oración final: “Se concede acción ante los tribunales ordinarios, en juicio sumario, a quien, en la protección del interés público pretenda exigir a la autoridad administrativa, de manera fundada, la solicitud de incumplimiento grave establecida en el artículo 1º, o la que establece este inciso para la licitación del contrato.”.

- Esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 21

21.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar el inciso cuarto del artículo 28 propuesto por el siguiente:

“El monto recaudado producto de la licitación, será de propiedad del concesionario original, sin perjuicio de lo señalado en el inciso sexto de este artículo. Las bases de la licitación deberán establecer los requisitos que habrá de cumplir el nuevo concesionario los que, en ningún caso, podrán ser más gravosos que los impuestos al concesionario original. En el primer llamado a licitación el mínimo de las posturas no podrá ser inferior a los dos tercios de la deuda contraída por el concesionario. A falta de interesados se efectuará una segunda licitación, sin mínimo, en un plazo de 45 días contados desde la fecha en que se declaró desierta la primera licitación.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 21 a.

21 a.- Del Honorable Senador señor Navarro, para intercalar, en el inciso cuarto del artículo 28 propuesto, a continuación de la frase “impuestos al concesionario original”, la siguiente: “, salvo que mediante pronunciamiento de la Contraloría General de la República se revelen insuficientes para enfrentar la obra”.

- Esta indicación fue rechazada, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 22

22.- De S.E. la señora Presidenta de la República, para sustituir el inciso quinto del artículo 28 propuesto por el siguiente:

“Si se determinare no licitar públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste, el Ministerio de Obras Públicas deberá pagar al concesionario el valor de las inversiones necesarias para la prestación del servicio efectivamente realizadas por éste y que no hayan sido amortizadas, más los costos financieros normales acreditados de tales inversiones, sin perjuicio de lo señalado en el inciso sexto de este artículo. El monto del pago será fijado dentro de los 60 días siguientes a la fecha de la declaración de incumplimiento grave, por acuerdo del Ministerio de Obras Públicas y el concesionario, previa aprobación del Ministerio de Hacienda. A falta de acuerdo, el monto del pago se fijará por la Comisión Conciliadora establecida en el artículo 36, actuando en calidad de Comisión Arbitral y en única instancia, siempre que el concesionario requiera por escrito su intervención dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo establecido para fijar el monto por mutuo acuerdo. En caso contrario, se entenderá aceptado por el concesionario el monto que el Ministerio de Obras Públicas le hubiere ofrecido en la forma contemplada en el Reglamento durante el curso de la negociación, o el más alto si fuere más de uno.”.

- Esta indicación fue rechazada, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 23

23.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar, en el inciso quinto del artículo 28 propuesto, la frase “Si se determinare no licitar públicamente el contrato de

concesión por el plazo que le reste,” por “En caso de declararse desierta la segunda licitación,”; la frase “necesarias para la prestación del servicio efectivamente realizadas por éste” por “inversiones realizadas hasta la fecha”, y la frase “la fecha de la declaración de incumplimiento grave,” por “ser declarada desierta la segunda licitación,”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 24

24.- Del Honorable Senador señor Horvath, para sustituir, en el inciso quinto del artículo 28 propuesto, la expresión “Comisión Arbitral” por “Tribunal Arbitral”.

- Esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

- - - - -

N° 11), nuevo Artículo 28 bis

Indicación N° 25

25.- De los Honorables Senadores señores Longueira y Pérez Varela, para intercalar, a continuación del N° 9), el siguiente, nuevo:

“...) Agrégase el siguiente artículo 28 bis, nuevo:

“Artículo 28 bis.- Si el interés público así lo exigiere, el Presidente de la República, previo informe del Consejo de Concesiones y mediante decreto fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, podrá poner término anticipado a la concesión cuando un cambio de circunstancias hiciere innecesaria la obra o servicio para la satisfacción de las necesidades públicas, o demandare su rediseño o complementación de tal modo que las inversiones adicionales necesarias para adecuar la obra a las nuevas condiciones superasen el 20% del presupuesto inicial de la obra. Esta potestad podrá ejercerse exclusivamente durante la fase de construcción.

El decreto supremo que declare el término anticipado señalará el plazo y condiciones en que el concesionario deberá hacer entrega de la obra al Ministerio de Obras Públicas.

El concesionario tendrá derecho a una indemnización equivalente al valor de las inversiones necesarias para la prestación del servicio efectivamente realizadas por éste, excluidos los gastos financieros, llevado al valor futuro al momento de pago, más el veinte por ciento del valor presente de los beneficios netos esperados del negocio concesionado, incluidos gastos financieros, multiplicado por la fracción de la inversión del proyecto realizada por el concesionario hasta la fecha de interrupción de ésta. Para la determinación del valor futuro de las inversiones realizadas y del valor presente de los beneficios netos del negocio concesionado, se considerará la tasa de descuento relevante para el negocio de acuerdo con los criterios definidos al efecto en las bases de licitación.

El monto de la indemnización será fijado por acuerdo del Ministerio de Obras Públicas y el concesionario, y aprobado por el Ministerio de Hacienda, dentro de los 60 días siguientes a la fecha de publicación del decreto respectivo. A falta de acuerdo se fijará por la Comisión Conciliadora establecida en el artículo 36, actuando en calidad de Comisión Arbitral y en única instancia, siempre que el concesionario requiera por escrito su intervención dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo conferido para su fijación por mutuo acuerdo. En caso contrario, se entenderá aceptado por el concesionario el monto que el Ministerio de Obras Públicas le hubiere ofrecido oficialmente durante el curso de la negociación, o el más alto si fuere más de uno.

La terminación anticipada de la concesión hará exigibles los créditos garantizados con la prenda establecida en el artículo 43, los que se harán efectivos sobre la indemnización recibida por el concesionario con preferencia a cualquier otro crédito.

Cuando correspondiere, el Ministerio de Obras Públicas, previo informe del Consejo de Concesiones, determinará si el proyecto reformulado será nuevamente entregado en concesión o ejecutado en la forma establecida en el artículo 86 del decreto con fuerza de ley N° 850, de 1998, del Ministerio de Obras Públicas.”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 25 a.

25 a.- De S. E. la Presidenta de la República, para intercalar, a continuación del N° 9), el siguiente, nuevo:

“...) Agrégase el siguiente artículo 28 bis nuevo:

Artículo 28 bis.- Si el interés público así lo exigiere, el Presidente de la República, previo informe del Consejo de Concesiones y mediante decreto fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, podrá poner término anticipado a la concesión cuando un cambio de circunstancias hiciere innecesaria la obra o servicio para la satisfacción de las necesidades públicas, o demandare su rediseño o complementación de tal modo que las inversiones adicionales necesarias para adecuar la obra a las nuevas condiciones superen el veinte por ciento del presupuesto inicial de la obra. Esta potestad podrá ejercerse exclusivamente durante la etapa de construcción.

El decreto supremo que declare el término anticipado, señalará el plazo y condiciones en que el concesionario deberá hacer entrega de la obra al Ministerio de Obras Públicas.

A menos que las bases de licitación establecieren una fórmula de cálculo diferente, el concesionario tendrá derecho a una indemnización equivalente al valor de las inversiones necesarias conforme al contrato para la prestación del servicio, que efectivamente se hayan realizado por el concesionario, excluidos los gastos financieros, llevado a valor futuro al momento en que se acuerde el pago. A ello se adicionará el treinta por ciento del valor presente de los beneficios netos esperados del negocio concesionado, multiplicado por la fracción de la inversión del proyecto realizada por el concesionario hasta la fecha de interrupción de ésta.

Al monto total del pago acordado, se sumarán los reajustes e intereses correspondientes hasta la fecha en que se haga efectivo este pago.

Para la determinación del valor futuro de las inversiones realizadas y del valor presente de los beneficios netos del negocio concesionado, se considerará la tasa de descuento relevante para el negocio de acuerdo con los criterios definidos al efecto en las bases de licitación.

El monto de la indemnización será fijado por acuerdo entre el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario, y aprobado por el Ministerio de Hacienda, dentro de los 60 días siguientes a la fecha de publicación del decreto respectivo.

A falta de acuerdo total o parcial, sobre el monto de la indemnización o de cualquiera de sus factores de cálculo, la controversia será llevada a la recomendación del Panel Técnico establecido en el artículo 36, dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo establecido para fijar el monto por mutuo acuerdo. Si la recomendación no

fuese acogida por las partes, la controversia será resuelta por la Comisión Arbitral, conforme al procedimiento del artículo 36 bis, siempre que el concesionario requiera por escrito su intervención dentro de un plazo de 10 días contados desde la notificación de la recomendación del Panel Técnico. Si se produjere acuerdo en un monto parcial, la forma de pago de ese monto podrá ser acordada inmediatamente por escrito, reservándose el conocimiento de lo disputado para la Comisión Arbitral. No habiéndose alcanzado acuerdo, si el concesionario no recurriere al Panel Técnico, o a la Comisión Arbitral dentro de los plazos establecidos en este inciso, se entenderá aceptado por el concesionario el monto más alto que el Ministerio de Obras Públicas le hubiere ofrecido en la forma contemplada en el Reglamento durante el curso de la negociación.

La terminación anticipada de la concesión hará exigibles los créditos garantizados con la prenda establecida en el artículo 43, los que se harán efectivos sobre la indemnización recibida por el concesionario con preferencia a cualquier otro crédito.

Cuando correspondiere, el Ministerio de Obras Públicas, previo informe del Consejo de Concesiones, determinará si el proyecto reformulado será nuevamente entregado en concesión o ejecutado en la forma establecida en el artículo 86 del decreto con fuerza de ley N° 850, de 1998, del Ministerio de Obras Públicas.”.”.

En discusión esta indicación relativa al término anticipado de la concesión, el señor Ministro explicó que esta materia se relaciona con el límite del 20% establecido para los obras adicionales. Cuando existe una justificación de interés público, que amerite un cambio mayor en la obra, superior al porcentaje señalado, se recompra la obra y se licita nuevamente.

En el caso de obras innecesarias, como sucedió con una Estación que estaba en construcción en la Comuna de Quinta Normal, se negoció de común acuerdo con el concesionario, lo que conlleva grandes desembolsos de recursos fiscales, por lo que se considera necesario contar con facultades excepcionales, para situaciones extraordinarias, en que se requiere poner término anticipado a las obras con las compensaciones adecuadas.

En este tema se discutió latamente cuál es el mecanismo de compensación adecuado y se determinó que se deben pagar todas las inversiones realizadas y lucro cesante, para no generar un incentivo perverso para que el Estado use este mecanismo para expropiar. Siempre se debe buscar el equilibrio entre contar con una facultad para el Estado para que no sea extorsionado por el privado cuando la obra no sea necesaria, pero al mismo tiempo evitar un incentivo perverso para expropiar

o participar en negocios en que el Estado garantiza la rentabilidad sin que el negocio se concrete.

Para el cálculo de la indemnización se propone establecer el pago del 30% del valor presente de los beneficios netos esperados por la fracción de la inversión realizada. Normalmente, ocurrirá que entre el proceso de adjudicación y el término de la ingeniería de detalles, pueden surgir eventos mayores que determinen que la obra no se justifique.

De acuerdo a la ley vigente la única salida es la realización de la obra.

El Honorable Senador señor Letelier solicitó que el Estado revise la situación del proyecto de Convento Viejo y se ponga término a esta concesión. Asimismo, hizo presente la necesidad de que se adopten las medidas necesarias para evitar que se concionen obras que después son subutilizadas porque las tarifas que se calcularon y las expectativas fueron equívocas.

El Honorable Senador señor Romero acotó que debe considerarse la posibilidad de que el Estado pueda comprar una concesión cuando el sistema de tarifas no fue el adecuado.

El señor Ministro precisó que una facultad genérica de comprar una obra concesionada sólo podría justificarse con compensación plena.

En seguida el **señor Ministro** informó que existen dos experiencias que han motivado esta indicación, en primer lugar, desde el momento en que se licita una obra pueden presentarse cambios y se establece un límite a la modificación de proyectos porque se hacen con negociación y no con licitación en la etapa de construcción. Cuando sea necesario realizar obras mayores es necesario contar con la facultad de recomprar la concesión y rellicitar porque no se quiere promover un sistema en que el Estado negocie grandes obras públicas.

Asimismo, señaló que en algunos casos en que se licitó una obra se llegó al poco tiempo a la conclusión de que era innecesaria, como ocurrió con una Estación Multimodal en Quinta Normal, en que se licitó antes de la decisión de extender el Metro a Pudahuel vía Maipú y, por lo tanto, la estación no era necesaria y el Estado no tiene ninguna facultad para terminar esa obra, sólo puede hacerlo de común acuerdo y queda expuesto a pagar grandes indemnizaciones.

Para evitar situaciones como la señalada se pretende contar con este instrumento que permite poner término anticipado a la obra con todas las restricciones necesarias para evitar el riesgo de

expropiación de un buen negocio. En esta materia es necesario ser ecuánime, por lo que se establece la obligación del Fisco de pagar todos los costos y lucro cesante, debiendo interpretarse esta facultad en armonía con la norma que se refiere a los convenios complementarios.

Esta materia debe ser extraordinaria y se debe tener cuidado con otorgar una compensación alta al lucro cesante porque se puede generar una industria espuria donde una empresa se gane una concesión y posteriormente el Fisco la cancela y le paga rentabilidad asegurada sin haber efectuado el negocio. Esta norma es necesaria y debe establecerse en forma equilibrada el porcentaje de compensación.

Por otra parte se señaló en la Comisión respecto de esta materia que es necesario distinguir que esta norma en razón del interés público considera dos situaciones: la primera, se produce cuando la concesión se hace innecesaria y la segunda, cuando la concesión requiere un rediseño por sobre el 25%.

Respecto del término de la concesión por rediseño se señaló que es importante que en esa hipótesis se requiera necesariamente una licitación y que no se excluya al titular actual de la concesión al momento de ponérsele término, puesto que se trata de condiciones externas ajenas al concesionario.

En relación a las compensaciones la Comisión manifestó su preocupación en relación al análisis previo que existe en base a esta licitación por parte de los financistas de estas normas. Esta situación debe establecerse expresamente puesto que de otro modo se encarecerá el financiamiento y será necesario cubrir ese riesgo.

Por otra parte se solicitó al señor Ministro una explicación relativa a la exclusión de los gastos financieros.

El señor Ministro informó que se ha intentado generar una compensación no sólo al componente de deuda que efectivamente devenga intereses, sino que al costo de oportunidad del capital que no devenga intereses y que no aparece en las cuentas. La forma de hacerlo consiste en sumar todos los activos invertidos necesarios para hacer el proyecto y reajustarlo llevando al valor futuro al momento en que se decide la cancelación con la tasa de costo de capital relevante para el negocio, lo que significa que en el fondo se están aplicando intereses al capital y a la deuda y se está reajustando a futuro y, en consecuencia, no se pueden sumar intereses más la reajustabilidad porque se estarían pagando dos veces intereses sobre la deuda.

La alternativa propuesta presenta el problema que no remunera el capital y el concesionario no es culpable de la equivocación

del Estado en la definición del proyecto por lo que tiene que remunerarse el capital de acuerdo al costo del capital relevante para esa industria.

Para mayor claridad, se acordó establecer que se remunerará la “tasa de costo capital ponderado relevante” porque se pondera capital y deuda. Asimismo, se precisó que el concesionario de la obra que se cancela puede participar en la nueva relicitación.

En caso que la causal de término de contrato sea la necesidad de hacer obras adicionales al 25% del costo de la obra, el mecanismo establecido de adjudicación es la relicitación. En opinión del Ministro es preferible establecer mayores restricciones en esta materia porque existe un riesgo de uso indebido.

El Asesor de la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, señor David Duarte, hizo presente que una obra rediseñada puede tener alguna imposibilidad para armar un negocio atractivo para el privado como consecuencia de un esquema de subsidio, de la imposibilidad de cobrar tarifas, etc.

Para la historia de la ley se acordó dejar constancia que se consideran los gastos de inversión directa, hay un gasto de gestión que, normalmente, se conoce como gastos generales de la obra que además en las bases de licitación se especifica si se considerará aquello que proponga el concesionario o lo que se establece en las bases de licitación y la tasa de interés es la tasa de interés relevante. Existe un riesgo de prepago y cuando existe este riesgo por el fenómeno de cancelación de la obra el costo del capital puede subir porque existe un grupo de inversionistas, que son las Compañías de Seguro de Vida para quienes los riesgos de prepago son importantes.

No obstante, la forma en que se financian estas obras es que durante la construcción se recurre a un crédito bancario y cuando concluye la obra se emiten los bonos y en ese momento desaparece el riesgo de prepago. De esta forma, el encarecimiento es marginal porque para los bancos el riesgo de prepago es un tema que manejan en forma habitual y no resulta complicado, es más complicado para las Compañías de Seguro de Vida que no entran a estos negocios en la primera fase.

Es importante considerar todos los costos que son los gastos generales de administración de la obra, los gastos de expropiación, gastos ambientales, de ingeniería de detalle y de diseño y son parte de los gastos necesarios para desarrollar el proyecto.

Por otra parte, el señor Ministro señaló respecto de este artículo que si un proyecto no fuera viable en un primer llamado a licitación, el Ministerio de Obras Públicas deberá elegir otra forma de hacer

viable el proyecto. Es necesario establecer requisitos estrictos para el uso de este instrumento por parte del Estado, se trata de casos excepcionales y cuando se produce un aumento por sobre el 25% se deberá considerar la necesidad de relícitar cuando el Estado determine hacer uso de esta facultad extraordinaria.

El señor Ministro agregó que existe el riesgo de un comportamiento oportunista del Estado en que conociendo los resultados de la licitación puede percartarse que el negocio es superior a lo que se había estimado inicialmente y decide hacer el negocio como obra pública. Como se está tratando de cuidar la transparencia es preferible que se establezcan mayores restricciones con lo cual se permite al concesionario que participó en el negocio aplicar su aprendizaje en un nuevo negocio.

Proceder de otra forma genera suspicacias y ello genera aumento de capital para todas las obras.

En consecuencia, se acordó establecer que en el caso de que la decisión de cancelar anticipadamente una concesión sea la necesidad de realizar obras adicionales en la fase de construcción superiores al 25% en la decisión de ir adelante nuevamente con el proyecto dentro de un determinado número de años, el Estado estará obligado a relícitar y estará inhibido de realizarla como obra pública.

Finalmente, se acordaron las siguientes modificaciones:

1.- Reemplazar el 20% por 25% para concordarlo con el artículo 20.

2.- En el inciso quinto, modificar la expresión “tasa de descuento relevante” por “tasa de costo de capital ponderado relevante”.

3.- Agregar en el inciso final, la siguiente oración:

“Habiéndose puesto término anticipado a la concesión por un cambio de circunstancias que demandare su rediseño o complementación a través de inversiones adicionales que superen el veinticinco por ciento del presupuesto inicial de la obra, y siempre que el Ministerio de Obras Públicas resuelva ejecutarla dentro de los tres años siguientes a la fecha del término anticipado, el proyecto reformulado deberá entregarse en concesión mediante licitación pública.”.

- En votación esta indicación 25 a, fue aprobada con las modificaciones anteriores, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Nº 10)
Artículo 29

Ha pasado a ser Nº 12).

El artículo 29 del Decreto Nº 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop Nº 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que corresponderá a la Dirección respectiva del Ministerio de Obras Públicas, la inspección y vigilancia del cumplimiento por parte del concesionario, de sus obligaciones, tanto en la fase de construcción, como en la explotación de la obra. En caso de incumplimiento, podrá imponer al concesionario las sanciones y multas que el reglamento y las bases de licitación establezcan, siempre que éstas sean inferiores a 500 unidades tributarias mensuales. Sin perjuicio de lo anterior, el concesionario podrá recurrir a los mecanismos a que se refiere el artículo 36° de esta ley.

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 10), que pasó a ser 12), sustituye el artículo 29, por el siguiente:

“Artículo 29.- Las bases de licitación deberán indicar explícitamente los niveles de servicio exigidos para la etapa de explotación, sus respectivos indicadores y las sanciones.

Corresponderá al Ministerio de Obras Públicas, la inspección y vigilancia del cumplimiento por parte del concesionario de sus obligaciones, tanto en la fase de construcción como en la de explotación de la obra.

En caso de incumplimiento, el Ministerio podrá imponer al concesionario las sanciones y multas que el reglamento y las bases de licitación establezcan, sin perjuicio del derecho del concesionario para recurrir a los mecanismos a que se refiere el artículo 36 de esta ley.”.

A este numeral se presentaron 2 indicaciones signadas con los N°s 26 y 26 x.

Indicación Nº 26

26.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar el inciso segundo del artículo 29 propuesto por el siguiente:

“Corresponderá al Ministerio de Obras Públicas, a través de un Inspector Fiscal dependiente de la Dirección General de Obras Públicas de dicho Ministerio, la inspección y vigilancia del cumplimiento por parte del concesionario, de sus obligaciones, tanto en la fase de construcción, como en la explotación de las obras. Su designación estará afecta a las normas del Sistema de la Alta Dirección Pública establecida en la ley N° 19.882.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 26 x.

26 x.- De S. E. la Presidenta de la República, para sustituir en el inciso tercero del artículo 29 propuesto la expresión “artículo 36” por “artículo 36 bis”.

En discusión esta indicación se señaló que tiene por finalidad concordarla con las normas aprobadas.

- En votación esta indicación, fue aprobada sin modificaciones, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

N° 11) Artículo 30

Ha pasado a ser N° 13).

El artículo 30 del Decreto N° 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop N° 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que en conformidad con lo dispuesto en el artículo anterior, la Dirección correspondiente, previo pronunciamiento favorable de la Comisión Conciliadora a que se refiere el artículo 36°, estará facultada para:

1.- Imponer al concesionario las multas que las bases administrativas establezcan, cuando éstas fueren iguales o superiores a 500 unidades tributarias mensuales;

2.- Declarar suspendida temporalmente la concesión cuando concurra alguna de las causales establecidas en el artículo 26°, y

3.- Solicitar la declaración de extinción de la concesión cuando concurra alguna de las causales establecidas en el artículo 27°.

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 11), elimina el número 1 del artículo 30, pasando los actuales números 2 y 3 a ser números 1 y 2, respectivamente.

Indicación N° 26 xx.

26 xx.- De S. E. la Presidenta de la República, para reemplazarlo por el siguiente:

“11) Modifícase el artículo 30, de la siguiente forma:

a) Elimínase el número 1, pasando los actuales números 2 y 3 a ser números 1 y 2, respectivamente.

b) Sustitúyase la expresión “conciliadora” por “arbitral” .

c) Reemplázase la referencia al artículo “36” por “36 bis” .”.

En discusión esta indicación el señor Ministro señaló que, en la práctica, para el Ministerio de Obras Públicas resulta muy difícil hacer cumplir las condiciones establecidas en los contratos, toda vez que en caso de incumplimiento la autoridad no puede imponer multas superiores a 500 Unidades Tributarias Mensuales, las cuales deben ser impuestas directamente por la Comisión Conciliadora. En relación con ello, se propone eliminar el tope fijado para las multas que puede imponer directamente el Ministerio, sin perjuicio de que éstas puedan ser reclamadas ante la Comisión Arbitral.

En la Comisión se señaló que esta norma altera el principio general en el sentido de que por el hecho de que corresponde al Ministerio de Obras Públicas la gestión del contrato y aplicar multas, sanciones y emitir resoluciones para dirigir el contrato no recurre a la Comisión Conciliadora a reclamar, sino que es el concesionario quien reacciona frente a esas medidas administrativas concurriendo a la Comisión Conciliadora.

En el año 1996 se modificó la Ley General de Concesiones y se agregaron tres casos en virtud de los cuales la Dirección respectiva, en el fondo el MOP, podía recurrir a la Comisión Conciliadora. El primer caso se presentaba cuando se imponía al concesionario una multa

igual o superior a 500 unidades tributarias mensuales, esta norma se pretende eliminar con lo cual el MOP no tendrá un filtro previo para aplicar multas independientemente de la cuantía.

Cuando se estableció esta norma se otorgó gran importancia a la moderación del poder de la administración en la gestión del contrato. La aplicación de multas constituye una medida de presión no menor y si bien existe la posibilidad de recurrir en contra de la multa, de suspender los efectos, se estableció esta norma para proteger a los concesionarios y no se entiende la razón para eliminarla cuando ahora existe un procedimiento más expedito de resolución de controversias.

El señor Ministro informó que en la práctica cuando un fiscalizador aplica una multa se apela ante el Tribunal Arbitral y los mecanismos de apelación son muy expeditos. La gran mayoría de las multas están suspendidas por los tribunales.

La discrecionalidad del Ejecutivo se equilibra mediante la generación de un tribunal independiente.

La ley del año 1996, contenía una serie de cláusulas atípicas en términos de restricción de las potestades públicas.

Las últimas interpretaciones de los Tribunales Arbitrales señalan que cuando al concesionario se le juntan diversas multas de menores valores y las acumulan y la sumatoria es superior a 500 unidades tributarias mensuales no pueden ser cursadas por el MOP porque exceden el monto anterior.

Por otra parte, señaló que no es creíble para un sistema que sea el mismo órgano que se pronunció sobre la procedencia de la multa, y posteriormente, conozca acerca de su improcedencia porque se está impugnando. Mediante la modificación legal propuesta se otorga mayor credibilidad al sistema de resolución de controversias a través de varios elementos como la creación del Panel Técnico, el fallo en derecho, etc.

Además, en los contratos de concesión sólo se especifican multas superiores a 500 unidades tributarias mensuales para situaciones graves, como la falsedad y, en todo caso, se establecen de conformidad a las bases y siempre se pueden reclamar.

Finalmente, esta indicación fue aprobada con las siguientes enmiendas:

“13) Modifícase el artículo 30, de la siguiente forma:

- a) Sustitúyase la expresión “conciliadora” por “arbitral”
- b) Reemplázase la referencia al artículo “36” por “36 bis”.
- c) Elimínase el número 1, pasando los actuales números 2 y 3 a ser números 1 y 2, respectivamente.

- En votación esta indicación, fue aprobada con las modificaciones señaladas, con los votos de los Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela, y con el voto en contra del Honorable Senador señor Romero.

Nº 12)
Artículo 30 bis, nuevo

Ha pasado a ser Nº 14).

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 12), introduce el siguiente artículo 30 bis, nuevo:

“Artículo 30 bis.- Durante la vigencia del contrato de concesión, el Ministerio de Obras Públicas, a objeto de verificar la buena marcha de la concesión y el debido cumplimiento de las obligaciones del concesionario, podrá requerir de éste la entrega de la información de los subcontratos que haya celebrado para la ejecución de la obra y la prestación del servicio, e información cierta relativa a su contabilidad, gestión empresarial y sistemas de atención a usuarios. Los antecedentes recibidos deberán ser mantenidos bajo reserva. La negativa o demora injustificada en la entrega de los antecedentes requeridos y la entrega de información manifiestamente inexacta o no fidedigna se sancionarán con las multas establecidas en el Reglamento.

Asimismo, el Ministerio de Obras Públicas, mediante resolución fundada, podrá requerir al concesionario que efectúe, bajo apercibimiento de multas, auditorías para comprobar la veracidad y exactitud de las informaciones que se le hayan proporcionado. El auditor deberá ser aprobado por el Ministerio de Obras Públicas, y su contratación y financiamiento corresponderá al concesionario requerido.

Tan pronto tenga noticia de su ocurrencia, el concesionario deberá informar al Ministerio de Obras Públicas de cualquier hecho o circunstancia relevante que afecte o pueda afectar el normal

desarrollo de las obras, en la fase de construcción, o bien la correcta prestación del servicio conforme con los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las respectivas bases de licitación, en la fase de explotación. La infracción de esta obligación será sancionada con las multas establecidas en el Reglamento.”.

A este artículo se presentaron 2 indicaciones signadas con los N°s 26 a y 27.

Indicación N° 26 a.

26 a.- Del Honorable Senador señor Navarro, para sustituir, en el inciso primero del artículo 30 bis propuesto, la frase “deberán ser mantenidos bajo reserva” por “serán públicos en el interés de la fiscalización ciudadana”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 27

27.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para suprimir el inciso segundo del artículo 30 bis propuesto.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

**N° 14)
Artículo 36**

Ha pasado a ser N° 16).

El artículo 36 del Decreto N° 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop N° 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que las controversias o reclamaciones que se produzcan con motivo de la interpretación o aplicación del contrato de concesión o a que dé lugar su ejecución, se elevarán al conocimiento de una Comisión Conciliadora que estará integrada por un profesional universitario designado por el Ministro de Obras Públicas, un profesional universitario designado por el concesionario y un profesional universitario nombrado de común acuerdo por las partes, quien la presidirá. A falta de acuerdo, este último será designado por el presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Los integrantes de la Comisión deberán ser designados al inicio de la respectiva concesión, sin perjuicio de que puedan

ser reemplazados cuando ello sea necesario o se estime conveniente. La Comisión deberá determinar sus normas y procedimientos debiendo contemplar, en todo caso, la audiencia de las partes y los mecanismos para recibir las pruebas y antecedentes que éstas aporten y deberá establecer, en cuanto se designen sus integrantes, el modo en que se le formularán las solicitudes o reclamaciones y el mecanismo de notificación que ella empleará para poner en conocimiento de las partes las resoluciones o decisiones que adopte.

Los acreedores que hayan constituido a su favor la prenda establecida en el artículo 43 de esta ley, serán admitidos en los procedimientos a que diere lugar el funcionamiento de esta Comisión, siempre que tuvieren interés y en calidad de terceros independientes.

Planteada la reclamación ante la Comisión, y a solicitud del reclamante, ella podrá decretar la suspensión de los efectos de la resolución del Ministerio a la que dicha reclamación se refiera.

Solicitada la intervención de la Comisión, ella buscará la conciliación entre las partes. Si ésta no se produce en el plazo de 30 días, el concesionario podrá solicitar a la Comisión, en el plazo de 5 días, que se constituya en Comisión Arbitral, o recurrir, en el mismo plazo, ante la Corte de Apelaciones de Santiago. En el primer caso, la Comisión actuará de acuerdo a las normas fijadas para los árbitros arbitradores y tendrá el plazo de 30 días para fallar, plazo durante el cual se mantendrá la suspensión de los efectos de la resolución o decisión del Ministerio. El fallo de la Comisión, en este caso, no será susceptible de recurso alguno.

En el evento de que el concesionario interponga el recurso ante la Corte de Apelaciones, éste se tramitará conforme al procedimiento establecido en los artículos 69 a 71 de la ley N° 18.840, Orgánica Constitucional de Banco Central de Chile, y a las siguientes disposiciones:

1.- No será exigible boleta de consignación.

2.- El traslado del recurso se dará al Director General de Obras Públicas.

Si el concesionario no solicitare de la Comisión que falle como Comisión Arbitral, ni interpusiere el recurso ante la Corte de Apelaciones quedará a firme la resolución o decisión del Ministerio.

Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de las atribuciones del Poder Judicial y de la Contraloría General de la República.

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 14), que pasó a ser 16), sustituye el artículo 36, por el siguiente:

“Artículo 36.- Las controversias o reclamaciones que se produzcan con motivo de la interpretación o aplicación del contrato de concesión o a que dé lugar su ejecución, se llevarán al conocimiento de una Comisión Conciliadora.

La Comisión Conciliadora estará integrada por tres profesionales universitarios, de los cuales al menos dos serán abogados y uno de éstos la presidirá. Los integrantes serán nombrados de común acuerdo por las partes, a partir de una lista integrada por 20 profesionales, 10 de los cuales serán propuestos por el Ministerio y 10 por el concesionario. A falta de acuerdo de las partes, el nombramiento será efectuado por el Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago de entre los candidatos incluidos en la lista.

La lista estará conformada por profesionales universitarios de áreas ligadas a la economía o la construcción y por abogados, con a lo menos diez años de ejercicio profesional. No podrán estar relacionados con empresas concesionarias de obras públicas ni ser dependientes del Ministerio de Obras Públicas u otra institución pública o prestar a éstos o éstas regularmente servicios profesionales remunerados, con excepción de universidades y centros docentes del Estado. El Reglamento establecerá las formalidades para el nombramiento de los árbitros.

Los integrantes de la Comisión deberán ser designados al inicio de la respectiva concesión y permanecerán en su cargo durante toda la vigencia del respectivo contrato de concesión. Sin perjuicio de lo anterior, los integrantes podrán ser reemplazados de común acuerdo, cuando ello sea necesario o se estime conveniente; o, a solicitud de cualquiera de las partes siempre que hubieren transcurrido más de tres años desde la fecha de su nombramiento y no estuviesen conociendo de un reclamo en la etapa arbitral.

Los integrantes de la Comisión serán remunerados por el concesionario y el Ministerio de Obras Públicas, por partes iguales, en la forma y con los límites que establezca el Reglamento, el que contemplará además las normas sobre inhabilidades que les serán aplicables.

La Comisión, en cuanto se designen sus integrantes y se constituya, deberá determinar el modo en que se le formularán las solicitudes o reclamaciones y el mecanismo de notificación que ella empleará para poner en conocimiento de las partes las resoluciones

o decisiones que emita, y dictará las demás normas de procedimiento que estime pertinentes. Entre estas últimas se encontrarán las que regulen la audiencia de las partes y aquellas correspondientes a los mecanismos para recibir las pruebas y antecedentes que las partes aporten.

Salvo disposición en contrario de esta ley, las partes deberán formular sus solicitudes o reclamaciones a la Comisión dentro del plazo de dos años contados desde la puesta en servicio definitiva de la obra, si el hecho o ejecución del acto que las motiva ocurriese durante la etapa de construcción, y de dos años contados desde la ocurrencia del hecho o desde que hubieren tenido noticia del mismo si así se acreditare fehacientemente, si este ocurriese en etapa de explotación. Sin embargo, este plazo será de 30 días en el caso de reclamaciones contra resoluciones del Ministerio de Obras Públicas. Vencidos estos plazos prescribirá la acción.

Los acreedores que hayan constituido a su favor la prenda establecida en el artículo 43 de esta ley, serán admitidos en los procedimientos a que diere lugar el funcionamiento de esta Comisión, siempre que tuvieren interés y en calidad de terceros independientes.

Sometido un asunto a su conocimiento, la Comisión buscará la conciliación entre las partes y les propondrá bases de arreglo dentro de los 60 días hábiles siguientes a aquél en que se hubiere solicitado su intervención. Si la conciliación no se produjere en el término de 30 días contado desde la proposición de las bases de arreglo por la Comisión, el concesionario podrá requerirle, dentro de los 5 días siguientes, que se constituya en Comisión Arbitral, o recurrir, en el mismo plazo, ante la Corte de Apelaciones de Santiago. Si el concesionario no solicitare de la Comisión Conciliadora que se constituya en Comisión Arbitral ni interpusiere el recurso ante la Corte de Apelaciones de Santiago, quedará a firme la resolución o acto administrativo del Ministerio.

La Comisión Arbitral actuará de acuerdo a las normas legales fijadas para los árbitros mixtos, con fallo en derecho y apreciación de la prueba de acuerdo a la sana crítica, con la obligación de fundar la sentencia, y tendrá el plazo de 60 días hábiles, contado desde que el asunto quede en estado de fallo, para dictar la sentencia definitiva, la que no será susceptible de recurso alguno. Una vez dictada la sentencia definitiva, ésta y todos los escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se hubiesen presentado o verificado en el procedimiento, se harán públicos en la forma que establezca el Reglamento.

En caso que se optare por recurrir ante la Corte de Apelaciones, según lo dispuesto en el inciso sexto de este artículo, se aplicará el procedimiento establecido en los artículos 69 a 71 de la ley N° 18.840, Orgánica Constitucional de Banco Central de Chile, y a las siguientes disposiciones:

1.- No será exigible boleta de consignación.

2.- El traslado del recurso se dará al Director General de Obras Públicas.

Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de las atribuciones del Poder Judicial y de la Contraloría General de la República.”.

A este numeral se presentaron 20 indicaciones signadas con los N^{os} 28, 28 a, 29, 30, 31, 32, 33, 33 a, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 40 a, 41, 42, 43 y 44.

Indicación N° 28

28.- De los Honorables Senadores señores Longueira y Pérez Varela, para sustituir el artículo 36 propuesto por el siguiente:

“Artículo 36.- Las controversias o reclamaciones que se produzcan con motivo de la interpretación o aplicación del contrato de concesión o a que dé lugar su ejecución, serán sometidas al dictamen de un panel de expertos.

El panel de expertos estará integrado por cinco profesionales, tres de los cuales deberán ser ingenieros o licenciados en ciencias económicas, nacionales o extranjeros, de amplia trayectoria profesional en áreas relacionadas a la economía o la construcción y dos abogados, de amplia trayectoria profesional o académica y con a lo menos diez años de ejercicio profesional, designados por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, mediante concurso público de antecedentes fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. El concurso público para conformar el panel de expertos deberá también ser publicado, a lo menos, en un diario de cada región.

No podrán estar relacionados con empresas concesionarias de obras públicas ni ser dependientes del Ministerio de Obras Públicas u otra institución pública o prestar a éstos o éstas regularmente servicios profesionales remunerados, con excepción de universidades y centros docentes del Estado.

El nombramiento de los integrantes así designados se efectuará mediante resolución del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción. Los integrantes del panel de expertos ejercerán su función por seis años y podrán ser designados por un nuevo período, para lo cual deberán participar en el concurso señalado en el número anterior. La renovación de los integrantes se efectuará parcialmente cada tres años.

Una vez constituido, el panel elegirá de entre sus integrantes, al experto que lo presidirá por los siguientes tres años. El quórum mínimo para sesionar será de cinco integrantes y los acuerdos se adoptarán por simple mayoría, decidiendo el voto del presidente en caso de empate.

La presentación de la discrepancia deberá efectuarse por escrito, exponer claramente los puntos o materias que la sustentan, de acuerdo con el procedimiento legal en que se haya originado, sin que puedan ser adicionados, rectificados o enmendados los antecedentes existentes al momento de surgir la discrepancia; e indicar el domicilio dentro de la ciudad de Santiago y el representante del requirente al cual deberán practicarse las notificaciones que correspondieren.

Requerida la intervención del panel de expertos, se convocará a una sesión especial dentro de los cinco días siguientes a la presentación de la discrepancia, debiendo establecer en ella un programa de trabajo que considerará una audiencia pública con las partes y los interesados de la que se dejará constancia escrita.

El panel de expertos se regirá por las normas legales fijadas para los árbitros mixtos, con fallo en derecho y apreciación de la prueba de acuerdo a la sana crítica, con la obligación de fundar la sentencia, y tendrá el plazo de 60 días hábiles, contado desde que el asunto quede en estado de fallo, para dictar la sentencia definitiva, la que no será susceptible de recurso alguno. Una vez dictada la sentencia definitiva, ésta y todos los escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se hubiesen presentado o verificado en el procedimiento, se harán públicos en la forma que establezca el Reglamento.

Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de las atribuciones del Poder Judicial y de la Contraloría General de la República.”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 28 a.

28 a.- De S. E. la Presidenta de la República, para reemplazar el artículo 36 propuesto por el siguiente:

“Artículo 36.- Las discrepancias de carácter técnico o económico que se produzcan entre las partes durante la ejecución del contrato de concesión, podrán someterse a la consideración de un Panel Técnico a solicitud de cualquiera de ellas.

El Panel Técnico, que no ejercerá jurisdicción, deberá emitir, de acuerdo con el procedimiento público establecido en el Reglamento, una recomendación técnica, debidamente fundada, dentro de un plazo de 30 días corridos, prorrogable por una vez, contado desde la presentación de la discrepancia. La recomendación será notificada a las partes y no tendrá carácter vinculante para ellas.

La recomendación del Panel no obstará a la facultad del concesionario para accionar posteriormente ante la Comisión Arbitral o la Corte de Apelaciones de Santiago, aunque la controversia recaiga sobre los mismos hechos. En tal caso, la recomendación podrá ser considerada por la Comisión Arbitral o la Corte de Apelaciones como un antecedente para la dictación de su sentencia.

Podrán someterse a la consideración del Panel Técnico las discrepancias que se produzcan en relación con:

1.- La evaluación técnica y económica de las inversiones realizadas por el concesionario, de su estado de avance, de sus costos y plazos, conforme a los niveles de servicios y estándares técnicos establecidos para la respectiva concesión.

2.- La determinación de la existencia de costos adicionales y sus causas económicas, técnicas o de gestión, o de otros hechos o circunstancias que técnicamente afecten o puedan afectar el normal desarrollo de las obras durante la etapa de construcción.

3.- La definición de que el valor de las inversiones haya sobrepasado alguno de los límites establecidos en los artículos 19, 20 y 28 bis de esta ley.

4.- La determinación de los efectos económicos que tendría en la concesión la realización de obras adicionales.

5.- La determinación técnica de la tasa de descuento, riesgo del negocio, costos financieros y demás factores económicos que sea necesario establecer para calcular las compensaciones económicas correspondientes al concesionario, en caso de terminación anticipada del contrato de concesión, de realización de obras adicionales o de cualquier otro evento que contemple la ley y que requiera de esos cálculos.

6.- Las demás discrepancias técnicas o económicas que las partes de un contrato de concesión tengan entre sí con motivo de la ejecución del contrato o de la aplicación técnica o económica de

la normativa aplicable a dicho contrato y que, de común acuerdo, sometan a su consideración, así como las demás que indique la ley.

La presentación de una discrepancia ante el Panel Técnico referida a la dictación de una resolución del Ministerio de Obras públicas, no suspenderá sus efectos.

El Panel Técnico podrá asimismo observar, de oficio, el adecuado cumplimiento de los aspectos técnicos y económicos del contrato de concesión durante la etapa de construcción, función que podrá delegar en dos de sus integrantes actuando conjuntamente, y para cuyos efectos tendrá la facultad de solicitar de las partes la entrega de todos aquellos antecedentes que estime necesarios.

El Panel Técnico estará integrado por los siguientes profesionales, que deberán tener una destacada trayectoria profesional o académica y acreditar experiencia laboral de a lo menos cinco años, en las materias técnicas, económicas o jurídicas del sector de concesiones de infraestructura, según el caso: dos abogados; dos ingenieros y un profesional especializado en ciencias económicas o financieras. Dichos profesionales no podrán estar, ni haber estado en los doce meses previos a su designación, relacionados con empresas concesionarias de obras públicas, sea como directores, trabajadores, asesores independientes, accionistas, o titulares de derechos en ellas o en sus matrices, filiales, coligantes o coligadas, o con empresas constructoras o de ingeniería subcontratistas de los concesionarios; ni podrán estar, ni haber estado en los doce meses previos a su designación, relacionados con el Ministerio de Obras Públicas, ser dependientes del mismo u otros servicios públicos o prestar servicios remunerados al Ministerio de Obras Públicas o a otros servicios públicos vinculados directa o indirectamente a la actividad de concesiones. Las inhabilidades e incompatibilidades establecidas en este inciso, se mantendrán respecto de cada integrante, hasta un año después de haber terminado su período.

Los integrantes del Panel Técnico serán nombrados por el Consejo de Alta Dirección Pública, establecido en la ley N°19.882, mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, el Consejo de Alta Dirección Pública deberá constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten. El concurso deberá cumplir con el procedimiento establecido en el Reglamento de esta ley y desarrollarse en un plazo máximo de 60 días corridos. El nombramiento de los integrantes así designados se efectuará mediante resolución del Ministerio de Obras Públicas.

Los integrantes del Panel Técnico, permanecerán seis años en sus cargos, y no podrán ser designados para períodos sucesivos. Su renovación se efectuará parcialmente cada tres años, empezando por los dos abogados.

El Panel contará con un secretario abogado que tendrá las funciones que fije el Reglamento y será de dedicación exclusiva, pudiendo ejercer actividades académicas en universidades reconocidas por el Estado.

Una vez constituido, el Panel Técnico elegirá de entre sus integrantes al miembro que lo presidirá por los siguientes tres años. El presidente será de dedicación exclusiva, pudiendo ejercer actividades académicas en universidades reconocidas por el Estado. El quórum mínimo para sesionar será de tres de sus integrantes, a lo menos dos de los cuales no deberán ser abogados si se tratare de discrepancias generadas durante el período de construcción, y los acuerdos se adoptarán por simple mayoría, decidiendo el voto del presidente en caso de empate.

El Ministerio de Obras Públicas financiará los gastos de administración y funcionamiento del Panel Técnico y la mitad del monto de los honorarios de sus integrantes, incluyéndolos en las partidas correspondientes de la Ley de Presupuestos. La mitad restante de los honorarios señalados será solventada por los concesionarios regidos por esta ley, según la prorrata definida en el Reglamento. La remuneración mensual del Presidente corresponderá a una suma equivalente a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales, más veinticinco unidades tributarias mensuales por cada sesión, con un tope total de trescientas unidades tributarias mensuales; la de los demás integrantes del Panel corresponderá a una suma mensual equivalente a cien unidades tributarias mensuales, más veinte unidades tributarias mensuales por cada sesión, con un tope total de doscientas unidades tributarias mensuales; y la de su secretario abogado corresponderá a una suma equivalente a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales.”.

En discusión esta indicación el señor Ministro informó que, inicialmente, se planteó en la ley un mecanismo de resolución de controversias que consideraba que cada una de las partes elegía a tres expertos de común acuerdo y ese Comité Ad Hoc realizaba una fase de conciliación y de resolución sobre la base de un juicio.

La indicación presentada por los **Honorables Senadores señores Longueira y Pérez Varela** proponen un Panel de Expertos, similar al de la ley eléctrica, tema que es interesante desde el punto de vista de generar una capacidad permanente, independiente y técnica sobre esta materia. Sin embargo, presenta un problema jurídico de que para poder establecer compensaciones no basta con criterios técnicos

sino que es necesario juzgar responsabilidad con lo cual se trata de un ámbito jurisdiccional.

Si se pretende crear un Panel con poder jurisdiccional, en la práctica, se estaría creando un tribunal dentro del ámbito de la justicia, pero es necesario considerar si el sistema de concesiones justifica una medida de esa envergadura. No obstante, sería importante considerar esta idea en otra iniciativa relativa a la infraestructura.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Romero** propuso crear una especie de “Consejo de Resolución de Disputas”, que se establece para todo el período de construcción, tiene un rol de observador de este proceso y es un componedor en el sentido de que propone a las partes soluciones a sus controversias, en forma a una fase jurisdiccional de litigio.

La experiencia de esta institución, que está tomada del sistema inglés, ha sido positiva reduciendo los litigios, los costos y la incertidumbre, por lo que el Ejecutivo consideró la idea creando un Panel de Expertos que cumple el rol de ser un ente previo, conciliador, que actúa sobre bases técnicas, la concurrencia a este Panel es voluntaria. La información que emana de este Panel es pública y será tomada en cuenta por la otra instancia que es la Comisión Arbitral.

El Panel estará constituido por 2 abogados, 2 ingenieros y un profesional especialista en ciencias económicas o financieras, nombrados por el Consejo de Alta Dirección Pública.

Respecto del nombramiento de los miembros del Tribunal Arbitral se propone que provengan del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

El Honorable Senador señor Romero se manifestó en contra de que el nombramiento del Tribunal Arbitral lo realice el Tribunal de la Libre Competencia, proponiendo que dicho nombramiento lo realice la Sala Económica de la Corte Suprema.

Luego, **el Ministro de Obras Públicas, señor Eduardo Bitrán**, reiteró que esta indicación contiene innovaciones como consecuencia de iniciativas presentadas por el **Honorable Senador señor Romero**, que fueron acogidas por el Ejecutivo.

Esta propuesta representa la mayor innovación y tiene el potencial de generar grandes beneficios al sistema de resolución de controversias en la Ley de Concesiones.

El Honorable Senador señor Romero recordó que cuando se formuló esta propuesta se partió de la base de que la discusión de la naturaleza del arbitraje (árbitro arbitrador o árbitro de derecho) no corresponde a los propósitos que deben considerarse en la proposición, porque quedaba la sensación de que dependiendo del tipo de arbitraje sería la forma en que se resolvería el tema.

Se consideró la necesidad de crear en un área de complejidad técnica un Panel Técnico, como una forma de acercar a las partes a una mediación o conciliación, teniendo presente la experiencia positiva de los países en que se ha desarrollado. Se acordó denominarlo "Panel Técnico" para resaltar las propiedades que tiene el seguimiento que efectuará de las distintas situaciones que se presenten, se consignará un expediente con la distinta información a través del período de funcionamiento y por ello se ha considerado establecer una retribución alta a sus funciones porque estas personas se desempeñarán en un ambiente que no admite compatibilidad con otras actividades relacionadas.

De este modo, se pretende preservar la máxima independencia y objetividad y que los informes que se establezcan sean una especie de prueba preconstituida. Para cualquier árbitro será muy útil poder contar con esta información que da cuenta de un seguimiento de las actividades que se desarrollan y será muy excepcional en el caso en que se recurra a un arbitraje, porque en la práctica, existirá una contundencia técnica, que las partes evaluarán de una manera más objetiva la conveniencia de recurrir a un arbitraje caro, largo y que puede deparar sorpresas.

Los integrantes serán nombrados por el Consejo de Alta Dirección Pública lo que otorga amplias garantías.

Finalmente, agradeció al Ejecutivo la disponibilidad para acoger una proposición, que mejora en términos sustantivos, el proyecto de ley en estudio.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Kuschel, consultó si por el término "concesión" se entiende que comprende tanto a las obras como a la operación y no sólo la etapa de construcción.

La respuesta fue afirmativa.

El Honorable Senador señor Pérez destacó que uno de los principales problemas que ha presentado el actual sistema de concesiones ha sido el sistema de resolución de controversias y la proposición de contar con un Panel Técnico, como una instancia previa a la resolución de las controversias es positivo, más aún cuando tiene la facultad

de actuar de oficio, con lo cual tendrá una mirada independiente y de excelencia, sobre las controversias que se presentarán en los contratos de concesión.

Luego, manifestó sus dudas respecto de la norma contenida en el inciso quinto, que señala que la presentación de una discrepancia ante el Panel Técnico referida a la dictación de una resolución del Ministerio de Obras Públicas, no suspenderá sus efectos, que el Panel Técnico no pueda hacer nada pese a que sólo se trata de una reclamación de carácter económico técnico, por lo que solicitó que este tema debe analizarse con detención.

El señor Ministro informó que de la resolución del MOP se generan consecuencias económicas para el concesionario que se someten al conocimiento del Panel Técnico y, posteriormente, al Tribunal Arbitral. Uno de los problemas más graves que se presentan en los sistemas de concesiones es que mediante un mecanismo de presión se paralice una obra con lo cual, en la práctica, es necesario llegar a cualquier convenio complementario. Por ello, la idea es separar el tema de las compensaciones y podría suceder que el mismo Panel Técnico deba pronunciarse o conciliar respecto de la compensación que requiere una determinada resolución del MOP.

El Subsecretario de Obras Públicas, señor Juan Eduardo Saldivia, acotó que uno de los conflictos que se ha tenido en consideración para regular esta materia dice relación con la forma en que los árbitros se forman la convicción respecto de los hechos que son fundamento de la controversia. En la mayoría de los casos, los elementos de prueba para formar esa convicción están fundados en informes periciales de terceros independientes pero no necesariamente con responsabilidad respecto de los informes que emiten. El Panel Técnico tiene la gran virtud de generar un mecanismo que otorga garantía de independencia de todas las decisiones que se adoptan.

En la actualidad, con los peritos se presenta el problema que se contrata una empresa consultora y en el futuro esa empresa seguirá trabajando en el sector, con lo cual los peritajes tienen una gran dificultad por falta de mecanismos de incentivos que genere confiabilidad en su independencia. Este Panel Técnico permitirá que las partes se pongan de acuerdo a partir de una opinión técnica especializada de los hechos, no tiene jurisdicción y no resuelve, sino que sólo propone una solución.

En esa etapa el MOP podrá adoptar algunas acciones destinadas a preservar o a perseverar en la ejecución de la obra o en el de la operación de la obra, que es el interés fiscal por el cual debe velar el Ministerio, lo cual no contradice que el Panel respecto de los efectos

jurídicos económicos emita su juicio técnico. Lo importante es determinar cómo actuará el Tribunal Arbitral cuando las partes no hayan acogido la propuesta del Panel Técnico y vayan a la controversia, cómo se desligará el Tribunal de esa opinión que será muy fundada, con lo cual se produce un juego de incentivos muy interesante. Posteriormente, el Tribunal podrá emitir opinión sobre la responsabilidad, sin embargo, será muy difícil desarmar el juicio técnico del Panel a través de otros peritajes lo que constituye un gran virtud de este sistema al generar un juego de incentivos, y de contra incentivos entre las distintas instancias que determinará que el trabajo será muy equilibrado.

Para lograr lo anterior, es muy importante la composición que tendrá este Panel cuyo nombramiento dependerá del Consejo de Alta Dirección Pública, realizándose el mismo sistema de selección de personal que se ocupa para llenar diversos cargos de la Administración Pública y generar las condiciones para que profesionales calificados integren este Panel.

Finalmente, el **Honorable Senador señor Romero** señaló en relación al vínculo laboral que no debe constreñirse al Consejo de Alta Dirección Pública para que exija a los postulantes un vínculo dependiente o independiente, por el contrario, deben otorgarse todas las facilidades necesarias para que elija con el buen criterio que lo caracteriza. Los vínculos laborales son siempre dependientes.

Como consecuencia del planteamiento anterior, se determinó eliminar en el inciso séptimo, la oración “y acreditar experiencia laboral de a lo menos cinco años,”.

- En votación esta indicación 28 a, fue aprobada con la modificación anteriormente señalada, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 29

29.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar, en el inciso primero del artículo 36 propuesto, la expresión “una Comisión Conciliadora” por “un Tribunal Arbitral”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 30

30.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para sustituir, el inciso segundo del artículo 36 propuesto por el siguiente:

“Dicho Tribunal, estará integrado por tres profesionales universitarios, uno designado por el Ministerio de Obras Públicas, otro designado por el concesionario, y por un abogado, quien la presidirá y será designado de común acuerdo según la decisión de los profesionales nombrados por cada parte. Estos elegirán al Presidente de la Comisión de una lista conjunta de 20 abogados, la que se confeccionará con 10 profesionales propuestos por el Ministerio de Obras Públicas y con otros 10 propuestos por el concesionario. A falta de acuerdo de las partes en dicho nombramiento, éste será efectuado por el Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago de entre los candidatos incluidos en la lista conjunta de 20 abogados confeccionada por las partes.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 31

31.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar el inciso tercero del artículo 36 propuesto por el siguiente:

“Los integrantes del Tribunal deberán acreditar a lo menos diez años de ejercicio profesional. Asimismo, no podrán ser dependientes de empresas concesionarias de obras públicas o del Ministerio de Obras Públicas u otra institución pública, prestar a éstos regularmente servicios profesionales remunerados, ni haberlo hecho en los doce meses previos a su designación, con excepción de universidades y centros docentes del Estado. El Reglamento establecerá las formalidades para el nombramiento de los árbitros.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 32

32.- De S.E. la señora Presidenta de la República, para sustituir el inciso cuarto del artículo 36 propuesto por el siguiente:

“Los integrantes de la Comisión deberán ser designados al inicio de la respectiva concesión y permanecerán en su cargo durante toda la vigencia del respectivo contrato de concesión. Sin perjuicio

de lo anterior, los integrantes podrán ser reemplazados de común acuerdo por las partes, cuando ello sea necesario o se estime conveniente.”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 33

33.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para sustituir el punto final (.) del inciso cuarto del artículo 36 propuesto por una coma (,), agregando la frase “sin perjuicio de las incapacidades sobrevinientes respecto de alguno de los miembros, en cuyo caso se aplicará para su nombramiento el procedimiento establecido en el inciso anterior.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 33 a.

33 a.- Del Honorable Senador señor Navarro, para intercalar, en el inciso sexto del artículo 36 propuesto, a continuación de la frase “que estime pertinentes”, la siguiente: “, siempre garantizando un justo y racional procedimiento o debido proceso”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 34

34.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para suprimir las oraciones finales del inciso séptimo.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 35

35.- De S.E. la señora Presidenta de la República, para sustituir el inciso séptimo del artículo 36 propuesto por el siguiente:

“Salvo disposición en contrario de esta ley, las partes deberán formular sus solicitudes o reclamaciones a la Comisión dentro del plazo de dos años contados desde la puesta en servicio definitiva de la obra, si el hecho o ejecución del acto que las motiva ocurriese durante la etapa de construcción, y de dos años contados desde la ocurrencia del hecho o desde que hubieren tenido noticia del mismo si así se acreditare fehacientemente, si este ocurriese en etapa de explotación. Sin embargo, este plazo será de 30 días en el caso de reclamaciones contra resoluciones del Ministerio de Obras Públicas; sin perjuicio de los recursos de reposición y jerárquico, los que deducidos en conformidad a las reglas generales, suspenderán el plazo de treinta días, entre las fechas de su interposición y de su resolución. Vencidos estos plazos, prescribirá la acción.”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 36

36.- De S.E. la señora Presidenta de la República, para sustituir el inciso octavo del artículo 36 propuesto por el siguiente:

“Los acreedores prendarios de la prenda sin desplazamiento establecida en el artículo 43 de esta ley, serán admitidos en los procedimientos a que diere lugar el funcionamiento de esta Comisión, en calidad de terceros independientes.”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 37

37.- Del Honorable Senador señor Horvath, para reemplazar, en el inciso octavo, la frase “que hayan constituido a su favor” por “en cuyo favor se haya constituido”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 38

38.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para intercalar, en el inciso noveno, después de la palabra “propondrá”, el término “oralmente”, y, como segunda oración, la

siguiente: “En caso que así lo solicite alguna de las partes, el Secretario deberá entregar un certificado donde consten los elementos y características básicas de las bases propuestas.”; reemplazar la frase “que se constituya en Comisión Arbitral” por “que se inicie el procedimiento arbitral ante el mismo Tribunal”; la frase de la tercera oración “Si el concesionario no solicitare de la Comisión Conciliadora que se constituya en Comisión Arbitral” por “Si el concesionario no solicitare el inicio del procedimiento arbitral”, y la expresión “la Comisión” por “el Tribunal” en el resto del inciso en que figure y que no se haya reemplazado.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 39

39.- Del Honorable Senador señor Horvath, para sustituir, en los incisos noveno y décimo, la expresión “Comisión Arbitral” por “Tribunal Arbitral”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 40

40.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para intercalar, después del inciso noveno, el siguiente, nuevo:

“Sin embargo, en caso de multas aplicadas por el Ministerio de Obras Públicas, el concesionario podrá prescindir de la etapa de conciliación y solicitar de inmediato que la Comisión se transforme en Tribunal Arbitral o acudir ante la Corte de Apelaciones de Santiago. En ambos casos podrá pedir al Tribunal que decrete, como medida prejudicial precautoria, la suspensión de los efectos de la multa, sin necesidad de rendir la fianza a que se refiere el artículo siguiente.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 40 a.

40 a.- Del Honorable Senador señor Navarro, para suprimir, en el inciso décimo del artículo 36 propuesto, la frase “, la que no será susceptible de recurso alguno”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 41

41.- De S.E. la señora Presidenta de la República, para sustituir el inciso décimo del artículo 36 propuesto por el siguiente:

“La Comisión Arbitral actuará de acuerdo a las normas legales fijadas para los árbitros de derecho a los que se les concederán las facultades de árbitros arbitradores en cuanto al procedimiento, con fallo en derecho y apreciación de la prueba de acuerdo a la sana crítica, con la obligación de fundar la sentencia, y tendrá el plazo de 60 días hábiles, contado desde que el asunto quede en estado de fallo, para dictar la sentencia definitiva, la que no será susceptible de recurso alguno. Una vez dictada la sentencia definitiva, ésta y todos los escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se hubiesen presentado o verificado en el procedimiento, se harán públicos en la forma que establezca el Reglamento.”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 42

42.- Del Honorable Senador señor Horvath, para reemplazar, en el inciso décimo, las frases “La Comisión Arbitral actuará de acuerdo a las normas legales fijadas para los árbitros mixtos, con fallo en derecho y apreciación de la prueba de acuerdo a la sana crítica, con la obligación de fundar la sentencia” por “El Tribunal Arbitral fallará con arreglo a la ley, apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica,”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación N° 43

43.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para sustituir, en el inciso décimo, la frase “mixtos, con fallo en derecho y apreciación de la prueba de acuerdo a la sana crítica, con la obligación de fundar la sentencia” por la palabra “arbitradores”, y reemplazar la última oración por la siguiente: “La sentencia definitiva y todos los escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se presenten o verifiquen en el procedimiento, serán publicados en la página web de la Corporación de Obras Públicas, en la forma que establezca el Reglamento.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 44

44.- Del Honorable Senador señor Horvath, para intercalar, a continuación del inciso undécimo, el siguiente, nuevo:

“De todo recurso en contra de las resoluciones que se dicten conforme lo establecido por el presente artículo, y cuyo conocimiento sea de competencia de los Tribunales Superiores de Justicia, se deberá dar cuenta preferente. En caso que se ordene traer los autos en relación, el recurso se deberá agregar extraordinariamente a la tabla del día siguiente, lo que se efectuará previo sorteo en las Cortes de más de una Sala.”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

N° 15) Artículo 36 bis

Ha pasado a ser N° 17).

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 15), que pasó a ser 17), introduce el siguiente artículo 36 bis, nuevo:

“Artículo 36 bis.- El concesionario podrá solicitar la suspensión de los efectos del acto administrativo reclamado, sólo ante la Comisión Arbitral constituida en conformidad al artículo 36.

Dicha solicitud se tramitará con audiencia del Ministerio, y para decretarla deberán existir motivos graves y calificados, y concurrir las siguientes circunstancias:

- 1.- Que se acompañen comprobantes que constituyan a lo menos presunción grave del derecho que se reclama, y
- 2.- Que se rinda fianza suficiente para responder de los perjuicios que se originen y multas que se impongan.

Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión no podrá, en caso alguno, autorizar o disponer la paralización de la construcción de las obras o de la prestación del servicio por un plazo superior a treinta días, sea

directamente o mediante la suspensión de los efectos de un acto del Ministerio de Obras Públicas, a menos que existiese acuerdo entre las partes de mantener dicha paralización.”.

A este numeral se presentaron 3 indicaciones signadas con los N°s 44 a, 45 y 46.

Indicación N° 44 a.

44 a.- De S. E. la Presidenta de la República, para sustituir el artículo 36 bis propuesto, por el siguiente:

“Artículo 36 bis.- Las controversias o reclamaciones que se produzcan con motivo de la interpretación o aplicación del contrato de concesión o a que dé lugar su ejecución, podrán ser llevadas por el concesionario al conocimiento de una Comisión Arbitral o de la Corte de Apelaciones de Santiago. Los aspectos técnicos o económicos de una controversia, podrán ser llevados a conocimiento de la Comisión Arbitral, o de la Corte de Apelaciones, sólo cuando hayan sido sometidos previamente al conocimiento y recomendación del Panel Técnico.

La Comisión Arbitral estará integrada por tres profesionales universitarios, de los cuales al menos dos serán abogados y uno de éstos la presidirá. Los integrantes serán nombrados de común acuerdo por las partes, a partir de una nómina de expertos confeccionada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia deberá constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten.

El concurso deberá cumplir con el procedimiento establecido en el Reglamento de esta ley y desarrollarse en un plazo máximo de 60 días corridos.

La nómina de expertos estará conformada por veinte abogados y diez profesionales universitarios de áreas ligadas a la economía, la ingeniería o la construcción, y sólo podrán figurar y permanecer en ella quienes tengan una destacada actividad profesional o académica en sus respectivas áreas de desempeño, acrediten a lo menos diez años de ejercicio profesional; y no estén relacionados con empresas concesionarias de obras públicas, sea como directores, trabajadores, asesores independientes, accionistas, o titulares de derechos en ellas o en sus matrices, filiales, coligantes o coligadas, o con empresas constructoras o de ingeniería subcontratistas de los concesionarios, ni haberlo estado en los doce meses previos a su designación. Asimismo, no podrán estar relacionados con el Ministerio de Obras Públicas, ser dependientes del

mismo u otros servicios públicos o prestar servicios remunerados al Ministerio de Obras Públicas o a otros servicios públicos vinculados directa o indirectamente a la actividad de concesiones, ni haberlo estado en los doce meses previos a su designación. El Reglamento establecerá las formalidades para su nombramiento.

La nómina de expertos se renovará parcialmente cada cinco años mediante nuevo concurso público de antecedentes, no pudiendo figurar ningún profesional en ella por más de quince años consecutivos o discontinuos, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso siguiente. A falta de acuerdo de las partes en uno o más integrantes, su nombramiento será efectuado por sorteo ante el secretario del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia de entre los candidatos incluidos en la nómina.

Los integrantes de la Comisión deberán ser designados al inicio de la respectiva concesión y la Comisión a su vez deberá quedar constituida dentro de los 30 días siguientes a dicha designación. Sus integrantes permanecerán en el cargo durante toda la vigencia del respectivo contrato de concesión. No obstante, podrán ser reemplazados de común acuerdo, cuando ello sea necesario o se estime conveniente, o a solicitud de cualquiera de las partes, por una sola vez, siempre que hubieren transcurrido más de tres años desde la fecha de su nombramiento y no estuvieren conociendo de una reclamación. Ello, sin perjuicio de las inhabilidades e incapacidades sobrevinientes que pudieren afectar a alguno de los integrantes, en cuyo caso se aplicará para el nombramiento de su reemplazante el procedimiento establecido en el inciso anterior.

Los integrantes de la Comisión serán remunerados por el respectivo concesionario y el Ministerio de Obras Públicas, por partes iguales, en la forma y con los límites que establezca el Reglamento.

La Comisión, en cuanto se designen sus integrantes y se constituya, deberá determinar el modo en que se le formularán las reclamaciones y el mecanismo de notificación que ella empleará para poner en conocimiento de las partes las resoluciones o decisiones que emita, y dictará las demás normas de procedimiento que estime pertinentes. Entre estas últimas se encontrarán las que regulen la audiencia de las partes y aquellas correspondientes a los mecanismos para recibir las pruebas y antecedentes que las partes aporten.

Salvo disposición en contrario de esta ley, las partes deberán formular sus reclamaciones a la Comisión dentro del plazo de dos años contados desde la puesta en servicio definitiva de la obra, si el hecho o ejecución del acto que las motiva ocurriese durante la etapa de

construcción, y de dos años contados desde la ocurrencia del hecho o desde que hubieren tenido noticia del mismo si así se acreditare fehacientemente, si este ocurriese en etapa de explotación.

Sin perjuicio de lo anterior y de lo establecido en los artículos 28 y 28 bis, el plazo para reclamar contra resoluciones del Ministerio de Obras Públicas será de un año, el que se reducirá a 120 días en el caso de resoluciones que impongan multas, plazo que en todo caso se suspenderá por la interposición de los correspondientes recursos de reposición o jerárquico, hasta su resolución. Vencidos estos plazos prescribirá la acción.

Los acreedores prendarios de la prenda sin desplazamiento establecida en el artículo 43 de esta ley, serán admitidos en los procedimientos a que diere lugar el funcionamiento de esta Comisión, en calidad de terceros independientes.

Sometido un asunto a su conocimiento y hasta antes de la citación para oír sentencia, la Comisión podrá llamar a conciliación, de oficio o a solicitud de alguna de las partes, y proponer, oralmente o por escrito, bases de arreglo dentro de los 30 días corridos siguientes a aquél en que se notifique la resolución que llama a conciliación.

La Comisión Arbitral tendrá las facultades de árbitro arbitrador en cuanto al procedimiento y apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, admitiendo además de los medios de prueba indicados en el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, cualquier otro medio, indicio o antecedente que, en concepto de la Comisión, sea apto para establecer los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos. La Comisión tendrá un plazo de 60 días hábiles, contado desde que se cite a las partes al efecto, para dictar sentencia definitiva con arreglo a derecho, la que será fundada, y deberá enunciar las consideraciones de hecho, de derecho, técnicas y económicas sobre cuya base se haya pronunciado.

La sentencia definitiva no será susceptible de recurso alguno.

La sentencia definitiva y todos los escritos, documentos y actuaciones de cualquier especie que se presenten o verifiquen en el curso del procedimiento, serán publicados en la forma que establezca el Reglamento.

En caso que se optare por recurrir ante la Corte de Apelaciones, según lo dispuesto en el inciso primero de este artículo, se aplicará el procedimiento establecido en los artículos 69 a 71 de la ley N° 18.840, Orgánica Constitucional de Banco Central de Chile, y a las siguientes disposiciones:

1.- No será exigible boleta de consignación.

2.- El traslado del recurso se dará al Director General de Obras Públicas.

Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de las atribuciones del Poder Judicial y de la Contraloría General de la República.”.

En discusión esta indicación el Honorable Senador señor Romero expresó que se ha convenido que el procedimiento sea de naturaleza “árbitro arbitrador”, sin embargo, no habría dificultad que el arbitraje sea de derecho. Lo anterior, como consecuencia de la fuerza del Panel Técnico en la fase de conciliación que se planteará en los hechos, por lo tanto, será muy excepcional en el caso que se llegue a un arbitraje.

Al consignarse que la sentencia sea un arbitraje de derecho existirá una reflexión muy profunda de las partes para recurrir a esta instancia. En la mayoría de los casos resultará preferible buscar una conciliación en el Panel Técnico.

Con la fórmula propuesta existe un gran resguardo para los intereses del país al producirse un equilibrio, entre la observancia técnica y el sometimiento moral ético a opiniones de personas de alta investidura académica y profesional, que conocerán el conflicto y desde esa perspectiva será muy difícil de que se llegue a un arbitraje.

Agregó que cuando se acordó esta materia manifestó su preferencia por otro procedimiento para la elección de los árbitros, no obstante, el Ejecutivo propuso que esta elección la efectúe el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, sin embargo, en su opinión no corresponde al trabajo de los integrantes del Tribunal de la Defensa de la Libre Competencia, que no tienen dedicación exclusiva y que además perciben un ingreso inferior a las personas que serán electas para este cargo, lo que plantea una situación muy curiosa. No existe la garantía de conocimientos por parte de los miembros del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y en ese sentido, propuso que sea el Consejo de Alta Dirección Pública, que intervenga en la confección de una nómina de profesionales idóneos de la cual las partes escogerán.

Las características del Consejo de Alta Dirección Pública ayudarán a la elección de los mejores profesionales, o la Corte Suprema.

El señor Ministro señaló que la determinación de incluir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia emana de un comentario formulado en el Ministerio de Hacienda, que en su opinión es válido y con

bases sólidas. A diferencia del Panel Técnico, el Tribunal Arbitral, ejerce jurisdicción y en ese sentido resulta apropiado que los integrantes de una nómina entre los cuales se pueda escoger un árbitro la realice una entidad jurisdiccional.

El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ha demostrado competencia al nombrar a los integrantes del Panel de la ley eléctrica, no existen objeciones, por el contrario, existe gran independencia y rigor técnico. Este Tribunal es el único que ejerce jurisdicción y que tiene una composición mixta, está integrado por abogados y expertos técnicos, lo que permite sopesar los distintos aspectos y características que tienen que tener los integrantes.

El Honorable Senador señor Letelier propuso, en primer lugar, ordenar de otra forma el artículo en análisis, en seguida, manifestó su opinión en contra de la intervención del Consejo de Alta Dirección Pública, para la confección de las nóminas de los integrantes del Tribunal Arbitral, expresando su conformidad con la intervención del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, principalmente, por su composición mixta y por la experiencia en el nombramiento de los expertos que integran el Panel Eléctrico.

El Subsecretario de Obras Públicas, señor Juan Eduardo Saldivia, informó que la experiencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en el nombramiento de los integrantes del Panel Eléctrico ha demostrado que en los últimos 20 años la conflictividad en el sector eléctrico ha generado una masa crítica de profesionales que entiende de regulación eléctrica y de funcionamiento del sistema eléctrico, a diferencia de otras áreas de la economía donde cuesta encontrar profesionales de esa naturaleza. Además, la remuneración del Panel Eléctrico ha significado que se presenten postulantes de primer nivel.

En seguida, señaló que el trabajo del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, asociado a la designación de esta nómina se produce cada 5 años, por consiguiente, no representa una carga de trabajo extraordinaria que impida el trabajo habitual de este Tribunal.

Respecto de las remuneraciones de los miembros del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, en relación a los honorarios que percibirán los árbitros, señaló que el proyecto de ley en estudio no se refiere a esta materia y será la Comisión Arbitral la que determinará al final del procedimiento arbitral el monto de sus remuneraciones, por lo tanto, no sucede que este Tribunal designe árbitros que perciban mayores remuneraciones.

La mejor institución que tiene el Estado para buscar profesionales competentes a través de vínculos con las

universidades, academias e investigación es el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. La experiencia de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones, en materia de nombramiento, revela que no realizan grandes discriminaciones en las nóminas de peritos, tasadores, por lo general, acogen a todos los que postulan. En ese sentido, el mejor organismo que ha sido capaz de generar procesos de selección de profesionales técnicos competentes independientes para resolver conflictos de naturaleza técnica económica, es este Tribunal.

El Honorable Senador señor Pérez manifestó su conformidad con la intervención del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para la confección de las nóminas de los árbitros que podrán integrar la Comisión Arbitral.

En su opinión, un Tribunal que tiene experiencia en nombramientos en esta materia resulta muy importante y es preferible al nombramiento que efectúen las propias partes. La etapa previa del Panel Técnico otorga garantía de autonomía, independencia y en lo posible de excelencia.

Por otra parte se señaló que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ha demostrado idoneidad para elegir a todos los miembros del Panel Eléctrico y en ese sentido es la institución que otorga más garantías de independencia y manejo técnico, sin embargo, debe tenerse presente que este Tribunal elegirá a los miembros de la nómina de los árbitros de la Comisión Arbitral que fallará conforme a derecho y es por ello que se ha propuesto que la elección recaiga en el Consejo de Alta Dirección Pública o en la Corte Suprema o los nombren las partes.

El Subsecretario de Obras Públicas, señor Juan Eduardo Saldivia, precisó que en este caso, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia sólo formula la nómina de la cual las partes elegirán para formar la Comisión Arbitral. A través de esta norma se pretende resguardar que esa nómina esté integrada por personas de excelencia, no vinculadas, sin conflicto de intereses y si las partes no llegan a acuerdo se efectuará un sorteo de esa nómina, por lo tanto, ésta tiene gran importancia.

Posteriormente, **el señor Ministro** propuso en relación al nombramiento de los integrantes de la Comisión Arbitral, que los abogados sean nombrados por la Corte Suprema y los técnicos por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Como consecuencia del debate anterior, el inciso segundo de este artículo 36 bis, quedó redactado en los siguientes términos:

“La Comisión Arbitral estará integrada por tres profesionales universitarios, de los cuales al menos dos serán abogados y

uno de éstos la presidirá. Los integrantes serán nombrados de común acuerdo por las partes a partir de dos nóminas de expertos, la primera de ellas compuesta por abogados y confeccionada al efecto por la Corte Suprema y la segunda, compuesta por profesionales designados por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, tanto la Corte Suprema como el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, deberán constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten.”.

- En votación esta indicación 44 a, fue aprobada con la modificación señalada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez y Romero.

Indicación N° 45

45.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar el punto final (.) del N° 2 del inciso segundo del artículo 36 bis propuesto por una coma (,), agregando las frases “fianza que, en todo caso, no podrá ser superior al 10% del valor de las multas y perjuicios o a 500 Unidades Tributarias Mensuales, cualquiera de las sumas a elección de la concesionaria.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 46

46.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para suprimir el inciso final del artículo 36 bis propuesto.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

- - - - -

Indicación N° 47

47.- De los Honorables Senadores señores Longueira y Pérez Varela, para intercalar, a continuación del N° 15), el siguiente, nuevo:

“...) **Artículo 36 A.-** El panel contará con un secretario abogado, que tendrá las funciones indicadas en este Título y, especialmente, las siguientes:

a) recibir, registrar y certificar el ingreso de las discrepancias y demás presentaciones que se formulen al panel;

b) poner en conocimiento de los integrantes del panel, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su presentación, las discrepancias que se sometan al dictamen del panel, y

c) las demás que señale el reglamento.

El secretario abogado será designado por la Comisión Resolutiva o el Tribunal de Libre Competencia mediante un concurso público de antecedentes sujeto a las mismas condiciones establecidas para los integrantes del panel, permanecerá seis años en su cargo, pudiendo ser nombrado para un nuevo período y estará sujeto a las mismas incompatibilidades e inhabilidades señaladas en el artículo anterior.

Los postulantes deberán estar en posesión del título de abogado y acreditar, en materias jurídicas del sector construcción, dominio y experiencia laboral mínima de dos años. El nombramiento se efectuará mediante resolución del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.”.

- En votación esta indicación fue rechazada, por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

Indicación Nº 48

48.- De los Honorables Senadores señores Longueira y Pérez Varela, para intercalar, a continuación del Nº 15), el siguiente, nuevo:

“(…) **Artículo 36 B.-** Los costos correspondientes al funcionamiento del panel de expertos serán determinados por el reglamento, considerando antecedentes históricos sobre el número, frecuencia, tipo y estimación de las discrepancias que se pudieren producir en conformidad a la ley.

Los costos de funcionamiento comprenderán los honorarios de los expertos y del secretario abogado, los gastos en personal administrativo y demás gastos generales. Estos costos serán de cargo de las empresas concesionarias, mediante una prorrata que podrá considerar tanto el valor de sus activos como el número estimado de discrepancias que les afecten y la naturaleza o complejidad de éstas.

Corresponderá a la Comisión coordinar y ejecutar las actividades necesarias para la administración de estos gastos y para el funcionamiento del panel.

El financiamiento se efectuará en la forma que señale el reglamento, el cual deberá considerar un arancel fijo y periódico, en función de una proyección sobre el número, frecuencia y tipo de discrepancias.

Los honorarios mensuales de los integrantes del panel serán de trescientas unidades tributarias mensuales, y los del secretario abogado, de cien unidades tributarias mensuales.

El panel tendrá su sede en la ciudad de Santiago y sesionará a lo menos una vez por semana para efectos de proveer el despacho de mero trámite, además de las sesiones que establezca en los programas de trabajo determinados para cada discrepancia sometida a su conocimiento.

Los integrantes del panel, el secretario abogado y el personal auxiliar del panel, no tendrán carácter de personal de la Administración del Estado. No obstante, les serán aplicables las normas sobre responsabilidad administrativa y probidad contenidas en la ley N° 18.575 y las previstas en el Título V del Código Penal sobre delitos de los empleados públicos, considerándoseles, por consiguiente, comprendidos en el artículo 260 del referido Código para estos efectos. Corresponderá a la Secretaría Ejecutiva de la Comisión o, en su caso, al Ministerio Público, ejercer la acción que corresponda según la naturaleza de la infracción.

Un reglamento, dictado mediante decreto supremo del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, desarrollará los procedimientos y materias que sean necesarios para ejecutar las disposiciones contenidas en este Título."

- En votación esta indicación fue rechazada, por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

- - - - -

**N° 18) nuevo
Artículo 36 ter**

Indicación N° 48 x.

48 x.- De S. E. la Presidenta de la República,
para intercalar, a continuación del N° 15), el siguiente, nuevo:

“...) Agrégase el siguiente artículo 36 ter, nuevo:

“Artículo 36 ter.- El concesionario sólo podrá solicitar la suspensión de los efectos del acto administrativo reclamado, ante la Comisión Arbitral o ante la Corte de Apelaciones de Santiago en su caso.

Dicha solicitud se tramitará con audiencia del Ministerio, y para decretarla deberán existir motivos graves y calificados, y concurrir las siguientes circunstancias:

1.- Que se acompañen comprobantes que constituyan a lo menos presunción grave del derecho que se reclama; y,

2.- Que se rinda fianza suficiente para responder de los perjuicios que se originen y multas que se impongan.

Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión Arbitral no podrá, en caso alguno, autorizar o disponer la paralización de la construcción de las obras o de la prestación del servicio por un plazo superior a sesenta días, sea directamente o mediante la suspensión de los efectos de un acto del Ministerio de Obras Públicas, a menos que existiere acuerdo entre las partes en cuanto a mantener dicha paralización.”.

En discusión esta indicación el señor Ministro expresó que esta norma corrige una de las deficiencias de la Ley de Concesiones. En una concesión de alto interés público la amenaza de paralización de la obra se constituye en un mecanismo de presión y de extorsión, con lo cual el Estado, para evitar el costo político o dañar el interés público tiene sólo como opción llegar a un convenio o acuerdo y modificar el contrato de concesión.

Este mecanismo, en algunas situaciones, ha amparado licitaciones por debajo del costo real de la obra con el interés de ajustar posteriormente los montos del contrato.

En opinión del Ejecutivo, para determinar la paralización de las obras tiene que tratarse de un evento extraordinario y debe fundarse en una razón técnica, de común acuerdo, que impida la continuación de una obra, o alternatively, que se fije un límite y el Tribunal Arbitral resuelva la controversia en un plazo de 60 días. La paralización de obra puede sesgar muy exageradamente la situación de la concesión a favor del concesionario permitiéndole obtener rentas por la vía de usar este expediente de la paralización.

Una de las experiencias más complejas en esta materia, fue la paralización de Besalco con el Grupo de Cárceles 2,

Antofagasta y Concepción que significó la paralización de las obras durante 13 meses con una situación de hacinamiento en las cárceles y por la vía de una orden de no innovar indefinida, no muy bien fundamentada de los árbitros, el Estado sólo tuvo la alternativa de negociar de común acuerdo el término de la concesión pagando lucro cesante, a pesar de que habían incumplimientos graves.

El Honorable Senador señor Romero propuso establecer una norma que exija una recomendación del Panel Técnico en relación a la paralización de la obra.

El Honorable Senador señor Pérez, señaló que la norma propuesta emana de la situación ocurrida con la concesión de las cárceles, no obstante, con la modificación legal que se propone a través de esta iniciativa legal será difícil que se repita.

El señor Ministro hizo presente que podría ocurrir que el fallo del Panel Técnico no sea aceptado por la concesionaria y recurra al Tribunal Arbitral solicitando la aplicación de una orden de no innovar.

Reiteró que en esta materia se han producido muchos abusos, como es el caso de la Radial Nororiente en que se presentó un convenio complementario para modificar el Nudo Centenario, que implicaba una transferencia de renta de 400.000 unidades de fomento. El MOP no lo aceptó y al día siguiente la concesionaria informó la paralización de las obras y la acción política comunicacional bastante dura del Ministro permitió resolver el tema.

El Honorable Senador señor Romero reiteró que la recomendación del Panel Técnico será una garantía para el interés público que el Tribunal Arbitral la tenga a la vista. Será difícil que el Tribunal acceda a una petición de paralización teniendo en consideración la recomendación adversa del Panel Técnico y así se evita la discrecionalidad del Fisco.

La Comisión acordó aprobar esta indicación con las siguientes enmiendas:

1.- Modificar la redacción del inciso primero del artículo 36 ter, de la siguiente forma:

“Artículo 36 ter.- El concesionario sólo podrá solicitar la suspensión de los efectos del acto administrativo reclamado, ante la Comisión Arbitral, desde que se encuentre constituida de conformidad al artículo 36 bis, o ante la Corte de Apelaciones de Santiago en su caso.”.

2.- Eliminar el número 2 del nuevo artículo 36 ter, que se propone agregar, que dice “Que se rinda fianza suficiente para responder de los perjuicios que se originen y multas que se impongan.”, toda vez que se consideró muy gravoso para las empresas concesionarias. Se señaló que las boletas de garantía son suficientes para el pago de las multas, además, el agente financiero ponderará estas exigencias y se encarecerá el costo del crédito.

- En votación esta indicación, fue aprobada con las modificaciones señaladas, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez y Romero.

**Nº 16)
Artículo 37**

Ha pasado a ser Nº 19).

El artículo 37 del Decreto Nº 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop Nº 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que en caso que el concesionario abandone la obra o interrumpa injustificadamente el servicio, el Ministerio deberá solicitar a la Comisión Conciliadora que así lo declare y lo autorice para proceder a la designación de un interventor.

La Comisión conocerá del asunto en calidad de Comisión Arbitral, según lo dispuesto en el artículo anterior, y tendrá un plazo de 3 días hábiles contado desde la solicitud para resolver fundadamente. Podrá prorrogar dicho plazo por igual período, por una sola vez y por decisión fundada. Si transcurre el plazo sin pronunciamiento se entenderá que se autoriza al Ministerio para proceder a la designación.

El interventor designado de conformidad a lo señalado en este artículo sólo tendrá las facultades de administración necesarias para velar por el cumplimiento del contrato de concesión. Cesará en su cargo en cuanto el concesionario reasuma sus funciones, para lo cual bastará la expresión de voluntad de éste en tal sentido, formal y por escrito, aprobada por la Comisión Conciliadora. En todo caso, si después de noventa días de la designación del interventor, el concesionario no reasume, se entenderá que hay incumplimiento grave, y se aplicará lo dispuesto en el artículo 28.

Si dada la gravedad del caso ello fuera necesario, la Comisión podrá requerir a la fuerza pública se proceda a la inmediata

reanudación del servicio mientras se encuentra pendiente la resolución acerca de la intervención. En este caso se podrá suspender el cobro del peaje o tarifa respectiva a los usuarios. La Comisión podrá dejar sin efecto esta decisión en cualquier momento.

El interventor designado de conformidad a lo dispuesto en este artículo responderá de sus actuaciones hasta por culpa levísima.

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su numeral 16), que pasó a ser 19), modifica el artículo 37, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso tercero, por el siguiente:

“Autorizada la designación del interventor, se entenderá haber incumplimiento grave del contrato de concesión y se procederá según lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 28 de esta ley.”.

b) Elimínase el inciso quinto.

A este numeral se presentó una sola indicación signada con el número 48 xx.-

Indicación N° 48 xx.-

48 xx.-De S. E. la Presidenta de la República, para agregar la siguiente letra c), nueva:

“c) Reemplázase la expresión “conciliadora” por “arbitral”.

En discusión esta indicación fue aprobada con las siguientes enmiendas:

1.- Contemplar, como letra a), nueva, la siguiente:

“a) Reemplázase, en el inciso primero, la expresión “conciliadora” por “arbitral”.

2.- Su letra a), ha pasado a ser letra b) y su letra b), ha pasado a ser letra c), sin enmiendas.

- En votación esta indicación, fue aprobada con las modificaciones señaladas, por la unanimidad de los miembros

presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez y Romero.

Artículo 42

El artículo 42 del Decreto N° 900 del Ministerio de Obras Públicas que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL Mop N° 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, establece que cuando un usuario de una obra dada en concesión incumpla el pago de su tarifa o peaje, el concesionario tendrá derecho a cobrarla judicialmente. Será competente para conocer de ella, de acuerdo al procedimiento establecido en la ley N° 18.287, el Juez de Policía Local del territorio en que se produjo el hecho, el cual deberá, al ordenar dicho pago, imponer al condenado una indemnización compensatoria en favor del concesionario, de un valor equivalente a cuarenta veces el pago incumplido, más el reajuste según el Índice de precios al consumidor entre la fecha del incumplimiento y la del pago efectivo o bien, el valor equivalente a dos unidades tributarias, mensuales, estando obligado a aplicar el mayor valor. En la misma sentencia, se regularán las costas procesales y personales, calculándolas con el valor total reajustado de la tarifa e indemnización indicadas.

En el juzgamiento de estas infracciones, constituirán medios de prueba fotografías, videos y cualquier otro medio técnico que el Ministerio de Obras Públicas hubiese autorizado para el control del incumplimiento de los pagos tarifarios.

A este artículo, se presentó la siguiente indicación:

Indicación N° 48 a.

48 a.- Del Honorable Senador señor Naranjo, para incorporar, a continuación del número 18), el siguiente, nuevo:

“...) Reemplázase el artículo 42, por el siguiente:

“Artículo 42.- Cuando el usuario de una obra dada en concesión no cumpla con el pago de su tarifa o peaje, el concesionario podrá cobrarlo judicialmente, reajustado según la variación del Índice de Precios al Consumidor, más los intereses máximos convencionales y las costas. Será competente para conocer del cobro judicial, de acuerdo al procedimiento establecido en la ley N° 18.287, el Juez de Policía Local del territorio del domicilio del usuario. Se considerará usuario a la persona a

cuyo nombre esté inscrito el vehículo y su domicilio será el anotado en el Registro de Vehículos Motorizados.

Cuando el juez condene al pago en los términos señalados en el inciso anterior, aplicará una multa de 10 veces el monto de lo condenado. En caso de reincidencia, esta multa aumentará a 20 veces el monto de lo condenado. En ambos casos, la multa no podrá exceder de veinte unidades tributarias mensuales. Si las multas no fueren pagadas, se anotarán en el Registro de Multas de Tránsito no pagadas, en la forma, plazos y para todos los efectos que establece la ley N° 18.287.

Con todo, el deudor podrá eximirse de la aplicación de las multas dispuestas en el inciso precedente, si paga el monto efectivamente adeudado más los intereses corrientes y las costas a la concesionaria, antes de que los autos queden para fallo.

El cincuenta por ciento de estas multas ingresará al Fondo Común Municipal, pasando el cincuenta por ciento restante a beneficio de la municipalidad a que pertenezca el juzgado de policía local en que se hubiere sentenciado la condena.

En el juzgamiento de estas infracciones, constituirán medios de prueba las fotografías, filmaciones y cualquier otro medio técnico que el Ministerio de Obras Públicas hubiese autorizado para el control del incumplimiento de los pagos tarifarios.”.”.

- En votación esta indicación fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

- - - - -

ARTÍCULO NUEVO A CONTINUACIÓN DEL 5º

El artículo 1º de la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, indica que la presente ley tiene por objeto normar las relaciones entre proveedores y consumidores, establecer las infracciones en perjuicio del consumidor y señalar el procedimiento aplicable en estas materias.

Para los efectos de esta ley se entenderá por:

1.- Consumidores o usuarios: las personas naturales o jurídicas que, en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieren, utilizan, o disfrutan, como destinatarios finales, bienes o servicios.

2.- Proveedores: las personas naturales o jurídicas, de carácter público o privado, que habitualmente desarrollen actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución o comercialización de bienes **o de prestación de servicios** a consumidores, por las que se cobre precio o tarifa.

No se considerará proveedores a las personas que posean un título profesional y ejerzan su actividad en forma independiente.

3.- Información básica comercial: los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones que el proveedor debe suministrar obligatoriamente al público consumidor, en cumplimiento de una norma jurídica.

Tratándose de proveedores que reciban bienes en consignación para su venta, éstos deberán agregar a la información básica comercial los antecedentes relativos a su situación financiera, incluidos los estados financieros cuando corresponda.

En la venta de bienes y prestación de servicios, se considerará información comercial básica, además de lo que dispongan otras normas legales o reglamentarias, la identificación del bien o servicio que se ofrece al consumidor, así como también los instructivos de uso y los términos de la garantía cuando procedan. Se exceptuarán de lo dispuesto en este inciso los bienes ofrecidos a granel.

La información comercial básica deberá ser suministrada al público por medios que aseguren un acceso claro, expedito y oportuno. Respecto de los instructivos de uso de los bienes y servicios cuyo uso normal represente un riesgo para la integridad y seguridad de las personas, será obligatoria su entrega al consumidor conjuntamente con los bienes y servicios a que acceden.

4.- Publicidad: la comunicación que el proveedor dirige al público por cualquier medio idóneo al efecto, para informarlo y motivarlo a adquirir o contratar un bien o servicio, entendiéndose incorporadas al contrato las condiciones objetivas contenidas en la publicidad hasta el momento de celebrar el contrato. Son condiciones objetivas aquellas señaladas en el artículo 28.

5.- Anunciante: el proveedor de bienes, prestador de servicios o entidad que, por medio de la publicidad, se propone ilustrar al público acerca de la naturaleza, características, propiedades o atributos de los bienes o servicios cuya producción, intermediación o prestación constituye el objeto de su actividad, o motivarlo a su adquisición.

6.- Contrato de adhesión: aquel cuyas cláusulas han sido propuestas unilateralmente por el proveedor sin que el consumidor, para celebrarlo, pueda alterar su contenido.

7.- Promociones: las prácticas comerciales, cualquiera sea la forma que se utilice en su difusión, consistentes en el ofrecimiento al público en general de bienes y servicios en condiciones más favorables que las habituales, con excepción de aquellas que consistan en una simple rebaja de precio.

8.- Oferta: práctica comercial consistente en el ofrecimiento al público de bienes o servicios a precios rebajados en forma transitoria, en relación con los habituales del respectivo establecimiento.

Indicación N° 48 b.

48 b.-Del Honorable Senador señor Naranjo, para incorporar, a continuación del artículo 5º, el siguiente, nuevo:

“Artículo...- Intercálase, en el párrafo primero del número 2 del artículo 1º de la ley N° 19.496, a continuación de la frase “de prestación de servicios”, la siguiente: “, incluidos aquellos por medio de obras concesionadas”.

- En votación esta indicación, fue rechazada por la unanimidad de los miembros de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez Varela y Romero.

ARTÍCULO TRANSITORIO

El proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado, en su artículo transitorio, señala que las normas de esta ley no serán aplicables respecto de los contratos de concesión resultantes de procesos de licitación cuyas ofertas se hayan presentado con anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, salvo a aquellas sociedades concesionarias, que dentro del plazo de los tres meses siguientes a esa fecha, opten por la aplicación de las normas de esta ley a sus respectivos contratos. Para esos efectos, las sociedades concesionarias y el Ministerio de Obras Públicas deberán suscribir un convenio complementario que fije Niveles de Servicio explícitos y las sanciones correspondientes en caso de incumplimiento.

Con todo, respecto de las concesiones de aquellas sociedades que no ejercieren la opción señalada en el inciso anterior, seguirán regidas por las normas legales vigentes a la fecha de licitación y del

perfeccionamiento de dicho contrato de concesión, salvo las excepciones establecidas a continuación:

a) Las modificaciones introducidas por esta ley, pero sólo respecto de hechos acaecidos con posterioridad a su entrada en vigencia, al artículo 42 del Decreto con Fuerza de Ley N° 900, de 1996, del Ministerio de Obras Públicas, que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del DFL. MOP N° 164, de 1991, Ley de Concesiones de Obras Públicas; a la ley N° 18.290, Ley de Tránsito; a la ley N° 18.287, sobre Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local; al Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2006, que Fija el Texto Refundido, Coordinado, Sistematizado y Actualizado de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades; y al Decreto N° 307, de 1978, del Ministerio de Justicia, que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la ley N° 15.231, sobre Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local;

b) Las normas contenidas en el inciso séptimo del artículo 36 y en el artículo 36 bis del Decreto con Fuerza de Ley N° 900, de 1996, del Ministerio de Obras Públicas, que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del DFL MOP N° 164, de 1991, Ley de Concesiones de Obras Públicas, en su texto introducido por esta ley; en ambos casos, sólo respecto de aquellas solicitudes o reclamaciones sometidas al conocimiento de la Comisión Conciliadora con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley.

c) En caso de suscribirse convenios complementarios que impliquen un incremento de los niveles de servicio, estos convenios deberán contener explícitamente los nuevos niveles de servicio y las sanciones correspondientes en caso de no cumplimiento.”.

A este artículo se presentaron 5 indicaciones signadas con los números 48c.-, 49, 50, 51 y 52.

Indicación N° 48 c.

48 c.- De S. E. la Presidenta de la República, para sustituirlo por los siguientes artículos transitorios, nuevos:

“Artículo Primero Transitorio.- Las normas de esta ley no serán aplicables respecto de los contratos de concesión resultantes de procesos de licitación cuyas ofertas se hayan presentado con anterioridad a la entrada en vigencia de la misma, salvo a aquellos concesionarios, que dentro del plazo de los tres meses siguientes a esa fecha, opten por la aplicación de las normas de esta ley a sus respectivos contratos. Para esos efectos, los concesionarios y el Ministerio de Obras Públicas deberán suscribir un convenio complementario que fije los niveles de servicio y estándares técnicos correspondientes.

Podrán asimismo los concesionarios que lo deseen optar, dentro del mismo plazo, porque se les apliquen conjuntamente las normas contenidas en los artículos 36 y 36 bis de esta ley.

Con todo, respecto de las concesiones de aquellos concesionarios que no ejercieren la opción señalada en el inciso anterior, seguirán rigiendo las normas legales vigentes a la fecha del perfeccionamiento de los respectivos contratos de concesión, salvo las excepciones establecidas a continuación:

a) Sólo respecto de hechos acaecidos con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, regirán las modificaciones introducidas por esta ley a la ley N° 18.290, Ley de Tránsito; a la ley N° 18.287, sobre Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local; al decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006, que fija el texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades; y al decreto N° 307, de 1978, del Ministerio de Justicia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 15.231, sobre Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local.

b) Las normas contenidas en el inciso sexto del artículo 36 bis y en el artículo 36 ter del decreto con fuerza de ley N° 900, de 1996, del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto con fuerza de ley N° 164, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, Ley de Concesiones de Obras Públicas, en su texto introducido por esta ley; en ambos casos, sólo respecto de aquellas solicitudes o reclamaciones sometidas al conocimiento de la Comisión Arbitral con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley.

c) En caso de suscribirse convenios complementarios que impliquen un incremento de los niveles de servicio, estos convenios deberán contener explícitamente los nuevos niveles de servicio, estándares técnicos, o ambos, en su caso, y las sanciones correspondientes en caso de no cumplimiento.

Artículo Segundo Transitorio.- Durante el primer año de vigencia de esta ley, el Ministerio de Obras Públicas soportará la totalidad de los costos correspondientes a los honorarios de los integrantes del Panel Técnico, monto que se reducirá a los dos tercios de estos honorarios durante el segundo año de vigencia de esta ley. En este último caso, corresponderá a los concesionarios de obras públicas regidos por esta ley financiar la diferencia, según la prorrata definida en el Reglamento.”.

En discusión esta indicación se señaló que el inciso segundo del artículo 1° transitorio otorga a los concesionarios actuales

la opción para decidir si se le aplican las normas relativas al Panel Técnico conjuntamente con el Tribunal Arbitral nuevo. Estos sólo deberían optar a que se pronuncie el Panel Técnico puesto que dicho pronunciamiento no es vinculante y si ellos optaran podrían concurrir a su financiamiento, haciendo presente su preocupación por la falta de financiamiento de este Panel que podría producirse en el sentido de que se crea un universo de usuarios razonable por concesionario y evitar que al segundo año ese tercio sea pagado por las 2 o 3 concesiones que puedan ser licitadas.

Siendo realistas los que están acogidos a la ley vigente es muy probable que no recurran al Panel Técnico porque será posible la aplicación de los artículos 36 y 36 bis.

El señor Ministro reconoció que inicialmente pueden haber pocas concesiones para lo cual anunció que el Ejecutivo está dispuesto a extender, por dos años, el período en que el Estado financiará el Panel Técnico, con la finalidad de facilitar el período de transición. En su opinión, el sistema arbitral propuesto en esta ley es superior y se pretende generar un estímulo para que voluntariamente las concesiones se sometan al nuevo esquema.

El nuevo Panel Técnico tiene que estar asociado al nuevo esquema de Tribunal Arbitral.

El Honorable Senador señor Romero expresó que debería existir un incentivo no perverso para facilitar que las cosas se realicen de mejor manera. Según el MOP, el actual sistema de arbitraje perjudica el interés fiscal y para evitarlo el nuevo procedimiento de conciliación será muy eficaz.

El señor Ministro señaló que existen riesgos de colusión en el actual sistema de resolución de controversias, la norma que se propone es positiva y se otorga una opción para acogerse a este nuevo esquema. Se extiende el período de gratuidad del Panel Técnico por dos años, para no recargar el costo en pocas empresas concesionarias y la forma en que se define el nuevo Tribunal Arbitral es más justa y reduce el riesgo de colusión y se pretende generar un incentivo a través de la gratuidad, permitiendo la posibilidad de acceder al Panel Técnico. De otro modo, no existirán incentivos para que las empresas se sometan al nuevo esquema.

Relató que de acuerdo a su experiencia, los tribunales arbitrales han fallado en contra de las bases de licitación y del contrato, existiendo casos extremos en que el Fisco ha sido obligado a pagar costos no facturados al MOP, es decir, han existido muchas aberraciones,

por lo que sólo se solicita que se respete el contrato que es muy importante para resguardar la igualdad ante la ley.

En ningún país del mundo se establecen tribunales amigables componedores para resolver estos temas, el único país que lo tenía era El Salvador, sin embargo, cambió el sistema.

El único caso en que se dictó un fallo favorable a los intereses fiscales es del AMB en que la concesionaria no pagó los honorarios al Presidente del Tribunal y éste renunció evitando iniciar un juicio.

Finalmente, en relación con la letra b) del artículo 1° transitorio, que señala que las prescripciones establecidas en el artículo 36 bis y la orden de no innovar, contenida en el artículo 36 ter, tendrían efecto retroactivo cuando someten a conocimiento de la Comisión Arbitral una controversia, se debe precisar la forma en que se cuentan los plazos de prescripción, puesto que, en la mayoría de los casos, la reclamación ante la Comisión Arbitral se presenta cuando el plazo de prescripción está vencido, teniendo presente que las normas procesales rigen in actum y no tienen efecto retroactivo.

En mérito al debate anterior, se acordó redactar la letra b) del artículo 1 transitorio, en los siguientes términos:

“b) Las normas contenidas en el inciso noveno del artículo 36 bis y en el artículo 36 ter del decreto con fuerza de ley N° 900, de 1996, del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto con fuerza de ley N° 164, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, Ley de Concesiones de Obras Públicas, en su texto introducido por esta ley; en el primero de los casos, respecto de hechos acaecidos con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley; en el segundo de los casos, sólo respecto de aquellas solicitudes o reclamaciones sometidas al conocimiento de la Comisión Arbitral con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley.”.

- En relación al artículo 2° transitorio, se acordó aprobarlo, redactado en los siguientes términos:

Artículo Segundo Transitorio.- Durante los dos primeros años de vigencia de esta ley, el Ministerio de Obras Públicas soportará la totalidad de los costos correspondientes a los honorarios de los integrantes del Panel Técnico, monto que se reducirá a los dos tercios de estos honorarios durante el tercer año de vigencia de esta ley. En este último caso, corresponderá a los concesionarios de obras públicas regidos por esta ley financiar la diferencia, según la prorrata definida en el Reglamento.”.

- En votación esta indicación, fue aprobada, con las modificaciones señaladas, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Kuschel, Pérez y Romero.

Indicación N° 49

49.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para suprimir, en el inciso primero, las frases que siguen a las palabras “suscribir un convenio complementario”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 50

50.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para suprimir, en la letra a) del inciso segundo, las frases “al artículo 42 del Decreto con Fuerza de Ley N° 900, de 1996, del Ministerio de Obras Públicas, que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del DFL MOP N° 164, de 1991, Ley de Concesiones de Obras Públicas;”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 51

51.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para intercalar, en la letra b) del inciso segundo, después de la expresión “Las normas”, la frase “de carácter procesal”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

Indicación N° 52

52.- De los Honorables Senadores señores Kuschel y Romero, para reemplazar la letra c) del inciso segundo por la siguiente:

“c) En caso de suscribirse convenios complementarios que impliquen un incremento de los niveles de servicio, estos convenios deberán contener explícitamente el nuevo nivel de servicio, asociado al cumplimiento de los estándares técnicos establecidos en las bases de licitación y en el contrato de concesión o a aquella otra condición consistente con dichos estándares, así como las sanciones correspondientes en caso de no cumplimiento.”.

- Esta indicación fue retirada por sus autores.

- - - - -

MODIFICACIONES

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, vuestra Comisión de Obras Públicas tiene el honor de proponeros las siguientes modificaciones al proyecto de ley, aprobado en general por el Honorable Senado, que consta en nuestro Primer Informe:

ARTÍCULO 1º

Nº 1)

Artículo 1º

---Reemplazarlo por el siguiente:

"1) Sustitúyese el artículo 1º, por el siguiente:

"Artículo 1º.- La ejecución, reparación, conservación o explotación de obras públicas fiscales, por el sistema establecido en el artículo 87 del decreto supremo Nº 294, de 1984, del Ministerio de Obras Públicas, las licitaciones y concesiones que deban otorgarse, ya se trate de la explotación de las obras y servicios; del uso y goce sobre bienes nacionales de uso público o fiscales, destinados a desarrollar las áreas de servicios que se convengan; de la provisión de equipamiento o la prestación de servicios asociados, se regirán por las normas establecidas en el presente decreto con fuerza de ley, su reglamento y las bases de la licitación de cada contrato en particular, que el Ministerio de Obras Públicas elabore al efecto.

Las concesiones que se otorguen contemplarán la obligación del concesionario de cumplir, durante toda la vigencia de la concesión, con los niveles de servicio, estándares técnicos o ambos, establecidos en las respectivas bases de licitación, para las diferentes etapas y condiciones de la concesión."."

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 1 a.-)

Nº 2)

Artículo 1º bis

--- Sustituir el inciso cuarto del artículo 1º bis propuesto, por el siguiente:

“El Consejo estará integrado además por tres especialistas en evaluación social e ingeniería de proyectos, con experiencia profesional en las áreas en que se desarrolle el programa de concesiones, quienes no podrán ser funcionarios públicos ni personas relacionadas con empresas concesionarias de obras públicas. Su nombramiento corresponderá al Presidente de la República y será efectuado a partir de una nómina de cinco postulantes confeccionada por el Consejo de Alta Dirección Pública, establecido en la ley N° 19.882, mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, el Consejo de Alta Dirección Pública deberá constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten. El concurso deberá cumplir con el procedimiento establecido en el Reglamento de esta ley y desarrollarse en un plazo máximo de 60 días corridos. Estos especialistas durarán cuatro años en sus funciones, se irán renovando parcialmente de conformidad al procedimiento establecido en el Reglamento, y les serán aplicables las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades administrativas establecidas en los artículos 54, 55 y 56 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado. Los referidos especialistas tendrán derecho a percibir un honorario mensual de 10 Unidades Tributarias Mensuales. Además, percibirán por su asistencia a cada sesión del Consejo, un honorario de 30 Unidades Tributarias Mensuales, con un tope total máximo al mes de 60 Unidades Tributarias Mensuales.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación N° 5 a.-)

--- Reemplazar, en el inciso sexto del artículo 1º bis propuesto, las letras c) y d), por las siguientes:

“c) Determinar que un proyecto de iniciativa privada sea ejecutado con un mecanismo distinto al de concesiones de acuerdo al artículo 2º de esta ley;

d) Dictar las bases de licitación, en cuyo caso el informe del Consejo de Concesiones deberá pronunciarse sobre el modelo económico financiero de las bases y la conveniencia social de la licitación, debiendo considerar la evaluación social del proyecto aprobada por el organismo de planificación competente;”.

(Unanimidad 3x0. Indicación N° 6 a.-)

--- Agregar, a continuación de la letra i) del artículo 1º bis propuesto, la siguiente letra j), nueva, suprimiendo en la letra h), la expresión “e,” y sustituyendo el punto final (.) de la letra i), por “, y”:

“j) Poner término anticipado a la concesión conforme al artículo 28 bis de esta ley.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 6 b.-)

Nº 5)

Artículo 6º bis

---Reemplazarlo por el siguiente:

“5) Introdúcese el siguiente artículo 6º bis, nuevo:

“Artículo 6º bis.- El Ministerio de Obras Públicas podrá efectuar un llamado a precalificación de licitantes a fin de seleccionar, mediante un proceso compuesto por una o varias etapas, a los interesados que cumplan con los requisitos uniformes, objetivos y razonables que se establezcan en las respectivas bases de precalificación, los que podrán referirse a aspectos jurídicos, de capacidad financiera o técnica, de experiencia, **resultados en otras obras encargadas en el pasado** y responsabilidad del interesado o de sus personas relacionadas.

Además, tratándose de proyectos de iniciativa pública o privada que sean multifuncionales y que revistan un elevado grado de complejidad, tales como cárceles, hospitales, autopistas urbanas u otros similares, el llamado a precalificación podrá destinarse a seleccionar una cantidad limitada de interesados, exigiéndoseles en las bases de precalificación otros requisitos objetivos y necesarios para participar en proyectos de esta naturaleza, en tanto no constituyan elementos arbitrarios y resguarden la igualdad de trato entre los participantes de este proceso. Asimismo, las bases de precalificación podrán contemplar un procedimiento y un período de tiempo para que los precalificados propongan al Ministerio de Obras Públicas las mejoras, adiciones o ajustes que estimen conveniente incluir en el diseño del proyecto definitivo, mediante presentaciones que tendrán carácter público. Durante dicho procedimiento, dentro del plazo establecido en las bases de precalificación, los precalificados y el Ministerio de Obras Públicas podrán formularse consultas y solicitudes de aclaración. El Ministerio de Obras Públicas podrá solicitar al efecto la realización de estudios adicionales, los que se regirán por lo establecido en el inciso siguiente. Con todos estos antecedentes, el Ministerio de Obras Públicas podrá perfeccionar y armonizar los niveles de servicio y estándares técnicos del proyecto. El Ministerio de Obras Públicas, dentro del plazo fijado en las

bases de precalificación, comunicará los contenidos adicionales o ajustes que serán incorporados en las bases de licitación.

Las bases de precalificación podrán establecer que los precalificados concurren por partes iguales al financiamiento de los estudios que el Ministerio de Obras Públicas considere necesarios para elaborar las bases de licitación, individualizando los estudios y su valor. La realización de tales estudios deberá ser contratada por el Ministerio de Obras Públicas a entidades independientes, con competencia en la materia de que se trate.

El Ministerio de Obras Públicas elaborará las bases de licitación dentro del plazo establecido en las bases de precalificación, y procederá a la selección del adjudicatario con arreglo a lo dispuesto en el artículo 7º de esta ley y sus normas complementarias.

El adjudicatario de la licitación deberá reembolsar a los licitantes el monto aportado por éstos para el financiamiento de los estudios que se hubieren contratado de conformidad a lo previsto en el inciso tercero de este artículo, en la forma, modo y plazo establecidos en las bases de precalificación. Dicho reembolso será de cargo del Ministerio de Obras Públicas si éste se desistiere de la licitación una vez efectuada la precalificación o declarare desierta la licitación por razones fundadas.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 6 c.-)
(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 7 a.-)

- - - - -

Nº 6), nuevo

Artículo 7º

Contemplan, a continuación del Nº 5), el siguiente
Nº 6), nuevo:

“6) Sustitúyese el literal “I)” del artículo 7º, por el siguiente:

“I) ingresos totales de la concesión calculados de acuerdo a lo establecido en las bases de licitación. Este factor de licitación no podrá ser utilizado en conjunto con ninguno de los factores señalados en las letras a), b) o i) anteriores.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 7 b.-)

- - - - -

Nº 6)

Artículos 19 y 20

---Ha pasado a ser Nº 7), con las siguientes modificaciones:

Artículo 19

---Reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 19.- El concesionario podrá solicitar compensación en caso de acto sobreviniente de autoridad pública que así lo justifique, sólo cuando, copulativamente, cumpla los siguientes requisitos: el acto se produzca con posterioridad a la adjudicación de la licitación de la concesión; no haya podido ser previsto al tiempo de su adjudicación; no constituya una norma legal o administrativa, dictada con efectos generales que excedan el ámbito de la industria de la concesión de que se trate y altere significativamente el régimen económico del contrato.

La inversión del concesionario para cumplir con los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación y en el contrato de concesión no será susceptible de compensación económica adicional a la considerada en dichos instrumentos, salvo para los casos excepcionales en que así se hubiere previsto en las bases de licitación.

El Ministerio de Obras Públicas podrá modificar las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, o por otras razones de interés público debidamente fundadas. Como consecuencia de ello, deberá compensar económicamente al concesionario, cuando corresponda, por los costos adicionales en que éste incurriere por tal concepto.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el concesionario podrá estar obligado a realizar en virtud de lo dispuesto en el inciso precedente, así como el plazo máximo dentro del cual el Ministerio podrá ordenar la modificación de las obras en concesión. En todo caso, el monto máximo de estas nuevas inversiones no podrá exceder el quince por ciento del presupuesto oficial de la obra, ni podrá ser requerida en una fecha posterior al cumplimiento de la mitad del plazo total de la concesión, salvo los casos de expreso acuerdo por escrito con la sociedad concesionaria.

Sin perjuicio de lo anterior, si el valor de estas inversiones durante la etapa de explotación excediera el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello correspondiere a una suma superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución deberá ser licitada por el concesionario, bajo la supervisión del Ministerio de Obras Públicas, en la forma que establezca el Reglamento, en cuyo caso el valor de las inversiones que se compensarán al concesionario será el que resulte de la licitación, a lo que se sumará un monto adicional de mínimo un dos por ciento y máximo un cuatro por ciento a título de costos de administración del contrato, porcentaje que será decreciente en función de la magnitud de la obra. El Ministerio tendrá un plazo de 60 días para aprobar o manifestar sus observaciones a las bases de licitación respectivas, contado desde la recepción de éstas. Transcurrido ese plazo sin que el Ministerio se haya pronunciado, se entenderán aceptadas. Con todo, por razones fundadas, contenidas en las bases de licitación, podrá establecerse una excepción a la obligatoriedad de la licitación de las obras adicionales en las condiciones anteriormente descritas.

Las compensaciones económicas referidas en los incisos anteriores de este artículo, deberán expresarse en los siguientes factores: subsidios entregados por el Estado, pagos voluntarios efectuados directamente al concesionario por terceros a quienes les interese el desarrollo de la obra, modificación del valor presente de los ingresos totales de la concesión, alteración del plazo de la concesión, modificación de las tarifas u otro factor del régimen económico de la concesión pactado. Se podrán utilizar uno o varios de esos factores a la vez.

En el caso de los incisos tercero, cuarto y quinto de este artículo, el cálculo de las compensaciones y el ajuste de los parámetros mencionados en el inciso anterior, deberá siempre efectuarse de manera tal de obtener que el valor presente neto del proyecto adicional sea igual a cero, todo ello considerando la tasa de descuento aplicable y el efecto económico que el proyecto adicional pueda tener en el proyecto original, incluido el mayor riesgo que pueda agregar al mismo. La tasa de descuento aplicable será calculada sobre la base de la tasa de interés promedio vigente para instrumentos de deuda consistentes con el plazo de la inversión, ajustada por el riesgo relevante del proyecto adicional y por el que corresponda a los mecanismos de indemnización que se apliquen. Si existiera discrepancia sobre la tasa de descuento aplicable, las partes podrán recurrir a los órganos establecidos en los artículos 36 y 36 bis. Para estos efectos, se entiende por proyecto adicional el derivado directamente de la modificación de las características de las obras y servicios contratados.

Todas las modificaciones al contrato original para incluir obras adicionales, que separada o conjuntamente superen el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra, siempre que tal porcentaje corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento,

deberán contar con un informe de la respectiva Dirección del Ministerio de Obras Públicas sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad y equivalencia de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el contrato de concesión.

Las modificaciones que se incorporen a la concesión en virtud de lo dispuesto en este artículo se harán por decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, el que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 7 c.-)

Artículo 20

--- Sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 20.- El Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán acordar la modificación de las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, mediante la suscripción del correspondiente convenio complementario al contrato de concesión.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán establecer de común acuerdo, así como el plazo máximo dentro del cual podrán realizarse modificaciones a las obras en concesión. En todo caso, el monto máximo de estas nuevas inversiones en la etapa de construcción, no podrá exceder el veinticinco por ciento del presupuesto oficial de la obra. Con todo, durante la etapa de explotación, cuando el valor de estas inversiones exceda el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución se efectuará de conformidad a lo dispuesto en el inciso tercero y siguientes del artículo precedente. Esta restricción no se aplicará para nuevas inversiones que sean financiadas íntegramente por el concesionario y que no den lugar a compensaciones.

Las compensaciones que se acordaren en favor del concesionario se regirán íntegramente por lo dispuesto en los incisos sexto y séptimo del artículo 19 de esta ley.

La aprobación del respectivo convenio complementario se hará mediante decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, previo informe de la respectiva Dirección sobre el impacto de la

modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el contrato de concesión.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 17 x.-)

Nº 7)

Artículo 21

--- Ha pasado a ser Nº 8), sin enmiendas.

Nº 8)

Artículo 22

--- Ha pasado a ser Nº 9), sustituyéndose el inciso tercero propuesto agregar al Nº 2 del artículo 22, por el siguiente:

“Las controversias que se susciten entre el concesionario y los contratistas o entre éstos y sus subcontratistas, con motivo de la aplicación, interpretación o ejecución de los contratos celebrados entre ellos con ocasión de la ejecución de la obra, podrán ser conocidas y resueltas por árbitros que **determinarán sus normas de procedimiento, garantizando siempre un justo y racional procedimiento** o debido proceso y pronunciarán sentencia definitiva con aplicación estricta de la ley; en tal caso, los árbitros sólo podrán ser designados, de común acuerdo por las partes, de entre aquéllos que formen parte de una entidad de mediación, conciliación y arbitraje existente en el país o, en su defecto, se desempeñará como árbitro quien fuere designado conforme a lo dispuesto en el artículo 232 del Código Orgánico de Tribunales.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 18)

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 19 a.-)

Nº 9)

Artículo 28

--- Ha pasado a ser Nº 10), remplazándose los incisos primero, segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 28 propuesto, por los siguientes:

“Artículo 28.- La declaración de incumplimiento grave del contrato de concesión deberá ser solicitada, fundándose en alguna de las causales establecidas en el respectivo contrato o bases de licitación, por el Ministerio de Obras Públicas, a la Comisión Arbitral establecida en el artículo 36 bis de esta ley.

Declarado el incumplimiento grave del contrato por la Comisión Arbitral, el Ministerio de Obras Públicas procederá a designar un interventor, que sólo tendrá las facultades necesarias para velar por el cumplimiento del contrato de concesión, siéndole aplicables las normas del artículo 207, números 1 al 5 del Libro IV del Código de Comercio. Este interventor responderá de culpa levísima.

Dentro del plazo de 120 días, contados desde la declaración del incumplimiento grave, el Ministerio de Obras Públicas, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, determinará si se procederá a licitar públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste.

El proceso de licitación, en caso que se optare por ella, deberá efectuarse dentro del plazo de 90 días desde que se determine que se relicitará el contrato, y el monto recaudado producto de ella será de propiedad del concesionario original, sin perjuicio de lo señalado en el inciso sexto de este artículo. Las bases de la licitación deberán establecer los requisitos que habrá de cumplir el nuevo concesionario los que, en ningún caso, podrán ser más gravosos que los impuestos al concesionario original. En el primer llamado a licitación, el mínimo de las posturas no podrá ser inferior a los dos tercios de la deuda contraída por el concesionario. A falta de interesados se efectuará una segunda licitación, sin mínimo, en un plazo de 90 días contados desde la fecha en que se haya declarado desierta la primera licitación.

Si se determinare no licitar públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste, el Ministerio de Obras Públicas, sin perjuicio de lo señalado en el inciso sexto de este artículo, deberá pagar al concesionario el valor de las inversiones necesarias para la prestación del servicio, que efectivamente hayan sido realizadas por el concesionario, y que no hayan sido amortizadas, más los costos financieros normales acreditados de tales inversiones, incluidos los reajustes e intereses devengados hasta el momento en que se haga efectivo el pago. El monto del pago será fijado por acuerdo entre el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, dentro de los 60 días siguientes a la fecha en que se haya determinado la relicitación del contrato. A falta de acuerdo, total o parcial, la determinación del monto controvertido del pago será llevado a la recomendación del Panel Técnico establecido en el artículo 36, dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo establecido para fijar el monto por mutuo acuerdo. Si la recomendación no fuese acogida por las partes, el monto será fijado por la

Comisión Arbitral, conforme al procedimiento del artículo 36 bis, siempre que el concesionario requiera por escrito su intervención dentro de un plazo de 10 días contados desde la notificación de la recomendación del Panel Técnico. Si se produjere acuerdo en un monto parcial, la forma de pago de ese monto podrá ser acordada inmediatamente por escrito, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, reservándose el conocimiento de lo disputado para la Comisión Arbitral. No habiéndose alcanzado acuerdo, si el concesionario no recurriere al Panel Técnico, o a la Comisión Arbitral dentro de los plazos establecidos en este inciso, se entenderá aceptado por el concesionario el monto más alto que el Ministerio de Obras Públicas le hubiere ofrecido en la forma contemplada en el Reglamento durante el curso de la negociación.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 19 b.-)

- - - - -

Nº 11), nuevo

Artículo 28 bis

Intercalar, a continuación del Nº 9), que pasó a ser Nº 10), el siguiente Nº 11), nuevo:

“11) Agrégase el siguiente artículo 28 bis nuevo:

“Artículo 28 bis.- Si el interés público así lo exigiere, el Presidente de la República, previo informe del Consejo de Concesiones y mediante decreto fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, podrá poner término anticipado a la concesión cuando un cambio de circunstancias hiciere innecesaria la obra o servicio para la satisfacción de las necesidades públicas, o demandare su rediseño o complementación de tal modo que las inversiones adicionales necesarias para adecuar la obra a las nuevas condiciones superen el veinticinco por ciento del presupuesto inicial de la obra. Esta potestad podrá ejercerse exclusivamente durante la etapa de construcción.

El decreto supremo que declare el término anticipado, señalará el plazo y condiciones en que el concesionario deberá hacer entrega de la obra al Ministerio de Obras Públicas.

A menos que las bases de licitación establecieren una fórmula de cálculo diferente, el concesionario tendrá derecho a una indemnización equivalente al valor de las inversiones necesarias conforme al contrato para la prestación del servicio, que efectivamente se hayan realizado por el concesionario, excluidos los gastos financieros, llevado a

valor futuro al momento en que se acuerde el pago. A ello se adicionará el treinta por ciento del valor presente de los beneficios netos esperados del negocio concesionado, multiplicado por la fracción de la inversión del proyecto realizada por el concesionario hasta la fecha de interrupción de ésta.

Al monto total del pago acordado, se sumarán los reajustes e intereses correspondientes hasta la fecha en que se haga efectivo este pago.

Para la determinación del valor futuro de las inversiones realizadas y del valor presente de los beneficios netos del negocio concesionado, se considerará la tasa de costo de capital ponderado relevante para el negocio de acuerdo con los criterios definidos al efecto en las bases de licitación.

El monto de la indemnización será fijado por acuerdo entre el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario, y aprobado por el Ministerio de Hacienda, dentro de los 60 días siguientes a la fecha de publicación del decreto respectivo.

A falta de acuerdo total o parcial, sobre el monto de la indemnización o de cualquiera de sus factores de cálculo, la controversia será llevada a la recomendación del Panel Técnico establecido en el artículo 36, dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo establecido para fijar el monto por mutuo acuerdo. Si la recomendación no fuese acogida por las partes, la controversia será resuelta por la Comisión Arbitral, conforme al procedimiento del artículo 36 bis, siempre que el concesionario requiera por escrito su intervención dentro de un plazo de 10 días contado desde la notificación de la recomendación del Panel Técnico. Si se produjere acuerdo en un monto parcial, la forma de pago de ese monto podrá ser acordada inmediatamente por escrito, reservándose el conocimiento de lo disputado para la Comisión Arbitral. No habiéndose alcanzado acuerdo, si el concesionario no recurriere al Panel Técnico, o a la Comisión Arbitral dentro de los plazos establecidos en este inciso, se entenderá aceptado por el concesionario el monto más alto que el Ministerio de Obras Públicas le hubiere ofrecido en la forma contemplada en el Reglamento durante el curso de la negociación.

La terminación anticipada de la concesión hará exigibles los créditos garantizados con la prenda establecida en el artículo 43, los que se harán efectivos sobre la indemnización recibida por el concesionario con preferencia a cualquier otro crédito.

Cuando correspondiere, el Ministerio de Obras Públicas, previo informe del Consejo de Concesiones, determinará si el proyecto reformulado será nuevamente entregado en concesión o ejecutado

en la forma establecida en el artículo 86 del decreto con fuerza de ley N° 850, de 1998, del Ministerio de Obras Públicas. Habiéndose puesto término anticipado a la concesión por un cambio de circunstancias que demandare su rediseño o complementación a través de inversiones adicionales que superen el veinticinco por ciento del presupuesto inicial de la obra, y siempre que el Ministerio de Obras Públicas resuelva ejecutarla dentro de los tres años siguientes a la fecha del término anticipado, el proyecto reformulado deberá entregarse en concesión mediante licitación pública.”.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación N° 25 a.-)

N° 10)

Artículo 29

--- Ha pasado ser N° 12), con la sola enmienda de sustituir en el inciso tercero del artículo 29 propuesto la expresión “artículo 36” por “artículo 36 bis”.

(Unanimidad 3x0. Indicación N° 26 x.-)

N° 11)

Artículo 30

siguiente: --- Ha pasado a ser N° 13), reemplazado por el

forma: “**13)** Modifícase el artículo 30, de la siguiente

a) Sustitúyase la expresión “conciliadora” por “arbitral”.

b) Reemplázase la referencia al artículo “36” por “36 bis”.”.

c) Elimínase el número 1, pasando los actuales números 2 y 3 a ser números 1 y 2, respectivamente.

(2x1 en contra. Indicación N° 26 xx.-)

N° 12)

Artículo 30 bis, nuevo

--- Ha pasado a ser N° 14), sin enmiendas.

N° 13)

--- Ha pasado a ser N° 15), sin modificaciones.

N° 14)

Artículo 36

--- Ha pasado a ser N° 16), con la sola enmienda de reemplazar el artículo 36 propuesto, por el siguiente:

“Artículo 36.- Las discrepancias de carácter técnico o económico que se produzcan entre las partes durante la ejecución del contrato de concesión, podrán someterse a la consideración de un Panel Técnico a solicitud de cualquiera de ellas.

El Panel Técnico, que no ejercerá jurisdicción, deberá emitir, de acuerdo con el procedimiento público establecido en el Reglamento, una recomendación técnica, debidamente fundada, dentro de un plazo de 30 días corridos, prorrogable por una vez, contado desde la presentación de la discrepancia. La recomendación será notificada a las partes y no tendrá carácter vinculante para ellas.

La recomendación del Panel no obstará a la facultad del concesionario para accionar posteriormente ante la Comisión Arbitral o la Corte de Apelaciones de Santiago, aunque la controversia recaiga sobre los mismos hechos. En tal caso, la recomendación podrá ser considerada por la Comisión Arbitral o la Corte de Apelaciones como un antecedente para la dictación de su sentencia.

Podrán someterse a la consideración del Panel Técnico las discrepancias que se produzcan en relación con:

1.- La evaluación técnica y económica de las inversiones realizadas por el concesionario, de su estado de avance, de sus costos y plazos, conforme a los niveles de servicios y estándares técnicos establecidos para la respectiva concesión.

2.- La determinación de la existencia de costos adicionales y sus causas económicas, técnicas o de gestión, o de otros

hechos o circunstancias que técnicamente afecten o puedan afectar el normal desarrollo de las obras durante la etapa de construcción.

3.- La definición de que el valor de las inversiones haya sobrepasado alguno de los límites establecidos en los artículos 19, 20 y 28 bis de esta ley.

4.- La determinación de los efectos económicos que tendría en la concesión la realización de obras adicionales.

5.- La determinación técnica de la tasa de descuento, riesgo del negocio, costos financieros y demás factores económicos que sea necesario establecer para calcular las compensaciones económicas correspondientes al concesionario, en caso de terminación anticipada del contrato de concesión, de realización de obras adicionales o de cualquier otro evento que contemple la ley y que requiera de esos cálculos.

6.- Las demás discrepancias técnicas o económicas que las partes de un contrato de concesión tengan entre sí con motivo de la ejecución del contrato o de la aplicación técnica o económica de la normativa aplicable a dicho contrato y que, de común acuerdo, sometan a su consideración, así como las demás que indique la ley.

La presentación de una discrepancia ante el Panel Técnico referida a la dictación de una resolución del Ministerio de Obras Públicas, no suspenderá sus efectos.

El Panel Técnico podrá asimismo observar, de oficio, el adecuado cumplimiento de los aspectos técnicos y económicos del contrato de concesión durante la etapa de construcción, función que podrá delegar en dos de sus integrantes actuando conjuntamente, y para cuyos efectos tendrá la facultad de solicitar de las partes la entrega de todos aquellos antecedentes que estime necesarios.

El Panel Técnico estará integrado por los siguientes profesionales, que deberán tener una destacada trayectoria profesional o académica, en las materias técnicas, económicas o jurídicas del sector de concesiones de infraestructura, según el caso: dos abogados; dos ingenieros y un profesional especializado en ciencias económicas o financieras. Dichos profesionales no podrán estar, ni haber estado en los doce meses previos a su designación, relacionados con empresas concesionarias de obras públicas, sea como directores, trabajadores, asesores independientes, accionistas, o titulares de derechos en ellas o en sus matrices, filiales, coligantes o coligadas, o con empresas constructoras o de ingeniería subcontratistas de los concesionarios; ni podrán estar, ni haber estado en los doce meses previos a su designación, relacionados con el

Ministerio de Obras Públicas, ser dependientes del mismo u otros servicios públicos o prestar servicios remunerados al Ministerio de Obras Públicas o a otros servicios públicos vinculados directa o indirectamente a la actividad de concesiones. Las inhabilidades e incompatibilidades establecidas en este inciso, se mantendrán respecto de cada integrante, hasta un año después de haber terminado su período.

Los integrantes del Panel Técnico serán nombrados por el Consejo de Alta Dirección Pública, establecido en la ley N°19.882, mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, el Consejo de Alta Dirección Pública deberá constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten. El concurso deberá cumplir con el procedimiento establecido en el Reglamento de esta ley y desarrollarse en un plazo máximo de 60 días corridos. El nombramiento de los integrantes así designados se efectuará mediante resolución del Ministerio de Obras Públicas.

Los integrantes del Panel Técnico, permanecerán seis años en sus cargos, y no podrán ser designados para períodos sucesivos. Su renovación se efectuará parcialmente cada tres años, empezando por los dos abogados.

El Panel contará con un secretario abogado que tendrá las funciones que fije el Reglamento y será de dedicación exclusiva, pudiendo ejercer actividades académicas en universidades reconocidas por el Estado.

Una vez constituido, el Panel Técnico elegirá de entre sus integrantes al miembro que lo presidirá por los siguientes tres años. El presidente será de dedicación exclusiva, pudiendo ejercer actividades académicas en universidades reconocidas por el Estado. El quórum mínimo para sesionar será de tres de sus integrantes, a lo menos dos de los cuales no deberán ser abogados si se tratare de discrepancias generadas durante el período de construcción, y los acuerdos se adoptarán por simple mayoría, decidiendo el voto del presidente en caso de empate.

El Ministerio de Obras Públicas financiará los gastos de administración y funcionamiento del Panel Técnico y la mitad del monto de los honorarios de sus integrantes, incluyéndolos en las partidas correspondientes de la Ley de Presupuestos. La mitad restante de los honorarios señalados será solventada por los concesionarios regidos por esta ley, según la prorrata definida en el Reglamento. La remuneración mensual del Presidente corresponderá a una suma equivalente a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales, más veinticinco unidades tributarias mensuales por cada sesión, con un tope total de trescientas

unidades tributarias mensuales; la de los demás integrantes del Panel corresponderá a una suma mensual equivalente a cien unidades tributarias mensuales, más veinte unidades tributarias mensuales por cada sesión, con un tope total de doscientas unidades tributarias mensuales; y la de su secretario abogado corresponderá a una suma equivalente a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación N° 28 a.-)

N° 15)

Artículo 36 bis

--- Ha pasado a ser N° 17), con la sola enmienda de sustituir el artículo 36 bis propuesto por el siguiente:

“Artículo 36 bis.- Las controversias o reclamaciones que se produzcan con motivo de la interpretación o aplicación del contrato de concesión o a que dé lugar su ejecución, podrán ser llevadas por el concesionario al conocimiento de una Comisión Arbitral o de la Corte de Apelaciones de Santiago. Los aspectos técnicos o económicos de una controversia, podrán ser llevados a conocimiento de la Comisión Arbitral, o de la Corte de Apelaciones, sólo cuando hayan sido sometidos previamente al conocimiento y recomendación del Panel Técnico.

La Comisión Arbitral estará integrada por tres profesionales universitarios, de los cuales al menos dos serán abogados y uno de éstos la presidirá. Los integrantes serán nombrados de común acuerdo por las partes a partir de dos nóminas de expertos, la primera de ellas compuesta por abogados y confeccionada al efecto por la Corte Suprema y la segunda, compuesta por profesionales designados por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, tanto la Corte Suprema como el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, deberán constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten.

El concurso deberá cumplir con el procedimiento establecido en el Reglamento de esta ley y desarrollarse en un plazo máximo de 60 días corridos.

Las nóminas de expertos estarán conformadas, la primera de ellas, por veinte abogados y, la segunda, por diez profesionales universitarios de áreas ligadas a la economía, la ingeniería o la construcción, y sólo podrán figurar y permanecer en ellas quienes tengan una destacada

actividad profesional o académica en sus respectivas áreas de desempeño, acrediten a lo menos diez años de ejercicio profesional; y no estén relacionados con empresas concesionarias de obras públicas, sea como directores, trabajadores, asesores independientes, accionistas, o titulares de derechos en ellas o en sus matrices, filiales, coligantes o coligadas, o con empresas constructoras o de ingeniería subcontratistas de los concesionarios, ni haberlo estado en los doce meses previos a su designación. Asimismo, no podrán estar relacionados con el Ministerio de Obras Públicas, ser dependientes del mismo u otros servicios públicos o prestar servicios remunerados al Ministerio de Obras Públicas o a otros servicios públicos vinculados directa o indirectamente a la actividad de concesiones, ni haberlo estado en los doce meses previos a su designación. El Reglamento establecerá las formalidades para su nombramiento.

Las dos nóminas de expertos se renovarán parcialmente cada cinco años mediante nuevo concurso público de antecedentes, no pudiendo figurar ningún profesional en ella por más de quince años consecutivos o discontinuos, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso siguiente. A falta de acuerdo de las partes en uno o más integrantes, su nombramiento será efectuado por sorteo ante el secretario del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia de entre los candidatos incluidos en las nóminas.

Los integrantes de la Comisión deberán ser designados al inicio de la respectiva concesión y la Comisión a su vez deberá quedar constituida dentro de los 30 días siguientes a dicha designación. Sus integrantes permanecerán en el cargo durante toda la vigencia del respectivo contrato de concesión. No obstante, podrán ser reemplazados de común acuerdo, cuando ello sea necesario o se estime conveniente, o a solicitud de cualquiera de las partes, por una sola vez, siempre que hubieren transcurrido más de tres años desde la fecha de su nombramiento y no estuvieren conociendo de una reclamación. Ello, sin perjuicio de las inhabilidades e incapacidades sobrevinientes que pudieren afectar a alguno de los integrantes, en cuyo caso se aplicará para el nombramiento de su reemplazante el procedimiento establecido en el inciso anterior.

Los integrantes de la Comisión serán remunerados por el respectivo concesionario y el Ministerio de Obras Públicas, por partes iguales, en la forma y con los límites que establezca el Reglamento.

La Comisión, en cuanto se designen sus integrantes y se constituya, deberá determinar el modo en que se le formularán las reclamaciones y el mecanismo de notificación que ella empleará para poner en conocimiento de las partes las resoluciones o decisiones que emita, y dictará las demás normas de procedimiento que

estime pertinentes. Entre estas últimas se encontrarán las que regulen la audiencia de las partes y aquellas correspondientes a los mecanismos para recibir las pruebas y antecedentes que las partes aporten.

Salvo disposición en contrario de esta ley, las partes deberán formular sus reclamaciones a la Comisión dentro del plazo de dos años contados desde la puesta en servicio definitiva de la obra, si el hecho o ejecución del acto que las motiva ocurriese durante la etapa de construcción, y de dos años contados desde la ocurrencia del hecho o desde que hubieren tenido noticia del mismo si así se acreditare fehacientemente, si este ocurriese en etapa de explotación.

Sin perjuicio de lo anterior y de lo establecido en los artículos 28 y 28 bis, el plazo para reclamar contra resoluciones del Ministerio de Obras Públicas será de un año, el que se reducirá a 120 días en el caso de resoluciones que impongan multas, plazo que en todo caso se suspenderá por la interposición de los correspondientes recursos de reposición o jerárquico, hasta su resolución. Vencidos estos plazos prescribirá la acción.

Los acreedores prendarios de la prenda sin desplazamiento establecida en el artículo 43 de esta ley, serán admitidos en los procedimientos a que diere lugar el funcionamiento de esta Comisión, en calidad de terceros independientes.

Sometido un asunto a su conocimiento y hasta antes de la citación para oír sentencia, la Comisión podrá llamar a conciliación, de oficio o a solicitud de alguna de las partes, y proponer, oralmente o por escrito, bases de arreglo dentro de los 30 días corridos siguientes a aquél en que se notifique la resolución que llama a conciliación.

La Comisión Arbitral tendrá las facultades de árbitro arbitrador en cuanto al procedimiento y apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, admitiendo además de los medios de prueba indicados en el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, cualquier otro medio, indicio o antecedente que, en concepto de la Comisión, sea apto para establecer los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos. La Comisión tendrá un plazo de 60 días hábiles, contado desde que se cite a las partes al efecto, para dictar sentencia definitiva con arreglo a derecho, la que será fundada, y deberá enunciar las consideraciones de hecho, de derecho, técnicas y económicas sobre cuya base se haya pronunciado.

La sentencia definitiva no será susceptible de recurso alguno.

La sentencia definitiva y todos los escritos, documentos y actuaciones de cualquier especie que se presenten o

verifiquen en el curso del procedimiento, serán publicados en la forma que establezca el Reglamento.

En caso que se optare por recurrir ante la Corte de Apelaciones, según lo dispuesto en el inciso primero de este artículo, se aplicará el procedimiento establecido en los artículos 69 a 71 de la ley N° 18.840, Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile, y a las siguientes disposiciones:

1.- No será exigible boleta de consignación.

2.- El traslado del recurso se dará al Director General de Obras Públicas.

Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de las atribuciones del Poder Judicial y de la Contraloría General de la República.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación N° 44 a.-)

- - - - -

N° 18), nuevo

Artículo 36 ter

--- Intercalar, a continuación del N° 15), que pasó a ser N° 17), el siguiente N° 18), nuevo:

“18) Agrégase el siguiente artículo 36 ter, nuevo:

“Artículo 36 ter.- El concesionario sólo podrá solicitar la suspensión de los efectos del acto administrativo reclamado, ante la Comisión Arbitral desde que se encuentre constituida de conformidad con el artículo 36 bis, o ante la Corte de Apelaciones de Santiago, en su caso.

Dicha solicitud se tramitará con audiencia del Ministerio y para decretarla deberán existir motivos graves y calificados, debiendo acompañarse comprobantes que constituyan a lo menos presunción grave del derecho que se reclama.

Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión Arbitral no podrá, en caso alguno, autorizar o disponer la paralización de la construcción de las obras o de la prestación del servicio por un plazo superior a sesenta días, sea directamente o mediante la suspensión de los efectos de un acto del Ministerio de Obras Públicas, a menos que existiere acuerdo entre las partes en cuanto a mantener dicha paralización.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 48 x.-)

- - - - -

Nº 16)

Artículo 37

--- Ha pasado a ser Nº 19), con las siguientes enmiendas:

1.- Contemplar, como letra a), nueva, la siguiente:

“a) Reemplázase, en el inciso primero, la expresión “conciliadora” por “arbitral”.

2.- Su letra a), ha pasado a ser letra b) y su letra b), ha pasado a ser letra c), sin enmiendas.

(Unanimidad 3x0. Indicación Nº 48 xx.-)

Nºs 17) Y 18)

Artículos 38 y 39

--- Han pasado a ser Nºs 20) y 21), respectivamente, sin enmiendas.

ARTÍCULO TRANSITORIO

--- Sustituirlo, por los siguientes artículos transitorios, nuevos:

“Artículo Primero Transitorio.- Las normas de esta ley no serán aplicables respecto de los contratos de concesión resultantes de procesos de licitación cuyas ofertas se hayan presentado con anterioridad a la entrada en vigencia de la misma, salvo a aquellos concesionarios, que dentro del plazo de los tres meses siguientes a esa fecha, opten por la aplicación de las normas de esta ley a sus respectivos contratos. Para esos efectos, los concesionarios y el Ministerio de Obras Públicas deberán suscribir un convenio complementario que fije los niveles de servicio y estándares técnicos correspondientes.

Podrán asimismo los concesionarios que lo deseen optar, dentro del mismo plazo, porque se les apliquen conjuntamente las normas contenidas en los artículos 36 y 36 bis de esta ley.

Con todo, respecto de las concesiones de aquellos concesionarios que no ejercieren la opción señalada en el inciso anterior, seguirán rigiendo las normas legales vigentes a la fecha del perfeccionamiento de los respectivos contratos de concesión, salvo las excepciones establecidas a continuación:

a) Sólo respecto de hechos acaecidos con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, regirán las modificaciones introducidas por esta ley a la ley N° 18.290, Ley de Tránsito; a la ley N° 18.287, sobre Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local; al decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006, que fija el texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades; y al decreto N° 307, de 1978, del Ministerio de Justicia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 15.231, sobre Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local.

b) Las normas contenidas en el inciso noveno del artículo 36 bis y en el artículo 36 ter del decreto con fuerza de ley N° 900, de 1996, del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto con fuerza de ley N° 164, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, Ley de Concesiones de Obras Públicas, en su texto introducido por esta ley; en el primero de los casos, respecto de hechos acaecidos con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley; en el segundo de los casos, sólo respecto de aquellas solicitudes o reclamaciones sometidas al conocimiento de la Comisión Arbitral con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley.

c) En caso de suscribirse convenios complementarios que impliquen un incremento de los niveles de servicio, estos convenios deberán contener explícitamente los nuevos niveles de servicio, estándares técnicos, o ambos, en su caso, y las sanciones correspondientes en caso de no cumplimiento.

Artículo Segundo Transitorio.- Durante los dos primeros años de vigencia de esta ley, el Ministerio de Obras Públicas soportará la totalidad de los costos correspondientes a los honorarios de los integrantes del Panel Técnico, monto que se reducirá a los dos tercios de estos honorarios durante el tercer año de vigencia de esta ley. En este último caso, corresponderá a los concesionarios de obras públicas regidos por esta ley financiar la diferencia, según la prorrata definida en el Reglamento.”.

(Unanimidad 3x0. Indicación N° 48 c.-)

- - - - -

Como consecuencia de las modificaciones anteriores, el texto del proyecto de ley que os propone aprobar vuestra Comisión de Obras Públicas queda como sigue:

PROYECTO DE LEY:

“Artículo 1º.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Decreto Nº 900, de 1996, del Ministerio de Obras Públicas, que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del DFL MOP Nº 164, de 1991, Ley de Concesiones de Obras Públicas:

1) Sustitúyese el artículo 1º, por el siguiente:

“Artículo 1º.- La ejecución, reparación, conservación o explotación de obras públicas fiscales, por el sistema establecido en el artículo 87 del decreto supremo Nº 294, de 1984, del Ministerio de Obras Públicas, las licitaciones y concesiones que deban otorgarse, ya se trate de la explotación de las obras y servicios; del uso y goce sobre bienes nacionales de uso público o fiscales, destinados a desarrollar las áreas de servicios que se convengan; de la provisión de equipamiento o la prestación de servicios asociados, se regirán por las normas establecidas en el presente decreto con fuerza de ley, su reglamento y las bases de la licitación de cada contrato en particular, que el Ministerio de Obras Públicas elabore al efecto.

Las concesiones que se otorguen contemplarán la obligación del concesionario de cumplir, durante toda la vigencia de la concesión, con los niveles de servicio, estándares técnicos o ambos, establecidos en las respectivas bases de licitación, para las diferentes etapas y condiciones de la concesión.”.

2) Introdúcese el siguiente artículo 1º bis, nuevo:

“Artículo 1º bis.- Habrá un Consejo de Concesiones, de carácter consultivo, integrado por el Ministro de Obras Públicas, quien lo presidirá, y por los Ministros de Hacienda; de Economía, Fomento y Reconstrucción, y de Planificación, encargado de informar acerca de las políticas de concesiones de obras públicas a nivel territorial y sectorial, en particular en lo relativo al tipo de infraestructura que se desarrollará al amparo de esta Ley, los mecanismos de concesión y la coordinación que deberá existir entre las entidades públicas que participan directa o indirectamente en los diferentes tipos de concesiones. En el ejercicio de sus funciones, le corresponderá informar al Ministerio de Obras Públicas, y en su caso al Presidente de la República, respecto de los asuntos establecidos en la presente ley.

Se integrarán al Consejo los Ministros de Transportes y Telecomunicaciones, cuando se trate de temas específicos de concesiones de infraestructura de transportes, y de Vivienda y Urbanismo, cuando la concesión tenga efecto en el desarrollo urbano de las ciudades o influya en los planes de vivienda de competencia de ese Ministerio. De igual forma solicitará la participación de cualquier otro Ministerio mandante de obras en concesión cuando se trate de temas atinentes a éstas. Adicionalmente, el Consejo podrá solicitar la opinión de otros Ministros de Estado o jefes de servicio si así lo estimare conveniente de acuerdo con la naturaleza del asunto de que se trate.

Las autoridades referidas en los dos incisos anteriores deberán asistir a las reuniones en que sesione el Consejo personalmente o por medio de un representante permanente nombrado con estos fines, investido de plenos poderes.

El Consejo estará integrado además por tres especialistas en evaluación social e ingeniería de proyectos, con experiencia profesional en las áreas en que se desarrolle el programa de concesiones, quienes no podrán ser funcionarios públicos ni personas relacionadas con empresas concesionarias de obras públicas. Su nombramiento corresponderá al Presidente de la República y será efectuado a partir de una nómina de cinco postulantes confeccionada por el Consejo de Alta Dirección Pública, establecido en la ley N° 19.882, mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, el Consejo de Alta Dirección Pública deberá constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten. El concurso deberá cumplir con el procedimiento establecido en el Reglamento de esta ley y desarrollarse en un plazo máximo de 60 días corridos. Estos especialistas durarán cuatro años en sus funciones, se irán renovando parcialmente de conformidad al procedimiento establecido en el Reglamento, y les serán aplicables las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades administrativas establecidas en los artículos 54, 55 y 56 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado. Los referidos especialistas tendrán derecho a percibir un honorario mensual de 10 Unidades Tributarias Mensuales. Además, percibirán por su asistencia a cada sesión del Consejo, un honorario de 30 Unidades Tributarias Mensuales, con un tope total máximo al mes de 60 Unidades Tributarias Mensuales.

El Reglamento establecerá las normas relativas a la citación del Consejo, su funcionamiento y la emisión de sus informes, los que deberán ser fundados y públicos.

El Ministerio de Obras Públicas realizará las siguientes actuaciones con informe previo del Consejo de Concesiones:

a) Definir los proyectos de iniciativa pública que se considerará ejecutar mediante el sistema de concesión regulado en esta ley;

b) Declarar de interés público los proyectos de iniciativa privada;

c) Determinar que un proyecto de iniciativa privada sea ejecutado con un mecanismo distinto al de concesiones de acuerdo al artículo 2° de esta ley;

d) Dictar las bases de licitación, en cuyo caso el informe del Consejo de Concesiones deberá pronunciarse sobre el modelo económico financiero de las bases y la conveniencia social de la licitación, debiendo considerar la evaluación social del proyecto aprobada por el organismo de planificación competente;

e) Dictar el decreto de adjudicación de un contrato;

f) Disponer o autorizar la modificación las características de las obras para incrementar los niveles de servicio, de acuerdo a los artículos 19 y 20;

g) Dictar decretos a que se refieren los artículos 19 y 20 de la presente ley sobre modificaciones de obras y contratos;

h) Cumplido el plazo de vigencia de una concesión, informar al Presidente de la República, acerca de la procedencia o improcedencia de su nueva licitación;

i) Declarado un incumplimiento grave conforme al artículo 28 de esta ley, resolver si llama a nueva licitación por el período que le reste o si continúa como obra pública fiscal, y

j) Poner término anticipado a la concesión conforme al artículo 28 bis de esta ley.”.

3) Modifícase el artículo 2° de la siguiente forma:

a) Introdúcese en el inciso segundo a continuación del punto (.) final, la siguiente frase: “El reglamento establecerá los criterios para la calificación de estas postulaciones.”.

b) Introdúcese en el inciso tercero a continuación del punto (.) final, la siguiente frase:

“Sin perjuicio de lo anterior, el Ministerio de Obras Públicas podrá recurrir a la financiación conjunta de los estudios necesarios, de acuerdo a lo señalado en el artículo 6° bis, en el caso que decida utilizar el mecanismo de precalificación.”.

c) Sustitúyese en su inciso final la expresión “Los estudios preinversionales y los proyectos”, por “Los proyectos”.

4) Derógase el artículo 5°.

5) Introdúcese el siguiente artículo 6° bis, nuevo:

“Artículo 6° bis.- El Ministerio de Obras Públicas podrá efectuar un llamado a precalificación de licitantes a fin de seleccionar, mediante un proceso compuesto por una o varias etapas, a los interesados que cumplan con los requisitos uniformes, objetivos y razonables que se establezcan en las respectivas bases de precalificación, los que podrán referirse a aspectos jurídicos, de capacidad financiera o técnica, de experiencia, resultados en otras obras encargadas en el pasado y responsabilidad del interesado o de sus personas relacionadas.

Además, tratándose de proyectos de iniciativa pública o privada que sean multifuncionales y que revistan un elevado grado de complejidad, tales como cárceles, hospitales, autopistas urbanas u otros similares, el llamado a precalificación podrá destinarse a seleccionar una cantidad limitada de interesados, exigiéndoseles en las bases de precalificación otros requisitos objetivos y necesarios para participar en proyectos de esta naturaleza, en tanto no constituyan elementos arbitrarios y resguarden la igualdad de trato entre los participantes de este proceso. Asimismo, las bases de precalificación podrán contemplar un procedimiento y un período de tiempo para que los precalificados propongan al Ministerio de Obras Públicas las mejoras, adiciones o ajustes que estimen conveniente incluir en el diseño del proyecto definitivo, mediante presentaciones que tendrán carácter público. Durante dicho procedimiento, dentro del plazo establecido en las bases de precalificación, los precalificados y el Ministerio de Obras Públicas podrán formularse consultas y solicitudes de aclaración. El Ministerio de Obras Públicas podrá solicitar al efecto la realización de estudios adicionales, los que se regirán por lo establecido en el inciso siguiente. Con todos estos antecedentes, el Ministerio de Obras Públicas podrá perfeccionar y armonizar los niveles

de servicio y estándares técnicos del proyecto. El Ministerio de Obras Públicas, dentro del plazo fijado en las bases de precalificación, comunicará los contenidos adicionales o ajustes que serán incorporados en las bases de licitación.

Las bases de precalificación podrán establecer que los precalificados concurren por partes iguales al financiamiento de los estudios que el Ministerio de Obras Públicas considere necesarios para elaborar las bases de licitación, individualizando los estudios y su valor. La realización de tales estudios deberá ser contratada por el Ministerio de Obras Públicas a entidades independientes, con competencia en la materia de que se trate.

El Ministerio de Obras Públicas elaborará las bases de licitación dentro del plazo establecido en las bases de precalificación, y procederá a la selección del adjudicatario con arreglo a lo dispuesto en el artículo 7° de esta ley y sus normas complementarias.

El adjudicatario de la licitación deberá reembolsar a los licitantes el monto aportado por éstos para el financiamiento de los estudios que se hubieren contratado de conformidad a lo previsto en el inciso tercero de este artículo, en la forma, modo y plazo establecidos en las bases de precalificación. Dicho reembolso será de cargo del Ministerio de Obras Públicas si éste se desistiere de la licitación una vez efectuada la precalificación o declarare desierta la licitación por razones fundadas.”.

6) Sustitúyese el literal “l)” del artículo 7°, por el siguiente:

“l) ingresos totales de la concesión calculados de acuerdo a lo establecido en las bases de licitación. Este factor de licitación no podrá ser utilizado en conjunto con ninguno de los factores señalados en las letras a), b) o i) anteriores.”.

7) Sustitúyense los artículos 19 y 20, por los siguientes:

“Artículo 19.- El concesionario podrá solicitar compensación en caso de acto sobreviniente de autoridad pública que así lo justifique, sólo cuando, copulativamente, cumpla los siguientes requisitos: el acto se produzca con posterioridad a la adjudicación de la licitación de la concesión; no haya podido ser previsto al tiempo de su adjudicación; no constituya una norma legal o administrativa, dictada

con efectos generales que excedan el ámbito de la industria de la concesión de que se trate y altere significativamente el régimen económico del contrato.

La inversión del concesionario para cumplir con los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación y en el contrato de concesión no será susceptible de compensación económica adicional a la considerada en dichos instrumentos, salvo para los casos excepcionales en que así se hubiere previsto en las bases de licitación.

El Ministerio de Obras Públicas podrá modificar las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, o por otras razones de interés público debidamente fundadas. Como consecuencia de ello, deberá compensar económicamente al concesionario, cuando corresponda, por los costos adicionales en que éste incurriere por tal concepto.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el concesionario podrá estar obligado a realizar en virtud de lo dispuesto en el inciso precedente, así como el plazo máximo dentro del cual el Ministerio podrá ordenar la modificación de las obras en concesión. En todo caso, el monto máximo de estas nuevas inversiones no podrá exceder el quince por ciento del presupuesto oficial de la obra, ni podrá ser requerida en una fecha posterior al cumplimiento de la mitad del plazo total de la concesión, salvo los casos de expreso acuerdo por escrito con la sociedad concesionaria.

Sin perjuicio de lo anterior, si el valor de estas inversiones durante la etapa de explotación excediera el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello correspondiere a una suma superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución deberá ser licitada por el concesionario, bajo la supervisión del Ministerio de Obras Públicas, en la forma que establezca el Reglamento, en cuyo caso el valor de las inversiones que se compensarán al concesionario será el que resulte de la licitación, a lo que se sumará un monto adicional de mínimo un dos por ciento y máximo un cuatro por ciento a título de costos de administración del contrato, porcentaje que será decreciente en función de la magnitud de la obra. El Ministerio tendrá un plazo de 60 días para aprobar o manifestar sus observaciones a las bases de licitación respectivas, contado desde la recepción de éstas. Transcurrido ese plazo sin que el Ministerio se haya pronunciado, se entenderán aceptadas. Con todo, por razones fundadas, contenidas en las bases de licitación, podrá establecerse una excepción a la

obligatoriedad de la licitación de las obras adicionales en las condiciones anteriormente descritas.

Las compensaciones económicas referidas en los incisos anteriores de este artículo, deberán expresarse en los siguientes factores: subsidios entregados por el Estado, pagos voluntarios efectuados directamente al concesionario por terceros a quienes les interese el desarrollo de la obra, modificación del valor presente de los ingresos totales de la concesión, alteración del plazo de la concesión, modificación de las tarifas u otro factor del régimen económico de la concesión pactado. Se podrán utilizar uno o varios de esos factores a la vez.

En el caso de los incisos tercero, cuarto y quinto de este artículo, el cálculo de las compensaciones y el ajuste de los parámetros mencionados en el inciso anterior, deberá siempre efectuarse de manera tal de obtener que el valor presente neto del proyecto adicional sea igual a cero, todo ello considerando la tasa de descuento aplicable y el efecto económico que el proyecto adicional pueda tener en el proyecto original, incluido el mayor riesgo que pueda agregar al mismo. La tasa de descuento aplicable será calculada sobre la base de la tasa de interés promedio vigente para instrumentos de deuda consistentes con el plazo de la inversión, ajustada por el riesgo relevante del proyecto adicional y por el que corresponda a los mecanismos de indemnización que se apliquen. Si existiera discrepancia sobre la tasa de descuento aplicable, las partes podrán recurrir a los órganos establecidos en los artículos 36 y 36 bis. Para estos efectos, se entiende por proyecto adicional el derivado directamente de la modificación de las características de las obras y servicios contratados.

Todas las modificaciones al contrato original para incluir obras adicionales, que separada o conjuntamente superen el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra, siempre que tal porcentaje corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, deberán contar con un informe de la respectiva Dirección del Ministerio de Obras Públicas sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad y equivalencia de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el contrato de concesión.

Las modificaciones que se incorporen a la concesión en virtud de lo dispuesto en este artículo se harán por decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, el que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda.

Artículo 20.- El Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán acordar la modificación de las características de las obras y servicios contratados a objeto de incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las bases de licitación, mediante la suscripción del correspondiente convenio complementario al contrato de concesión.

Las bases de licitación establecerán el monto máximo de la inversión que el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario podrán establecer de común acuerdo, así como el plazo máximo dentro del cual podrán realizarse modificaciones a las obras en concesión. En todo caso, el monto máximo de estas nuevas inversiones en la etapa de construcción, no podrá exceder el veinticinco por ciento del presupuesto oficial de la obra. Con todo, durante la etapa de explotación, cuando el valor de estas inversiones exceda el cinco por ciento del presupuesto oficial de la obra y ello corresponda a una suma igual o superior a cien mil unidades de fomento, su ejecución se efectuará de conformidad a lo dispuesto en el inciso tercero y siguientes del artículo precedente. Esta restricción no se aplicará para nuevas inversiones que sean financiadas íntegramente por el concesionario y que no den lugar a compensaciones.

Las compensaciones que se acordaren en favor del concesionario se registrarán íntegramente por lo dispuesto en los incisos sexto y séptimo del artículo 19 de esta ley.

La aprobación del respectivo convenio complementario se hará mediante decreto supremo fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, previo informe de la respectiva Dirección sobre el impacto de la modificación en los niveles de servicio originalmente comprometidos, en la valoración de las inversiones a realizar, y en el respeto de la proporcionalidad de las prestaciones económicas mutuas y de las estructuras y niveles tarifarios previstos en el contrato de concesión.”.

8) Agrégase, en el inciso quinto del artículo 21, a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), la siguiente oración: “Si el acreedor prendario no cumpliese con dichos requisitos, deberá contar con un operador calificado en los plazos y términos que se establecen en las bases de licitación”.

9) Agréganse como incisos segundo y tercero del número 2 del artículo 22, los siguientes:

“Sin perjuicio de lo anterior, los contratistas de la concesionaria deberán estar inscritos en los Registros de Contratistas del Ministerio de Obras Públicas. Tanto los contratistas como sus subcontratistas no podrán iniciar obras sin que sus respectivos contratos se encuentren formalizados, registrándose, por el concesionario, una copia de ellos ante el Ministerio.

Las controversias que se susciten entre el concesionario y los contratistas o entre éstos y sus subcontratistas, con motivo de la aplicación, interpretación o ejecución de los contratos celebrados entre ellos con ocasión de la ejecución de la obra, podrán ser conocidas y resueltas por árbitros que determinarán sus normas de procedimiento, garantizando siempre un justo y racional procedimiento o debido proceso y pronunciarán sentencia definitiva con aplicación estricta de la ley; en tal caso, los árbitros sólo podrán ser designados, de común acuerdo por las partes, de entre aquéllos que formen parte de una entidad de mediación, conciliación y arbitraje existente en el país o, en su defecto, se desempeñará como árbitro quien fuere designado conforme a lo dispuesto en el artículo 232 del Código Orgánico de Tribunales.”.

10) Sustitúyese el artículo 28, por el siguiente:

“Artículo 28.- La declaración de incumplimiento grave del contrato de concesión deberá ser solicitada, fundándose en alguna de las causales establecidas en el respectivo contrato o bases de licitación, por el Ministerio de Obras Públicas, a la Comisión Arbitral establecida en el artículo 36 bis de esta ley.

Declarado el incumplimiento grave del contrato por la Comisión Arbitral, el Ministerio de Obras Públicas procederá a designar un interventor, que sólo tendrá las facultades necesarias para velar por el cumplimiento del contrato de concesión, siéndole aplicables las normas del artículo 207, números 1 al 5 del Libro IV del Código de Comercio. Este interventor responderá de culpa levísima.

Dentro del plazo de 120 días, contados desde la declaración del incumplimiento grave, el Ministerio de Obras Públicas, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, determinará si se procederá a licitar públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste.

El proceso de licitación, en caso que se optare por ella, deberá efectuarse dentro del plazo de 90 días desde que se determine que se relicitará el contrato, y el monto recaudado producto de ella será de propiedad del concesionario original, sin perjuicio de lo

señalado en el inciso sexto de este artículo. Las bases de la licitación deberán establecer los requisitos que habrá de cumplir el nuevo concesionario los que, en ningún caso, podrán ser más gravosos que los impuestos al concesionario original. En el primer llamado a licitación, el mínimo de las posturas no podrá ser inferior a los dos tercios de la deuda contraída por el concesionario. A falta de interesados se efectuará una segunda licitación, sin mínimo, en un plazo de 90 días contados desde la fecha en que se haya declarado desierta la primera licitación.

Si se determinare no licitar públicamente el contrato de concesión por el plazo que le reste, el Ministerio de Obras Públicas, sin perjuicio de lo señalado en el inciso sexto de este artículo, deberá pagar al concesionario el valor de las inversiones necesarias para la prestación del servicio, que efectivamente hayan sido realizadas por el concesionario, y que no hayan sido amortizadas, más los costos financieros normales acreditados de tales inversiones, incluidos los reajustes e intereses devengados hasta el momento en que se haga efectivo el pago. El monto del pago será fijado por acuerdo entre el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, dentro de los 60 días siguientes a la fecha en que se haya determinado la relicitación del contrato. A falta de acuerdo, total o parcial, la determinación del monto controvertido del pago será llevado a la recomendación del Panel Técnico establecido en el artículo 36, dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo establecido para fijar el monto por mutuo acuerdo. Si la recomendación no fuese acogida por las partes, el monto será fijado por la Comisión Arbitral, conforme al procedimiento del artículo 36 bis, siempre que el concesionario requiera por escrito su intervención dentro de un plazo de 10 días contados desde la notificación de la recomendación del Panel Técnico. Si se produjere acuerdo en un monto parcial, la forma de pago de ese monto podrá ser acordada inmediatamente por escrito, previa aprobación del Ministerio de Hacienda, reservándose el conocimiento de lo disputado para la Comisión Arbitral. No habiéndose alcanzado acuerdo, si el concesionario no recurriere al Panel Técnico, o a la Comisión Arbitral dentro de los plazos establecidos en este inciso, se entenderá aceptado por el concesionario el monto más alto que el Ministerio de Obras Públicas le hubiere ofrecido en la forma contemplada en el Reglamento durante el curso de la negociación.

La declaración de incumplimiento grave hará exigibles los créditos que se encuentren garantizados con la prenda establecida en el artículo 43 de esta ley. Dichos créditos se harán efectivos sobre el producto de la licitación o sobre el pago que deba efectuar el Ministerio de Obras Públicas, según el caso, con preferencia a cualquier otro crédito.

En el evento que durante la intervención la sociedad concesionaria hubiere contratado créditos con la aprobación de los acreedores indicados en el inciso anterior, y dichos créditos fueren exigibles, ellos se harán efectivos en el producto de la licitación o en el pago antes referido con preferencia a los garantizados con la prenda especial de concesión de obra pública. En su caso, y luego de deducir los créditos señalados en este inciso, del producto de la licitación, se descontarán además los gastos acreditados en que el Ministerio de Obras Públicas hubiere incurrido para la realización de la misma.”.

11) Agrégase el siguiente artículo 28 bis nuevo:

“Artículo 28 bis.- Si el interés público así lo exigiere, el Presidente de la República, previo informe del Consejo de Concesiones y mediante decreto fundado del Ministerio de Obras Públicas, que deberá llevar, además, la firma del Ministro de Hacienda, podrá poner término anticipado a la concesión cuando un cambio de circunstancias hiciere innecesaria la obra o servicio para la satisfacción de las necesidades públicas, o demandare su rediseño o complementación de tal modo que las inversiones adicionales necesarias para adecuar la obra a las nuevas condiciones superen el veinticinco por ciento del presupuesto inicial de la obra. Esta potestad podrá ejercerse exclusivamente durante la etapa de construcción.

El decreto supremo que declare el término anticipado, señalará el plazo y condiciones en que el concesionario deberá hacer entrega de la obra al Ministerio de Obras Públicas.

A menos que las bases de licitación establecieren una fórmula de cálculo diferente, el concesionario tendrá derecho a una indemnización equivalente al valor de las inversiones necesarias conforme al contrato para la prestación del servicio, que efectivamente se hayan realizado por el concesionario, excluidos los gastos financieros, llevado a valor futuro al momento en que se acuerde el pago. A ello se adicionará el treinta por ciento del valor presente de los beneficios netos esperados del negocio concesionado, multiplicado por la fracción de la inversión del proyecto realizada por el concesionario hasta la fecha de interrupción de ésta.

Al monto total del pago acordado, se sumarán los reajustes e intereses correspondientes hasta la fecha en que se haga efectivo este pago.

Para la determinación del valor futuro de las inversiones realizadas y del valor presente de los beneficios netos del negocio concesionado, se considerará la tasa de costo de capital

ponderado relevante para el negocio de acuerdo con los criterios definidos al efecto en las bases de licitación.

El monto de la indemnización será fijado por acuerdo entre el Ministerio de Obras Públicas y el concesionario, y aprobado por el Ministerio de Hacienda, dentro de los 60 días siguientes a la fecha de publicación del decreto respectivo.

A falta de acuerdo total o parcial, sobre el monto de la indemnización o de cualquiera de sus factores de cálculo, la controversia será llevada a la recomendación del Panel Técnico establecido en el artículo 36, dentro de los 10 días siguientes al vencimiento del plazo establecido para fijar el monto por mutuo acuerdo. Si la recomendación no fuese acogida por las partes, la controversia será resuelta por la Comisión Arbitral, conforme al procedimiento del artículo 36 bis, siempre que el concesionario requiera por escrito su intervención dentro de un plazo de 10 días contado desde la notificación de la recomendación del Panel Técnico. Si se produjere acuerdo en un monto parcial, la forma de pago de ese monto podrá ser acordada inmediatamente por escrito, reservándose el conocimiento de lo disputado para la Comisión Arbitral. No habiéndose alcanzado acuerdo, si el concesionario no recurriere al Panel Técnico, o a la Comisión Arbitral dentro de los plazos establecidos en este inciso, se entenderá aceptado por el concesionario el monto más alto que el Ministerio de Obras Públicas le hubiere ofrecido en la forma contemplada en el Reglamento durante el curso de la negociación.

La terminación anticipada de la concesión hará exigibles los créditos garantizados con la prenda establecida en el artículo 43, los que se harán efectivos sobre la indemnización recibida por el concesionario con preferencia a cualquier otro crédito.

Cuando correspondiere, el Ministerio de Obras Públicas, previo informe del Consejo de Concesiones, determinará si el proyecto reformulado será nuevamente entregado en concesión o ejecutado en la forma establecida en el artículo 86 del decreto con fuerza de ley N° 850, de 1998, del Ministerio de Obras Públicas. Habiéndose puesto término anticipado a la concesión por un cambio de circunstancias que demandare su rediseño o complementación a través de inversiones adicionales que superen el veinticinco por ciento del presupuesto inicial de la obra, y siempre que el Ministerio de Obras Públicas resuelva ejecutarla dentro de los tres años siguientes a la fecha del término anticipado, el proyecto reformulado deberá entregarse en concesión mediante licitación pública.”.

12) Sustitúyese el artículo 29, por el siguiente:

“Artículo 29.- Las bases de licitación deberán indicar explícitamente los niveles de servicio exigidos para la etapa de explotación, sus respectivos indicadores y las sanciones.

Corresponderá al Ministerio de Obras Públicas, la inspección y vigilancia del cumplimiento por parte del concesionario de sus obligaciones, tanto en la fase de construcción como en la de explotación de la obra.

En caso de incumplimiento, el Ministerio podrá imponer al concesionario las sanciones y multas que el reglamento y las bases de licitación establezcan, sin perjuicio del derecho del concesionario para recurrir a los mecanismos a que se refiere el **artículo 36 bis** de esta ley.”.

13) Modifícase el artículo 30, de la siguiente forma:

a) Sustitúyase la expresión “conciliadora” por “arbitral”.

b) Reemplázase la referencia al artículo “36” por “36 bis”.

c) Elimínase el número 1, pasando los actuales números 2 y 3 a ser números 1 y 2, respectivamente.

14) Introdúcese el siguiente artículo 30 bis, nuevo:

“Artículo 30 bis.- Durante la vigencia del contrato de concesión, el Ministerio de Obras Públicas, a objeto de verificar la buena marcha de la concesión y el debido cumplimiento de las obligaciones del concesionario, podrá requerir de éste la entrega de la información de los subcontratos que haya celebrado para la ejecución de la obra y la prestación del servicio, e información cierta relativa a su contabilidad, gestión empresarial y sistemas de atención a usuarios. Los antecedentes recibidos deberán ser mantenidos bajo reserva. La negativa o demora injustificada en la entrega de los antecedentes requeridos y la entrega de información manifiestamente inexacta o no fidedigna se sancionarán con las multas establecidas en el Reglamento.

Asimismo, el Ministerio de Obras Públicas, mediante resolución fundada, podrá requerir al concesionario que efectúe, bajo apercibimiento de multas, auditorías para comprobar la veracidad y

exactitud de las informaciones que se le hayan proporcionado. El auditor deberá ser aprobado por el Ministerio de Obras Públicas, y su contratación y financiamiento corresponderá al concesionario requerido.

Tan pronto tenga noticia de su ocurrencia, el concesionario deberá informar al Ministerio de Obras Públicas de cualquier hecho o circunstancia relevante que afecte o pueda afectar el normal desarrollo de las obras, en la fase de construcción, o bien la correcta prestación del servicio conforme con los niveles de servicio y estándares técnicos establecidos en las respectivas bases de licitación, en la fase de explotación. La infracción de esta obligación será sancionada con las multas establecidas en el Reglamento.”.

15) Agrégase, en el encabezado del Capítulo X, a continuación de la voz “Indemnizaciones”, la frase siguiente: “y Resolución de Controversias”.

16) Sustitúyese el artículo 36, por el siguiente:

“Artículo 36.- Las discrepancias de carácter técnico o económico que se produzcan entre las partes durante la ejecución del contrato de concesión, podrán someterse a la consideración de un Panel Técnico a solicitud de cualquiera de ellas.

El Panel Técnico, que no ejercerá jurisdicción, deberá emitir, de acuerdo con el procedimiento público establecido en el Reglamento, una recomendación técnica, debidamente fundada, dentro de un plazo de 30 días corridos, prorrogable por una vez, contado desde la presentación de la discrepancia. La recomendación será notificada a las partes y no tendrá carácter vinculante para ellas.

La recomendación del Panel no obstará a la facultad del concesionario para accionar posteriormente ante la Comisión Arbitral o la Corte de Apelaciones de Santiago, aunque la controversia recaiga sobre los mismos hechos. En tal caso, la recomendación podrá ser considerada por la Comisión Arbitral o la Corte de Apelaciones como un antecedente para la dictación de su sentencia.

Podrán someterse a la consideración del Panel Técnico las discrepancias que se produzcan en relación con:

1.- La evaluación técnica y económica de las inversiones realizadas por el concesionario, de su estado de avance, de

sus costos y plazos, conforme a los niveles de servicios y estándares técnicos establecidos para la respectiva concesión.

2.- La determinación de la existencia de costos adicionales y sus causas económicas, técnicas o de gestión, o de otros hechos o circunstancias que técnicamente afecten o puedan afectar el normal desarrollo de las obras durante la etapa de construcción.

3.- La definición de que el valor de las inversiones haya sobrepasado alguno de los límites establecidos en los artículos 19, 20 y 28 bis de esta ley.

4.- La determinación de los efectos económicos que tendría en la concesión la realización de obras adicionales.

5.- La determinación técnica de la tasa de descuento, riesgo del negocio, costos financieros y demás factores económicos que sea necesario establecer para calcular las compensaciones económicas correspondientes al concesionario, en caso de terminación anticipada del contrato de concesión, de realización de obras adicionales o de cualquier otro evento que contemple la ley y que requiera de esos cálculos.

6.- Las demás discrepancias técnicas o económicas que las partes de un contrato de concesión tengan entre sí con motivo de la ejecución del contrato o de la aplicación técnica o económica de la normativa aplicable a dicho contrato y que, de común acuerdo, sometan a su consideración, así como las demás que indique la ley.

La presentación de una discrepancia ante el Panel Técnico referida a la dictación de una resolución del Ministerio de Obras Públicas, no suspenderá sus efectos.

El Panel Técnico podrá asimismo observar, de oficio, el adecuado cumplimiento de los aspectos técnicos y económicos del contrato de concesión durante la etapa de construcción, función que podrá delegar en dos de sus integrantes actuando conjuntamente, y para cuyos efectos tendrá la facultad de solicitar de las partes la entrega de todos aquellos antecedentes que estime necesarios.

El Panel Técnico estará integrado por los siguientes profesionales, que deberán tener una destacada trayectoria profesional o académica, en las materias técnicas, económicas o jurídicas del sector de concesiones de infraestructura, según el caso:

dos abogados; dos ingenieros y un profesional especializado en ciencias económicas o financieras. Dichos profesionales no podrán estar, ni haber estado en los doce meses previos a su designación, relacionados con empresas concesionarias de obras públicas, sea como directores, trabajadores, asesores independientes, accionistas, o titulares de derechos en ellas o en sus matrices, filiales, coligantes o coligadas, o con empresas constructoras o de ingeniería subcontratistas de los concesionarios; ni podrán estar, ni haber estado en los doce meses previos a su designación, relacionados con el Ministerio de Obras Públicas, ser dependientes del mismo u otros servicios públicos o prestar servicios remunerados al Ministerio de Obras Públicas o a otros servicios públicos vinculados directa o indirectamente a la actividad de concesiones. Las inhabilidades e incompatibilidades establecidas en este inciso, se mantendrán respecto de cada integrante, hasta un año después de haber terminado su período.

Los integrantes del Panel Técnico serán nombrados por el Consejo de Alta Dirección Pública, establecido en la ley N°19.882, mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, el Consejo de Alta Dirección Pública deberá constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten. El concurso deberá cumplir con el procedimiento establecido en el Reglamento de esta ley y desarrollarse en un plazo máximo de 60 días corridos. El nombramiento de los integrantes así designados se efectuará mediante resolución del Ministerio de Obras Públicas.

Los integrantes del Panel Técnico, permanecerán seis años en sus cargos, y no podrán ser designados para períodos sucesivos. Su renovación se efectuará parcialmente cada tres años, empezando por los dos abogados.

El Panel contará con un secretario abogado que tendrá las funciones que fije el Reglamento y será de dedicación exclusiva, pudiendo ejercer actividades académicas en universidades reconocidas por el Estado.

Una vez constituido, el Panel Técnico elegirá de entre sus integrantes al miembro que lo presidirá por los siguientes tres años. El presidente será de dedicación exclusiva, pudiendo ejercer actividades académicas en universidades reconocidas por el Estado. El quórum mínimo para sesionar será de tres de sus integrantes, a lo menos dos de los cuales no deberán ser abogados si se tratare de discrepancias generadas durante el período de construcción, y los

acuerdos se adoptarán por simple mayoría, decidiendo el voto del presidente en caso de empate.

El Ministerio de Obras Públicas financiará los gastos de administración y funcionamiento del Panel Técnico y la mitad del monto de los honorarios de sus integrantes, incluyéndolos en las partidas correspondientes de la Ley de Presupuestos. La mitad restante de los honorarios señalados será solventada por los concesionarios regidos por esta ley, según la prorrata definida en el Reglamento. La remuneración mensual del Presidente corresponderá a una suma equivalente a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales, más veinticinco unidades tributarias mensuales por cada sesión, con un tope total de trescientas unidades tributarias mensuales; la de los demás integrantes del Panel corresponderá a una suma mensual equivalente a cien unidades tributarias mensuales, más veinte unidades tributarias mensuales por cada sesión, con un tope total de doscientas unidades tributarias mensuales; y la de su secretario abogado corresponderá a una suma equivalente a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales.”.

17) Introdúcese el siguiente artículo 36 bis, nuevo:

“Artículo 36 bis.- Las controversias o reclamaciones que se produzcan con motivo de la interpretación o aplicación del contrato de concesión o a que dé lugar su ejecución, podrán ser llevadas por el concesionario al conocimiento de una Comisión Arbitral o de la Corte de Apelaciones de Santiago. Los aspectos técnicos o económicos de una controversia, podrán ser llevados a conocimiento de la Comisión Arbitral, o de la Corte de Apelaciones, sólo cuando hayan sido sometidos previamente al conocimiento y recomendación del Panel Técnico.

La Comisión Arbitral estará integrada por tres profesionales universitarios, de los cuales al menos dos serán abogados y uno de éstos la presidirá. Los integrantes serán nombrados de común acuerdo por las partes a partir de dos nóminas de expertos, la primera de ellas compuesta por abogados y confeccionada al efecto por la Corte Suprema y la segunda, compuesta por profesionales designados por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, mediante concurso público de antecedentes, fundado en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. En el marco del concurso, tanto la Corte Suprema como el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, deberán constatar la idoneidad de los profesionales elegidos y la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades que les afecten.

El concurso deberá cumplir con el procedimiento establecido en el Reglamento de esta ley y desarrollarse en un plazo máximo de 60 días corridos.

Las nóminas de expertos estarán conformadas, la primera de ellas, por veinte abogados y, la segunda, por diez profesionales universitarios de áreas ligadas a la economía, la ingeniería o la construcción, y sólo podrán figurar y permanecer en ellas quienes tengan una destacada actividad profesional o académica en sus respectivas áreas de desempeño, acrediten a lo menos diez años de ejercicio profesional; y no estén relacionados con empresas concesionarias de obras públicas, sea como directores, trabajadores, asesores independientes, accionistas, o titulares de derechos en ellas o en sus matrices, filiales, coligantes o coligadas, o con empresas constructoras o de ingeniería subcontratistas de los concesionarios, ni haberlo estado en los doce meses previos a su designación. Asimismo, no podrán estar relacionados con el Ministerio de Obras Públicas, ser dependientes del mismo u otros servicios públicos o prestar servicios remunerados al Ministerio de Obras Públicas o a otros servicios públicos vinculados directa o indirectamente a la actividad de concesiones, ni haberlo estado en los doce meses previos a su designación. El Reglamento establecerá las formalidades para su nombramiento.

Las dos nóminas de expertos se renovarán parcialmente cada cinco años mediante nuevo concurso público de antecedentes, no pudiendo figurar ningún profesional en ella por más de quince años consecutivos o discontinuos, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso siguiente. A falta de acuerdo de las partes en uno o más integrantes, su nombramiento será efectuado por sorteo ante el secretario del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia de entre los candidatos incluidos en las nóminas.

Los integrantes de la Comisión deberán ser designados al inicio de la respectiva concesión y la Comisión a su vez deberá quedar constituida dentro de los 30 días siguientes a dicha designación. Sus integrantes permanecerán en el cargo durante toda la vigencia del respectivo contrato de concesión. No obstante, podrán ser reemplazados de común acuerdo, cuando ello sea necesario o se estime conveniente, o a solicitud de cualquiera de las partes, por una sola vez, siempre que hubieren transcurrido más de tres años desde la fecha de su nombramiento y no estuvieren conociendo de una reclamación. Ello, sin perjuicio de las inhabilidades e incapacidades sobrevinientes que pudieren afectar a alguno de los integrantes, en cuyo caso se aplicará para el nombramiento de su reemplazante el procedimiento establecido en el inciso anterior.

Los integrantes de la Comisión serán remunerados por el respectivo concesionario y el Ministerio de Obras Públicas, por partes iguales, en la forma y con los límites que establezca el Reglamento.

La Comisión, en cuanto se designen sus integrantes y se constituya, deberá determinar el modo en que se le formularán las reclamaciones y el mecanismo de notificación que ella empleará para poner en conocimiento de las partes las resoluciones o decisiones que emita, y dictará las demás normas de procedimiento que estime pertinentes. Entre estas últimas se encontrarán las que regulen la audiencia de las partes y aquellas correspondientes a los mecanismos para recibir las pruebas y antecedentes que las partes aporten.

Salvo disposición en contrario de esta ley, las partes deberán formular sus reclamaciones a la Comisión dentro del plazo de dos años contados desde la puesta en servicio definitiva de la obra, si el hecho o ejecución del acto que las motiva ocurriese durante la etapa de construcción, y de dos años contados desde la ocurrencia del hecho o desde que hubieren tenido noticia del mismo si así se acreditare fehacientemente, si este ocurriese en etapa de explotación.

Sin perjuicio de lo anterior y de lo establecido en los artículos 28 y 28 bis, el plazo para reclamar contra resoluciones del Ministerio de Obras Públicas será de un año, el que se reducirá a 120 días en el caso de resoluciones que impongan multas, plazo que en todo caso se suspenderá por la interposición de los correspondientes recursos de reposición o jerárquico, hasta su resolución. Vencidos estos plazos prescribirá la acción.

Los acreedores prendarios de la prenda sin desplazamiento establecida en el artículo 43 de esta ley, serán admitidos en los procedimientos a que diere lugar el funcionamiento de esta Comisión, en calidad de terceros independientes.

Sometido un asunto a su conocimiento y hasta antes de la citación para oír sentencia, la Comisión podrá llamar a conciliación, de oficio o a solicitud de alguna de las partes, y proponer, oralmente o por escrito, bases de arreglo dentro de los 30 días corridos siguientes a aquél en que se notifique la resolución que llama a conciliación.

La Comisión Arbitral tendrá las facultades de árbitro arbitrador en cuanto al procedimiento y apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, admitiendo además de los medios de prueba indicados en el artículo 341 del Código de

Procedimiento Civil, cualquier otro medio, indicio o antecedente que, en concepto de la Comisión, sea apto para establecer los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos. La Comisión tendrá un plazo de 60 días hábiles, contado desde que se cite a las partes al efecto, para dictar sentencia definitiva con arreglo a derecho, la que será fundada, y deberá enunciar las consideraciones de hecho, de derecho, técnicas y económicas sobre cuya base se haya pronunciado.

La sentencia definitiva no será susceptible de recurso alguno.

La sentencia definitiva y todos los escritos, documentos y actuaciones de cualquier especie que se presenten o verifiquen en el curso del procedimiento, serán publicados en la forma que establezca el Reglamento.

En caso que se optare por recurrir ante la Corte de Apelaciones, según lo dispuesto en el inciso primero de este artículo, se aplicará el procedimiento establecido en los artículos 69 a 71 de la ley N° 18.840, Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile, y a las siguientes disposiciones:

1.- No será exigible boleta de consignación.

2.- El traslado del recurso se dará al Director General de Obras Públicas.

Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de las atribuciones del Poder Judicial y de la Contraloría General de la República.”.

18) Agrégase el siguiente artículo 36 ter, nuevo:

“Artículo 36 ter.- El concesionario sólo podrá solicitar la suspensión de los efectos del acto administrativo reclamado, ante la Comisión Arbitral desde que se encuentre constituida de conformidad con el artículo 36 bis, o ante la Corte de Apelaciones de Santiago, en su caso.

Dicha solicitud se tramitará con audiencia del Ministerio y para decretarla deberán existir motivos graves y calificados, debiendo acompañarse comprobantes que constituyan a lo menos presunción grave del derecho que se reclama.

Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión Arbitral no podrá, en caso alguno, autorizar o disponer la paralización de la construcción de las obras o de la prestación del servicio por un plazo superior a sesenta días, sea directamente o mediante la suspensión de los efectos de un acto del Ministerio de Obras Públicas, a menos que existiere acuerdo entre las partes en cuanto a mantener dicha paralización.”.

19) Modifícase el artículo 37, de la siguiente forma:

a) Reemplázase, en el inciso primero, la expresión “conciliadora” por “arbitral”.

b) Sustitúyese el inciso tercero, por el siguiente:

“Autorizada la designación del interventor, se entenderá haber incumplimiento grave del contrato de concesión y se procederá según lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 28 de esta ley.”.

c) Elimínase el inciso quinto.

20) Modifícase el inciso segundo del artículo 38, de la siguiente forma:

a) Elimínase la oración “ni inferior a la mitad de dicho monto en segunda subasta”, y la coma (,) que la precede.

b) Sustitúyese la voz “tercera” por “segunda”.

21) Modifícase el artículo 39, de la siguiente manera:

a) Sustitúyese en el inciso primero del artículo 39, la expresión “a desarrollar áreas de servicio”, por la siguiente oración: “al desarrollo de áreas de servicio, a la provisión de equipamiento o a la prestación de servicios asociados”.

b) Agrégase, en el inciso segundo, entre las expresiones “toda obra pública,” y “salvo el caso”, la siguiente expresión: “la provisión de su equipamiento o la prestación de servicios asociados,”.

Artículo 2º.- Intercálase, en el inciso primero del artículo 118 bis de la ley N° 18.290, Ley de Tránsito, las siguientes expresiones:

1) En la primera oración, intercálase entre las expresiones “dispositivo electrónico” y “u otro sistema”, la voz siguiente: “habilitado”.

2) En la segunda, intercálase entre las expresiones “sancionada” y “de conformidad”, la siguiente expresión: “con una multa de una unidad tributaria mensual y para todos los efectos se entenderá como una infracción grave”.

Artículo 3º.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 18.287, sobre Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local:

1) Modifícase el artículo 3º, de la siguiente forma:

a) Agrégase, en el inciso primero, a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), la oración siguiente: “Tratándose de la infracción a la prohibición establecida en el inciso primero del artículo 118 bis de la ley N° 18.290, se procederá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 bis de la presente ley.”.

b) Elimínase, en el inciso tercero, la oración que comienza con “Sin embargo” y concluye con “en un lugar visible de éste”.

2) Introdúcese el siguiente artículo 16 ter, nuevo:

“Art. 16 ter.- Tratándose de cobros judiciales de que conozca un Juez de Policía Local, el deudor podrá ponerle término hasta antes de la notificación de la sentencia definitiva que se dicte en dicha sede, mediante el pago del monto efectivamente adeudado más intereses y costas, el cual deberá consignarse en la cuenta corriente de dicho Tribunal, y el que le deberá ser entregado al acreedor sin más trámite.”.

3) Agrégase, en el artículo 22, el siguiente inciso quinto, nuevo, pasando los actuales incisos quinto, sexto y séptimo a ser incisos sexto, séptimo y octavo, respectivamente:

“Lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto precedentes no regirá respecto de la infracción a la prohibición establecida en el inciso primero del artículo 118 bis de la Ley de Tránsito. Respecto de esta infracción se aplicará lo dispuesto en el artículo 43 bis de la presente ley.”.

4) Agrégase, en el inciso cuarto del artículo 24, entre la frase “lo enterará en su totalidad directamente al Fondo Común Municipal” y el punto seguido (.), la siguiente frase: “, a menos que se trate de multas impuestas por infracción a la prohibición establecida en el inciso primero del artículo 118 bis de la ley N° 18.290, en cuyo caso sólo enterará el 50% al Fondo Común Municipal, debiendo remitir el 50% restante a la Municipalidad donde tiene asiento el Juzgado de Policía Local que impuso la multa.”.

5) Introdúcese el siguiente artículo 43 bis, nuevo:

“Artículo 43 bis.- La infracción a la prohibición establecida en el inciso primero del artículo 118 bis de la ley N° 18.290, se someterá a las siguientes reglas:

1.- Los funcionarios autorizados que la sorprendan enviarán una constancia de la misma por medio de archivos digitales al Director de la Unidad de Administración y Finanzas, de la Municipalidad respectiva, para efectos de su comunicación al infractor y su previo cobro en sede administrativa.

2.- El Director de la Unidad de Administración y Finanzas, comunicará la constancia al infractor, mediante carta certificada con su firma electrónica dirigida al domicilio que éste tenga anotado en el Registro de Vehículos Motorizados, o en el Registro Nacional de Servicios de Transporte de Pasajeros o en otro registro que lleve el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Para estos efectos, se aplicará respecto del Director de la Unidad de Administración y Finanzas, lo dispuesto en los incisos cuarto y quinto del artículo 3° de esta ley. En esta comunicación deberá constar, a lo menos, la individualización de su destinatario y, si se supiere, el número de su cédula de identidad; la comunicación de la infracción que se le imputa y el lugar, día y hora en que se habría cometido, con indicación de la constancia referida en el numeral anterior; la placa patente y clase del vehículo involucrado; la multa que fuere legalmente procedente por dicha infracción; y, la posibilidad de concurrir a la Tesorería Municipal respectiva a pagar la multa correspondiente, reducido su valor en un 30%, dentro de quinto día de recibida la carta certificada.

3.- Si el infractor efectuare oportunamente el pago referido en el número 2 anterior, se entenderá que acepta la infracción y la imposición de la multa en los términos de los incisos tercero y cuarto del artículo 22 de esta ley, y la Municipalidad respectiva procederá, en relación con los fondos así recaudados, de conformidad a lo establecido en el N° 6 del inciso tercero del artículo 14 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. En caso contrario, el Director de la Unidad de Administración y Finanzas, pudiendo utilizar su firma electrónica, denunciará

la infracción al tribunal competente, acompañando todos los antecedentes que obraren en su poder.

4.- Recibida la denuncia por el tribunal competente, éste citará al infractor en los términos previstos en el inciso tercero del artículo 3°, pudiendo utilizar tanto el Juez como el Secretario su firma electrónica, entendiéndose practicada esta diligencia cuando la respectiva carta certificada sea dejada en un lugar visible del domicilio del infractor. La denuncia se tramitará conforme a las reglas generales establecidas en esta ley.”.

Artículo 4°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el inciso primero del artículo 55 del Decreto N° 307 de 1978, del Ministerio de Justicia, que Fijó el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N° 15.231, sobre Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local:

1) Sustitúyese la voz “segundo” por “tercero”.

2) Agrégase, a continuación de la expresión “Fondo Común Municipal”, la oración siguiente: “o a éste y a la Municipalidad respectiva, según corresponda”.

Artículo 5°.- Agrégase en el N° 6 del inciso tercero del artículo 14 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2006, que Fija el Texto Refundido, Coordinado, Sistematizado y Actualizado de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), el siguiente texto: “Con todo, tratándose de las multas impuestas por infracción a la prohibición establecida en el inciso primero del artículo 118 bis de la ley N° 18.290, sólo el cincuenta por ciento de lo recaudado ingresará al Fondo Común Municipal, pasando el cincuenta por ciento restante a beneficio municipal.”.

Artículo Primero Transitorio.- Las normas de esta ley no serán aplicables respecto de los contratos de concesión resultantes de procesos de licitación cuyas ofertas se hayan presentado con anterioridad a la entrada en vigencia de la misma, salvo a aquellos concesionarios, que dentro del plazo de los tres meses siguientes a esa fecha, opten por la aplicación de las normas de esta ley a sus respectivos contratos. Para esos efectos, los

concesionarios y el Ministerio de Obras Públicas deberán suscribir un convenio complementario que fije los niveles de servicio y estándares técnicos correspondientes.

Podrán asimismo los concesionarios que lo deseen optar, dentro del mismo plazo, porque se les apliquen conjuntamente las normas contenidas en los artículos 36 y 36 bis de esta ley.

Con todo, respecto de las concesiones de aquellos concesionarios que no ejercieren la opción señalada en el inciso anterior, seguirán rigiendo las normas legales vigentes a la fecha del perfeccionamiento de los respectivos contratos de concesión, salvo las excepciones establecidas a continuación:

a) Sólo respecto de hechos acaecidos con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, regirán las modificaciones introducidas por esta ley a la ley N° 18.290, Ley de Tránsito; a la ley N° 18.287, sobre Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local; al decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006, que fija el texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades; y al decreto N° 307, de 1978, del Ministerio de Justicia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 15.231, sobre Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local.

b) Las normas contenidas en el inciso noveno del artículo 36 bis y en el artículo 36 ter del decreto con fuerza de ley N° 900, de 1996, del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto con fuerza de ley N° 164, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, Ley de Concesiones de Obras Públicas, en su texto introducido por esta ley; en el primero de los casos, respecto de hechos acaecidos con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley; en el segundo de los casos, sólo respecto de aquellas solicitudes o reclamaciones sometidas al conocimiento de la Comisión Arbitral con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley.

c) En caso de suscribirse convenios complementarios que impliquen un incremento de los niveles de servicio, estos convenios deberán contener explícitamente los nuevos niveles de servicio, estándares técnicos, o ambos, en su caso, y las sanciones correspondientes en caso de no cumplimiento.

Artículo Segundo Transitorio.- Durante los dos primeros años de vigencia de esta ley, el Ministerio de Obras Públicas soportará la totalidad de los costos correspondientes a los honorarios de los integrantes del Panel Técnico, monto que se reducirá a los dos tercios de estos honorarios durante el tercer año de vigencia de esta ley. En este último caso, corresponderá a los concesionarios de obras públicas regidos por esta ley financiar la diferencia, según la prorrata definida en el Reglamento.”.”.

- - - - -

Acordado en sesiones celebradas los días 11, 18, 19 de diciembre de 2007, con asistencia de los Honorables Senadores señores Carlos Ignacio Kuschel (Presidente), Juan Pablo Letelier, Víctor Pérez, Sergio Romero y Mariano Ruiz-Esquide.

Sala de la Comisión, a 28 de diciembre de 2007.

ANA MARÍA JARAMILLO FUENZALIDA
Abogado Secretario

RESUMEN EJECUTIVO

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE OBRAS PÚBLICAS, recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que modifica la Ley de Concesiones de Obras Públicas y otras normas que indica.

BOLETÍN N°: 5.172-09

- I. PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN:** el proyecto de ley en estudio pretende, mediante las modificaciones legales, que se proponen a la Ley de Concesiones de Obras Públicas, perfeccionarla y contar con una ley moderna que podría denominarse de “nueva generación en materia de concesiones”, que permitirá aumentar la transparencia de los contratos de concesión, velando simultáneamente por las condiciones de libre competencia y equidad en la adjudicación de los mismos, perfeccionar el mecanismo de resolución de controversias entre el Estado y las sociedades concesionarias y dotar al Estado de herramientas más eficientes para resguardar el interés fiscal.

Como consecuencia de lo anterior, se propone:

a) En materia de niveles de servicio, estándares técnicos o ambos (artículo 1), las concesiones que se otorguen contemplarán la obligación del concesionario de cumplir, durante toda la vigencia de la concesión, con los niveles de servicio, estándares técnicos o ambos, establecidos en las respectivas bases de licitación, para las diferentes etapas y condiciones de la concesión;

b) Proponer la creación de un Consejo de Concesiones (artículo 1° bis) cuya principal función será la de orientar las políticas de concesiones de obras públicas consistentes con el crecimiento del país. Se modifica el sistema de nombramiento de los tres especialistas que integran el Consejo, cuyo nombramiento corresponderá al Presidente de la República de una nómina de 5 postulantes confeccionada por el Consejo de Alta Dirección Pública, mediante concurso público de antecedentes. Además, se fija la duración en el cargo de sus integrantes y su remuneración. Entre las actuaciones que el Ministerio de Obras Públicas realizará con informe previo del Consejo de Concesiones, se establece la de dictar las bases de licitación, en cuyo caso el informe del Consejo deberá pronunciarse sobre el modelo económico financiero de las bases y la conveniencia social de la licitación, debiendo considerar la evaluación social del proyecto aprobada por el organismo de planificación competente y la de poner término anticipado a la concesión.

c) Consagrar la posibilidad de efectuar procesos de precalificación de los postulantes a un proyecto (artículo 6 bis), en base a requisitos

objetivos y razonables establecidos en las bases de licitación. Se detalla el procedimiento de precalificación, permitiendo su realización en etapas.

Respecto de proyectos multifuncionales, se incorporan dos aspectos:

- Proceso público de consultas y aclaraciones, para perfeccionar y armonizar los niveles de servicio y estándares técnicos del proyecto.
- Posibilidad de estudios adicionales solicitados por el Ministerio de Obras Públicas, con mecanismos de cofinanciamiento y reembolso.

d) Factores de Adjudicación (artículo 7). Se elimina la excepcionalidad del factor de adjudicación por ingresos totales de la Concesión.

e) Régimen de Compensaciones por inversiones adicionales (artículo 19). Se señalan, con mayor claridad y precisión, las hipótesis en las cuales el concesionario tendrá derecho a una compensación económica por concepto de inversiones no contempladas en el contrato original, como asimismo, el establecimiento de criterios económicos para la determinación del monto de dichas compensaciones.

- Regla general: La inversión no tendrá compensación económica adicional, para cumplir niveles de servicio y estándares técnicos señalados en las Bases de Licitación, salvo las establecidas explícitamente en éstas.

- Se incorpora la siguiente excepción:

Hecho del Príncipe, cuando cumpla los siguientes requisitos copulativos:

- el acto de autoridad se produzca con posterioridad a la adjudicación;

- no haya podido ser previsto al tiempo de su adjudicación;
- no constituya una norma dictada con efectos generales;
- altere significativamente el régimen económico del contrato.

- En el caso que el concesionario esté obligado a licitar cuando la inversión supere el 5% del presupuesto oficial o 100.000 UF en etapa de explotación, al valor de las inversiones, que considera el valor de licitación, se agregan los costos de administración del contrato (2 a 4%).

- Regla común para las compensaciones: Se debe obtener el valor presente neto del proyecto adicional igual a cero con la tasa de descuento consistente con el riesgo del proyecto.

- Se agregaron las siguientes consideraciones: para el cálculo del valor presente neto debe considerarse el efecto económico del proyecto adicional sobre el original y el mayor riesgo que agregue al mismo. Se ajustó la tasa de descuento aplicable: calculada sobre la base de la tasa de interés promedio vigente para instrumentos de deuda consistentes con el plazo de la inversión, ajustada por el riesgo relevante del proyecto adicional y por el que corresponda a los mecanismos de indemnización que se apliquen.

- Las discrepancias en la tasa de descuento y otras: pasan al sistema de resolución de controversias.

f) Convenio Complementario de Común Acuerdo (artículo 20)

- Se agrega un límite a las obras adicionales durante la etapa de construcción del 25% del presupuesto oficial de la obra.

g) Incumplimiento grave (artículo 28).

- En caso de incumplimiento grave el MOP, previa aprobación de Hacienda, decide si licita por el plazo restante.
- Se realizaron ajustes al cálculo del monto a pagar al concesionario en caso de no relicionar:
 - + Inversiones necesarias realizadas, no amortizadas.
 - + costos financieros normales acreditados
 - + reajustes e intereses, hasta el pago efectivo
- Se somete a acuerdo de las partes y discrepancias a sistema de resolución de controversias.
-

h) Término Anticipado

Art. 28 bis

- Justificación: interés público.
- Supuestos: cambio de circunstancias en etapa de construcción
 - a) Obra o servicios innecesarios
 - b) Necesidad de rediseño o complementación por más del 25% del presupuesto inicial.
- Cálculo de la indemnización:
 - Ley:
 - + valor actualizado de inversiones necesarias y realizadas, excluidos gastos financieros
 - + 30% Valor Presente Beneficios Netos esperados * fracción de la inversión realizada
 - + reajustes e intereses hasta el pago efectivo
- Fijación de la Indemnización:
 - Común acuerdo
 - No hay acuerdo: Sistema de resolución de controversias

i) Panel Técnico

Art. 36

- Fundamentos:
 - a) Buenas prácticas sistema anglosajón
 - b) Opinión especializada técnica y económica
 - c) No jurisdiccional
 - d) Desincentivo a especulación litigiosa. Obligatorio como requisito de admisibilidad para ir a Comisión Arbitral
- Competencia: técnica y económica

- Decisión:
 - a) valor de recomendación no vinculante
 - b) antecedente para Comisión arbitral
- Composición del Panel: (presidente es elegido por los miembros)
 - a) 2 Abogados
 - b) 2 Ingenieros
 - c) 1 especialista en ciencias económicas o financieras
- Los miembros del panel están sujetos a inhabilidades e incapacidades
- Elección de los integrantes: Consejo de Alta Dirección Pública
- Se especifican las remuneraciones y dedicaciones (exclusiva para el presidente y no exclusiva para los otros integrantes)
- Financiamiento:
 - a) Honorarios: 50% Estado y 50% concesionarios
 - b) Gastos administración y operación: Estado

j) Comisión Arbitral

Art. 36 bis

- Fundamentos:
 - a) Reconocimiento del valor del sistema
 - b) Perfeccionamiento del sistema
 - c) Jurisdiccional especializado
 - d) Desincentivo a especulación litigiosa de lata discusión, en perjuicio de interés público o del concesionario
- Competencia: especial de concesiones de obras públicas
- Se perfecciona la elección de los árbitros:
 - a) De común acuerdo de una nómina confeccionada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Se acordó que la nómina de abogados la escogiera la Corte Suprema, y la de profesionales del área técnica fuera escogida por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.
 - b) En caso de que no haya acuerdo, se sortea de entre la nómina
- Se mejora la descripción de incapacidades e inhabilidades
- Características:
 - a) Procedimiento arbitral mixto
 - b) Facultada para llamar a Conciliación durante todo el proceso
 - c) Posibilidad de discusión y de medios de impugnación con economía procesal
 - d) Apreciación de la Prueba conforme a la sana crítica
 - e) Fallo en Derecho, debe considerar los factores técnicos y económicos de su decisión.
- Decisión:
 - a) Fallo de única instancia
 - b) Pública junto con antecedentes y actuaciones intermedias

II. ACUERDOS:

Indicación N° 1 a, aprobada 3x0.

Indicación N° 1, retirada.

Indicación N° 2, retirada.
Indicación N° 3, retirada.
Indicación N° 4, retirada.
Indicación N° 5, rechazada 3x0.
Indicación N° 5 a, aprobada 3x0.
Indicación N° 6, rechazada 3x0.
Indicación N° 6 a, aprobada 3x0.
Indicación N° 6 b, aprobada con modificaciones 3x0.
Indicación N° 6 c, aprobada 3x0.
Indicación N° 7, retirada.
Indicación N° 7 a, aprobada 3x0.
Indicación N° 7 b, aprobada 3x0.
Indicación N° 7 c, aprobada con modificaciones 3x0.
Indicación N° 8, retirada.
Indicación N° 9, rechazada 3x0.
Indicación N° 10, rechazada 3x0.
Indicación N° 11, retirada.
Indicación N° 12, retirada.
Indicación N° 13, retirada.
Indicación N° 14, retirada.
Indicación N° 15, retirada.
Indicación N° 16, retirada.
Indicación N° 17, rechazada 3x0.
Indicación N° 17 x, aprobada con modificaciones 3x0.
Indicación N° 17 a, rechazada 3x0.
Indicación N° 17 b, rechazada 3x0.
Indicación N° 17 c, rechazada 3x0.
Indicación N° 18, aprobada con modificaciones 3x0.
Indicación N° 19, rechazada 3x0.
Indicación N° 19 a, aprobada con modificaciones 3x0.
Indicación N° 19 b, aprobada 3x0.
Indicación N° 20, retirada.
Indicación N° 20 a, rechazada 3x0.
Indicación N° 21, retirada.
Indicación N° 21 a, rechazada 3x0.
Indicación N° 22, rechazada 3x0.
Indicación N° 23, retirada.
Indicación N° 24, rechazada 3x0.
Indicación N° 25, rechazada 3x0.
Indicación N° 25 a, aprobada con modificaciones 3x0.
Indicación N° 26, retirada.
Indicación N° 26 x, aprobada 3x0.
Indicación N° 26 xx, aprobada con modificaciones 2x1, en contra.
Indicación N° 26 a, rechazada 3x0.
Indicación N° 27, retirada.
Indicación N° 28, rechazada 3x0.
Indicación N° 28 a, aprobada con modificaciones 3x0.

Indicación N° 29, retirada.
 Indicación N° 30, retirada.
 Indicación N° 31, retirada.
 Indicación N° 32, rechazada 3x0.
 Indicación N° 33, retirada.
 Indicación N° 33 a, rechazada 3x0.
 Indicación N° 34, retirada.
 Indicación N° 35, rechazada 3x0.
 Indicación N° 36, rechazada 3x0.
 Indicación N° 37, rechazada 3x0.
 Indicación N° 38, retirada.
 Indicación N° 39, rechazada 3x0.
 Indicación N° 40, retirada.
 Indicación N° 40 a, rechazada 3x0.
 Indicación N° 41, rechazada 3x0.
 Indicación N° 42, rechazada 3x0.
 Indicación N° 43, retirada.
 Indicación N° 44, rechazada 3x0.
 Indicación N° 44 a, aprobada con modificaciones 3x0.
 Indicación N° 45, retirada.
 Indicación N° 46, retirada.
 Indicación N° 47, rechazada 3x0.
 Indicación N° 48, rechazada 3x0.
 Indicación N° 48 x, aprobada con modificaciones 3x0.
 Indicación N° 48 xx, aprobada con modificaciones 3x0.
 Indicación N° 48 a, rechazada 3x0.
 Indicación N° 48 b, rechazada 3x0.
 Indicación N° 48 c, aprobada con modificaciones 3x0.
 Indicación N° 49, retirada.
 Indicación N° 50, retirada.
 Indicación N° 51, retirada.
 Indicación N° 52 retirada.

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: la iniciativa legal en estudio se encuentra estructurada en 5 artículos permanentes y dos artículos transitorios.

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: el inciso tercero del artículo 36, contenido en el N° 16); los incisos primero y segundo del artículo 36 bis, contenido en el numeral 17) y el inciso primero del artículo 36 ter, contenido en el N° 18), todos del artículo 1°; el número 4) del artículo 3°; el artículo 4° y el artículo 5°, son normas de ley orgánica constitucional.

V. URGENCIA: simple.

VI. ORIGEN INICIATIVA: Mensaje de S.E. la Presidenta de la República.

VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL: primer trámite.

VIII. APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS: no hay.

IX. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: 4 de julio de 2007, dándose Cuenta en la sesión 30ª, ordinaria, de esa misma fecha.

X. TRÁMITE REGLAMENTARIO: segundo informe.

XI. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:

- **Ley de Concesiones de Obras Públicas.** Decreto N° 900, de 1996, del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL. MOP N° 164, de 1991.

- **Ley de Tránsito, N° 18.290.**

- **Ley sobre Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local N° 18.287.**

- **Ley sobre Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local.** Decreto N° 307, de 1078, del Ministerio de Justicia, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 15.231.

- **Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.** Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2006, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.695.

- **Ley Orgánica Constitucional que determina la organización y atribuciones de los tribunales.**

Valparaíso, 28 de diciembre 2007.

ANA MARÍA JARAMILLO FUENZALIDA
Abogado Secretario