

**INFORME DE LA COMISIÓN DE VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO
RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY SOBRE FINANCIAMIENTO URBANO
COMPARTIDO.**

BOLETÍN N° 2651-14 (S)

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Vivienda y Desarrollo Urbano pasa a informar el proyecto de ley referido en el epígrafe, de origen en un mensaje, en segundo trámite constitucional y primero reglamentario.

El mensaje consta de 37 artículos que tienen por objeto regular el sistema de financiamiento compartido, destinándose la última de estas disposiciones a introducir modificaciones en el decreto ley N° 1.305, de 1975, que reestructura y regionaliza el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, con la finalidad de adecuar su normativa al funcionamiento de este sistema.

El proyecto aprobado por el Senado propone facultar a los Servicios de Vivienda y Urbanización y a las municipalidades para que, mediante la aplicación del sistema de financiamiento urbano compartido que se crea, puedan celebrar con terceros contratos de participación destinados a la adquisición de bienes o a la ejecución, operación y mantención de obras urbanas, a cambio de una contraprestación, que podrá consistir en otorgar a aquéllos derechos sobre bienes muebles o inmuebles, la explotación de uno o más inmuebles o una suma de dinero.

Se hace presente que el Senado aprobó con quórum de ley orgánica constitucional los artículos 20, que pasa a ser 18; 23 que pasa a ser 21, y 24, que pasa a ser 22, en el texto del proyecto aprobado por la Comisión, por cuanto inciden en materias que dicen relación con las atribuciones de los Tribunales de Justicia. Asimismo, se hace constar que, en opinión de dicha Corporación, este proyecto no irroga gastos al erario fiscal y municipal.

Se advierte que durante su tramitación en el Senado se consultó la opinión de la Excma. Corte Suprema en relación con los mencionados preceptos, la cual fue evacuada mediante oficio N° 113, de 15 de marzo de 2001.

Durante su estudio, la Comisión contó con la asistencia del Ministro de Vivienda y Urbanismo, señor Jaime Ravinet; de la asesora de esa Secretaría de Estado señora Jeannette Tapia; del Jefe del Departamento de Proyectos Urbanos, señor Alberto Ramírez; del Presidente de la Asociación Chilena de Municipalidades, señor Hernán Pinto; del Secretario Ejecutivo y del Director Jurídico de dicha organización, señores Gustavo Paulsen y Sergio Núñez, respectivamente; del Director de la Cámara Chilena de la Construcción, señor Rogelio González; del Vicepresidente de la Comisión de Concesiones y de la Secretaria Abogada de esa entidad, señor Alejandro Magni, y señora Carolina Arrau, respectivamente, y del Presidente de la Asociación de Concesionarios de Obras Públicas, señor Vicente Domínguez.

A) I.- FUNDAMENTOS DEL MENSAJE.

En el mensaje se hace presente que las ciudades constituyen el eje de la vida de las naciones y que en ellas habita más del 85% de los chilenos, lo cual ha determinado el crecimiento de las mismas que se ha manifestado, principalmente, en un aumento en la cantidad de las viviendas, sin que se hayan implementado los servicios que el incremento poblacional requiere. Se plantea que las ciudades han acumulado anualmente en forma progresiva un verdadero pasivo urbano, esto es, un déficit creciente en aspectos como las áreas verdes, la vialidad, la evacuación y el drenaje de aguas lluvias, los espacios públicos y la infraestructura urbana en general.

Se indica que, generalmente, los sectores de mayores ingresos tienen la capacidad de costear su equipamiento urbano, a diferencia de lo que ocurre en las comunas pobres, pese a la importancia que revisten para ellas los espacios públicos, al constituir importantes lugares de encuentro y esparcimiento para la población. En este contexto, se reconoce que ha sido insuficiente la labor desarrollada por las municipalidades y por el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, ya que no se ha logrado el equilibrio y una adecuada dotación de servicios y oportunidades urbanas.

Esta situación produce efectos negativos, a saber el deterioro en la calidad de vida de los habitantes, debido a la falta de lugares para la práctica del deporte, el esparcimiento y la cultura y a la existencia de sectores que por su extrema vetustez o por la deficiente ocupación del correspondiente espacio físico, requieren de una renovación. A esto se suma el problema de saturación que afecta a la infraestructura vial de muchas ciudades, como consecuencia del explosivo crecimiento del parque automotor.

Debido a estas consideraciones, se manifiesta la necesidad de que el Estado disponga de instrumentos que permitan igualar las condiciones urbanas de la población, de manera de cumplir con el mandato constitucional de los incisos cuarto y quinto del artículo 1º de la Carta Fundamental¹.

Se señala que ello requiere generar un desarrollo armónico de las ciudades que no sólo signifique una acumulación de viviendas, sino que implique también la modernización de las urbes, la ocupación adecuada del territorio y la implementación de equipamientos comunitarios y de servicios integrales.

Se puntualiza que, desde el punto de vista económico, el Estado no está en condiciones de satisfacer plenamente ni oportunamente estas necesidades, razón por la cual el Gobierno ha resuelto impulsar la aprobación de una nueva herramienta legal que incentive, del mismo modo que en lo que concierne a las obras públicas o al proceso de modernización de puertos, carreteras, aeropuertos y otras obras de infraestructura, la participación del sector

¹ Los incisos cuarto y quinto del artículo 1º, disponen: “El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.

Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional”.

privado en el desarrollo y la modernización de las ciudades, a través de su intervención en ámbitos que hasta hoy son privativos del sector público.

Por tal motivo, en esta iniciativa se propone facultar a los Servicios de Vivienda y Urbanización, en adelante los SERVIU, servicios descentralizados de la Administración del Estado encargados del desarrollo urbano y de la vivienda para que, mediante la aplicación del sistema de financiamiento urbano compartido que se crea, puedan adquirir bienes u obtener la ejecución, operación o mantención de obras por parte del sector privado, en sus respectivos territorios jurisdiccionales, otorgando, a cambio, como contraprestación, ciertos derechos entre los que se incluirá la posibilidad de explotar una obra.

B) II. RESUMEN DEL CONTENIDO DEL PROYECTO APROBADO POR EL SENADO.

El Senado introdujo modificaciones en el texto del proyecto propuesto en el mensaje, con objeto de incorporar a las municipalidades dentro del sistema, por estimar que desde todo punto de vista es deseable que dichas entidades, por su naturaleza, sus atribuciones y su cercanía con la comunidad, participen activamente en el esquema diseñado, armonizando el sistema de concesiones propuesto con el que actualmente utilizan dichos municipios.

Al mismo tiempo, incorporó, en el articulado del proyecto, entre otras, las siguientes modificaciones:

1. En el artículo 1º, se incluyó entre las contraprestaciones que tanto los SERVIU como los municipios otorgarán a su contraparte en el contrato de participación, una suma de dinero, además de derechos sobre muebles o inmuebles o la explotación de uno o más inmuebles u obras. Se tuvo en cuenta que dicha propuesta enriquece el proyecto y que, sin duda alguna, haría más extensivo y eficaz el uso del sistema de financiamiento que se busca crear.

2. En el artículo 2º, se complementó dicho precepto en el sentido de que el Alcalde deberá contar con el acuerdo del concejo, cuando la convocatoria es de una Municipalidad.

3. Se agregó, en el artículo 5º, nuevo, con objeto de consagrar, en una disposición separada, la norma consignada en el inciso cuarto del artículo 3º, que autoriza al SERVIU o al municipio para adjudicar directamente el contrato de participación, en el evento de que se declare desierta la licitación.

4. En el artículo 8º, que pasa a ser 7º, en el texto del proyecto aprobado por la Comisión, se aprobó una indicación sustitutiva, que tuvo como principal objetivo incluir, como alternativa de contraprestación que pueden ofrecer los SERVIU o los municipios, una suma de dinero, en armonía con el precepto aprobado en el artículo 1º. Además, incluyó un precepto que obliga a los organismos encargados de este sistema a velar por la adecuada equivalencia de las prestaciones o contraprestaciones comprometidas.

5. En el artículo 12, que pasa a ser 10, se sustituyó la mención signada con la letra k), por la titularidad del dominio de los bienes involucrados y su régimen de administración, y se eliminó la letra o), relativa a los mecanismos de solución de controversias.

6. En el artículo 13, que pasa a ser 11, se eliminó la letra k), relativa a la organización y estructura del personal con que el licitante cumplirá las obligaciones del contrato de licitación, por considerar excesivas las exigencias prescritas en aquélla.

7. En el artículo 14, que pasa a ser 12, sin perjuicio de modificar su redacción para incorporar al Alcalde, se le introdujo una modificación, con objeto de consagrar, como inciso segundo, los efectos que produce la resolución para el participante adjudicatario.

8. En el artículo 15, que pasa a ser 13, se establece que la obligación del participante adjudicatario es constituir, en los casos que corresponda, una sociedad de giro exclusivo, en vez de una sociedad anónima o una agencia de una sociedad anónima extranjera.

9. Se suprimió el precepto contenido en el artículo 16, relativo al marco regulatorio de los derechos y obligaciones del participante emanados del contrato de participación, por considerarlo innecesario.

10. En el artículo 18, que pasa a ser 16, se eliminó su inciso final por considerar que la facultad que se otorga a las sociedades participantes para emitir bonos la tienen todas las sociedades de acuerdo a las normas generales que regulan esta materia. Tampoco estuvo de acuerdo en vincular los montos y épocas de amortización, que dicho inciso dispone, con los plazos y flujos de ingresos que produzca la explotación de la obra, debido a que ello puede involucrar a las entidades públicas que hayan participado en la operación.

11. El artículo 20, que pasa a ser 18, fue objeto de una indicación sustitutiva, a fin de acoger el planteamiento de la Excma. Corte Suprema sobre el particular. De este modo, los litigios a que diere lugar la constitución y ejecución de dicha prenda que deriven de un contrato de participación celebrado con un SERVIU, serán de competencia del juez de letras de asiento de la Corte de Apelaciones en cuyo territorio estuviere emplazada la obra. Si el litigio derivare de una prenda relativa a un contrato de participación celebrado con un municipio, será competente el juez de letras que corresponda a la respectiva comuna.

12. En el artículo 23, que pasa a ser 21, se sustituyó el inciso primero, con objeto de permitir que cualquier profesional, que no tenga la calidad de universitario, pueda integrar la Comisión Conciliadora, y de otorgar al juez de letras señalado en el artículo 20, que pasa a ser 18, la facultad de designar a aquél, a falta de acuerdo entre las partes, acogiendo una recomendación del mencionado Tribunal.

Asimismo, se reemplazó el inciso quinto, para que en el evento de que la conciliación no se produzca dentro del plazo que señala, la

Comisión Conciliadora pueda constituirse en Tribunal Arbitral, conforme a la sugerencia formulada en este sentido por dicho Tribunal.

Igualmente, sustituyó el inciso séptimo, con objeto de dejar constancia, a sugerencia del mismo Tribunal, que las opiniones que los miembros de la Comisión Conciliadora hubieren emitido, en su carácter de tales, no los inhabilitarán para desempeñarse como árbitros.

13. En el artículo 24, que pasa a ser 22, se sustituyó el inciso primero, con objeto de precisar que, para los efectos de esta disposición, la Comisión Conciliadora actuará como Tribunal Arbitral.

14. En el artículo 33, que pasa a ser 31, se modificó el inciso primero y se sustituyó el inciso segundo, con objeto de dejar establecido que corresponde a la Comisión Conciliadora, en su calidad de Tribunal Arbitral, declarar que el participante ha incurrido en incumplimiento grave del contrato, para los efectos de que el SERVIU o la municipalidad procedan a designar un interventor.

Además, se introdujo un inciso final, a fin de asegurar el pago del derecho patrimonial sufrido por el participante en el evento de que el contrato de participación se extinga por incumplimiento grave de las obligaciones de los organismos participantes.

15. Se suprimió el artículo 34, relativo a la situación de los bienes nacionales de uso público, por tratarse de una disposición innecesaria, debido a la inclusión de los municipios.

16. El artículo 35, que pasa a ser 33, fue objeto de una modificación con objeto de explicitar que tales acciones generarán derecho a compensación cuando afecte gravemente los derechos contenidos en el contrato.

C) III.- SÍNTESIS DEL DEBATE HABIDO DURANTE LA DISCUSIÓN CON INDICACIÓN DE LOS ACUERDOS ADOPTADOS.

a) Discusión en general.

El Ministro de Vivienda y Bienes Nacionales, señor Jaime **Ravinet**, destaca, como objetivo del proyecto, el de adicionar recursos para enfrentar el creciente pasivo urbano, a través de la ejecución de obras y la liberación de recursos que sean destinados a fines prioritarios que deben ser financiados por el Estado. Con ese propósito, se otorgan a los SERVIU y a los municipios facultades para celebrar contratos de participación, con objeto de captar la inversión privada para obras urbanas, cuya carencia afecta la calidad de vida de la población.

Hace presente que inicialmente esta iniciativa se refería en forma exclusiva a los SERVIU, pero durante su discusión, los integrantes de la Comisión de Vivienda y Desarrollo Urbano del Senado consideraron la posibilidad de entregar esta función a las municipalidades, idea que fue acogida por el Gobierno. Si bien en estricto rigor estas últimas ya tienen competencia en esta

materia, las concesiones que permite otorgar la ley Orgánica de Municipalidades son precarias en el sentido de que se les puede poner término en cualquier momento, no se inscriben y no pueden darse en garantía, con la salvedad de las referidas a la utilización del subsuelo. En mérito de lo anterior, se optó por incorporar a los municipios en este marco regulatorio que otorga una mayor seguridad para los inversionistas que la normativa en actual vigencia.

Por otra parte, aunque los mencionados organismos pueden acogerse a la normativa sobre Concesiones de Obras Públicas² mediante convenios, se llegó a la convicción de que los mecanismos y procedimientos que ella establece están diseñados para aplicarse en proyectos de una envergadura superior, que no corresponden al volumen de obras urbanas de que trata esta iniciativa.³

Además, este proyecto fortalece la descentralización y establece un sistema flexible en cuanto a las prestaciones y contraprestaciones que pueden convenirse, lo que permite elaborar en cada licitación las bases adecuadas a los requerimientos de cada caso particular.

Los Diputados señores **Galilea**, don José Antonio, y **Tapia**, valoran positivamente esta iniciativa, en razón de que existen muchos municipios que tienen terrenos pero carecen de recursos para ejecutar en ellos obras de desarrollo urbano. En cambio, este proyecto les permite entregarlos como contraprestación en el caso de que el sector privado efectúe obras de equipamiento urbano en sus comunas. Sin embargo, les preocupa el efecto que producirá la aplicación de este sistema en las ciudades grandes y de tamaño intermedio, debido a que eventualmente esto podría traducirse en que se aumente el costo del acceso a ciertos espacios públicos, lo que perjudica a la ciudadanía.

En relación con esta materia, la Diputada señora **Caraball** acota que si, tal como se reconoce en el mensaje, el déficit urbano afecta principalmente a los sectores más pobres, la celebración de un contrato de participación con una empresa privada para la ejecución de obras de equipamiento urbano debiera suponer que la contraprestación consistirá en algo distinto al uso, por cuanto en las comunas pobres no sería apropiado cobrar por el acceso a un parque o a una cancha deportiva, por ejemplo.

El Ministro señor **Ravinet** afirma que el proyecto no hará necesariamente más interesante la inversión del sector privado en las comunas más pobres, por cuanto éste realiza proyectos que le reporten una mayor rentabilidad. Sin embargo, si se deja de invertir en equipamiento urbano en las comunas de mayores ingresos, se producirá una liberación de recursos del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que pueden destinarse a las comunas más pobres.

² La normativa sobre concesiones de obras públicas está contenida en el decreto con fuerza de ley N° 164, del Ministerio de Obras Públicas, de 1991, cuyo texto refundido está contenido en el decreto supremo N° 900, del mismo Ministerio, de 1996.

³ Cita, a modo de ejemplo, la mantención de un parque de atracciones a cambio de su explotación por un plazo determinado; la construcción de un parque a cambio del derecho a explotar canchas de fútbol, o la remodelación de edificios institucionales a cambio de terrenos prescindibles del SERVIU o de los municipios.

Tanto la Diputada señora **Caraball** como el Diputado señor **Hales**, manifiestan su preocupación por el criterio que utilizarán los municipios para adoptar decisiones relativas al desarrollo urbano, pues no todos cuentan con la asesoría técnica necesaria e incluso algunos carecen de directores de obras municipales.

El Vicepresidente de la Comisión de Concesiones de la Cámara Chilena de la Construcción, señor Alejandro **Magni**, señala que el proyecto puede constituir una herramienta eficiente para revertir el pasivo urbano que poseen las ciudades del país, a la vez que puede ser un factor de estímulo para la actividad económica en general, ya que se incorporaría la gestión y el capital privados a través de los contratos de participación, generando industrias y empleos en sectores donde el Estado no ha podido invertir.

Sin embargo, esta iniciativa presenta ciertas deficiencias en relación con la normativa de concesiones de obras públicas actualmente vigente. Si bien en ambos casos se trata de contratos administrativos regulados por el Derecho Público, que sitúan a las partes en un plano de desigualdad, en la ley de Concesiones se somete a la consulta de la Comisión Conciliadora la aplicación de medidas por parte de la autoridad que puedan afectar los intereses del concesionario, como por ejemplo, la fijación de multas superiores a 500 unidades tributarias mensuales, la declaración de suspensión temporal de la concesión o la declaración de extinción de la misma. Por el contrario, este proyecto no reconoce esta desigualdad entre las partes, lo cual provoca la incertidumbre de los contratantes y financistas.

Por otra parte, en el mencionado cuerpo legal se dispone que la Comisión Conciliadora debe aprobar la designación de un interventor en determinadas circunstancias que allí se establecen. En cambio, en el proyecto no se han determinado los casos en los cuales es procedente su nombramiento, con lo cual se permite la adopción de esta medida por cualquier tipo de incumplimiento. Ello constituye una amenaza a la equidad del contrato por actos de la autoridad, con lo cual se encarece la participación del sector privado.

Asimismo, la normativa en comento recoge la teoría de la imprevisión y otorga flexibilidad al contrato reconociendo la alteración de las circunstancias como causal para modificar las condiciones del mismo. En cambio, el contrato de participación sólo puede ser modificado por causas de utilidad pública, lo cual no cautela el equilibrio de intereses y riesgos entre las partes.

Además, existe una diferencia entre los contratos de concesión y de participación. Aunque la autoridad concedente es un órgano de la Administración del Estado, en el primero, debe concurrir también el Ministerio de Hacienda, lo que constituye una fortaleza en el momento de buscar financiamiento en la banca y con inversionistas institucionales. En el segundo, en cambio, no existe ninguna garantía del Estado, motivo por el cual estima que los contratos de participación debieran ser firmados o ratificados por el Ministro de Vivienda y Urbanismo, con objeto de contribuir a la seguridad de los inversionistas.

Finalmente, la prenda general de obra pública se constituye sobre todos los derechos e ingresos del concesionario, esto es, pagos, subsidios, ingresos mínimos garantizados, etc., mientras que en el contrato de participación,

como no existen garantías del Estado, se reduce la fuerza de la garantía del financista.

El Diputado señor **Tapia** hace presente que esta iniciativa pone énfasis en la descentralización, por lo cual no se entiende la razón de la conveniencia de obtener la firma o ratificación del Ministro de Vivienda y Urbanismo en el caso de las concesiones otorgadas por los SERVIU.

La Diputada señora **Caraball** opina que existe una diferencia básica entre la ley de Concesiones y este proyecto, por cuanto el Ministerio de Obras Públicas funciona en forma centralizada y la organización del Ministerio de Vivienda y Urbanismo propende a la descentralización, en virtud de la cual los SERVIU manejan una gran cantidad de recursos sin autorización de dicha Secretaría de Estado. Aunque deben cautelarse los intereses de los inversionistas, no es posible modificar el espíritu que inspira este proyecto.

El Diputado señor **Hales** destaca la seriedad y la credibilidad de los SERVIU en el ámbito de la contratación de obras. Por ello le parece extraño que se proponga que el Ministro del ramo suscriba los contratos de participación que celebren estas entidades y que no se hagan reparos a la actuación de los municipios que no están sometidos a ningún control.

El Director de la Cámara Chilena de la Construcción, señor Rogelio **González**, afirma que el sistema de contratación de los SERVIU funciona adecuadamente, pero esto no les consta a los inversionistas extranjeros que financian mayoritariamente los proyectos de largo plazo.

El Presidente de la Asociación Chilena de Municipalidades, señor Hernán **Pinto**, valora el hecho de que se haya incorporado a los municipios dentro de los órganos que estarán facultados para utilizar el sistema de financiamiento urbano compartido. Sin embargo, debiera consagrarse una norma que dé cumplimiento al mandato constitucional que obliga a los servicios públicos a coordinarse con los municipios, de modo de imponer al SERVIU la obligación de remitir, en consulta al concejo comunal respectivo, las bases de toda licitación pública de obras de infraestructura urbana acogidas a este sistema, con objeto de garantizar que el proyecto presentado cumpla con las normas del plano regulador comunal.

Por su parte, el Diputado señor **Hales** no es partidario de que el concejo municipal intervenga del modo propuesto, debido a que en tal caso este proyecto no tendría sentido. Recuerda que esta iniciativa surgió para que los SERVIU puedan resolver el tema del pasivo urbano y que aceptar el criterio de que los municipios deben autorizar todo cuanto diga relación con la estructura urbana de las comunas, implicaría cuestionar a muchos organismos públicos, como es el caso de las Secretarías Regionales Ministeriales.

La Diputada señora **Caraball** agrega que la propuesta que se analiza no es susceptible de ser aplicada en todos los casos, toda vez que no podría concebirse que, por ejemplo, el concejo municipal de la Municipalidad de Santiago resuelva respecto de un llamado a licitación en el Parque Metropolitano, que involucra a más comunas. Ello obedece a que existen equipamientos de carácter regional e intercomunal y que las decisiones que los afectan deben provenir de organismos regionales.

El Presidente de la Asociación de Concesionarios de Obras Públicas, señor Vicente **Domínguez**, comenta que mediante esta iniciativa legal se propende hacia una mayor descentralización y se brinda una mayor autonomía a las regiones en lo que respecta a la definición de proyectos urbanos. Sin embargo, la suscripción de los contratos por parte de los Ministros representa una aparente garantía adicional para los inversionistas, especialmente los extranjeros, en el caso de obras de una cierta envergadura.

Destaca la conveniencia de utilizar el sistema de controversias que establece la ley General de Concesiones, toda vez que éste ha contribuido a la fluidez de las concesiones de obras públicas y ha proporcionado garantías a los inversionistas extranjeros, en el sentido de que éstos cuentan con un mecanismo eficiente de solución de conflictos, que es propio de un Estado de Derecho. Sin embargo, admite que ese cuerpo legal regula con más precisión este sistema, ya que exige que determinadas materias sean conocidas por la Comisión Conciliadora, lo que no ocurre en el caso de este proyecto. Por ello, debiera analizarse la conveniencia de establecer expresamente que las controversias que se produzcan en razón de los reclamos que formulen los concesionarios respecto de las multas que aplica una autoridad administrativa local deben ser conocidas por la Comisión Conciliadora.

En relación con los factores que deben considerarse para la adjudicación del contrato de participación, que están establecidos en el artículo 13, que pasa a ser 11, en el proyecto aprobado por la Comisión, no estima apropiado introducir elementos subjetivos en la calificación, como por ejemplo, el nivel de los servicios ofrecidos o el programa de ejecución, operación, explotación y mantención de las obras propuesto por el licitante, los cuales pueden dar pábulo a eventuales irregularidades en el proceso de evaluación de las ofertas, sobre todo en obras que no son de gran envergadura. Además, el factor relativo a la experiencia del oferente en contratos de participación o de similar naturaleza, y a la de la empresa constructora con la cual el licitante contratará la ejecución de las obras, constituyen una especie de barrera de entrada que corresponde a una etapa de precalificación técnica de la licitación, pero que no debieran considerarse en la calificación de la misma.

Por otra parte, dado que en este proyecto no ha sido zanjado el tema de la teoría de la imprevisión, estima conveniente establecer un mecanismo en el cual la relación entre el costo y el beneficio sea equitativa para ambas partes del contrato, con objeto de prever estas situaciones y efectuar un adecuado manejo de los riesgos que es decisivo para el éxito de una concesión.

Valora, asimismo, el hecho de que se haya establecido una prenda especial, sin desplazamiento, al igual que en la ley General de Concesiones, mecanismo que ha dado excelentes resultados, por cuanto representa una garantía sobre los flujos y facilita el financiamiento de las obras.

En torno a la constitución de la Comisión Conciliadora, que trata el inciso segundo del artículo 23, que pasa a ser 21, señala que en la práctica los integrantes no son designados dentro del plazo de sesenta días contados desde la suscripción del contrato, como dispone dicha norma. En razón de lo anterior, no es partidario de establecer plazos, cuyo incumplimiento no tiene sanción alguna, como ocurriría en este caso.

Critica el hecho de que el interventor que debe designarse de conformidad con el artículo 24, que pasa a ser 22, responda hasta de la culpa levísima⁴, ya que nadie estará dispuesto a asumir esta función.

Repara en la absoluta libertad que se otorga a los SERVIU y a las municipalidades, en virtud del artículo 35, que pasa a ser 33, para que una vez celebrado un contrato de participación puedan suscribir otros contratos o ejecutar nuevas obras e intervenciones urbanas, con una limitante consistente en la afectación de los derechos contenidos en el contrato. Si bien la potestad de estos organismos para realizar nuevos proyectos es inherente a su naturaleza, también deben considerarse los intereses del concesionario.

La representante del Ejecutivo, señora Jeannette **Tapia**, admite que en la normativa sobre concesiones de obras públicas se establece que determinadas materias, como las multas superiores a 500 unidades tributarias mensuales y la suspensión de las concesiones, no pueden ser resueltas por la autoridad pública sin recurrir previamente a la Comisión Conciliadora. Sin embargo, ello no fue considerado en el proyecto, toda vez que se estimó que el volumen de las operaciones sería menor.

Respecto de los factores que deben considerarse para efectos de la adjudicación del contrato de participación, afirma que el Ministerio de Vivienda y Urbanismo está interesado en la transparencia del proceso de licitación, razón por la cual acoge la observación formulada por el señor Domínguez, a propósito de la subjetividad de algunos de dichos factores.

En lo referente a la teoría de la imprevisión, sostiene que, en muchos casos ésta atenta contra la igualdad de los contratantes, toda vez que si se tienen facultades ilimitadas para modificar los contratos en razón de los hechos sobrevinientes que acaezcan, no tendría sentido efectuar una licitación.

Hubo consenso en la Comisión en orden a estimar que este proyecto facilita la inversión en los espacios públicos y en obras urbanas y que se cumplen los objetivos del mensaje, cuales son, impulsar el desarrollo urbano y mejorar la calidad de vida de los habitantes de las ciudades. Particularmente, se reconoce la especial relevancia que reviste la incorporación de las municipalidades, pues otorga seriedad a la regulación de las concesiones municipales, de modo de terminar con la precariedad que las ha caracterizado hasta la fecha.

- Puesta en votación la idea de legislar, **fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes.**

b) Discusión en particular.

Título I

Del Sistema de Financiamiento Urbano Compartido

⁴ El inciso quinto del artículo 44 del Código Civil, dispone: "Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado."

Artículo 1º

Establece en qué consiste el sistema de financiamiento urbano compartido. Asimismo, otorga a las municipalidades la facultad de utilizar dicho sistema, se refiere a las prestaciones y contraprestaciones del contrato de participación y establece que las facultades que se otorgan a los SERVIU y a los municipios se entienden sin perjuicio de las atribuciones que le corresponden a otros entes públicos.

El Diputado señor **Galilea**, don José Antonio, considera acertada la idea de incorporar a las municipalidades en este sistema. Sin embargo, afirma que no es adecuada la redacción de esta disposición, en razón de que podría interpretarse que son distintas las facultades que se otorgan a ambas entidades y de que no guarda relación con el tratamiento conjunto que se les da en el resto del articulado.

La representante del Ejecutivo, señora Jeannette **Tapia**, aclara que mediante este artículo se introducen modificaciones en la forma de ejercer las atribuciones que competen a los SERVIU y a los municipios. Aunque la frase "obras de equipamiento comunitario, remodelaciones, áreas verdes, parques industriales, vías urbanas, infraestructura urbana" ha sido recogida del decreto supremo N° 355, de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que aprueba el reglamento orgánico de los Servicios de Vivienda y Urbanización, en la normativa actual no está establecida la facultad para celebrar contratos de participación con terceros a cambio de una contraprestación.

Por otra parte, sostiene que están más acotadas las facultades de los SERVIU que las de los municipios, pues de acuerdo con la ley orgánica Constitucional de Municipalidades, la competencia de éstas es muy amplia y abarca una gran variedad de materias. Por ello, se resolvió tratarlas en incisos diferentes, debido a que la actuación de los primeros debe ceñirse a los planes y programas del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, a diferencia de los municipios, que actúan en forma autónoma.

La Diputada señora **Caraball** propone establecer que los municipios deberán ceñirse a los planes de desarrollo comunal en la celebración de contratos de participación con terceros. De este modo, se exigiría que todas las comunas tuviesen un plan de desarrollo comunal y que los municipios actúen con transparencia frente a la comunidad⁵.

El Diputado señor **Hales** concuerda con dicha proposición, por cuanto si se estableciera que los municipios deben sujetarse al plan comunal de desarrollo, habría un marco preciso dentro del cual podrían actuar estas entidades. Por ende, la utilización de este sistema debe suponer la existencia del mencionado

⁵ El artículo 7º de la ley N° 18.695, cuyo texto refundido fue aprobado por el decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio del Interior, de 2002, establece: "El plan comunal de desarrollo, instrumento rector del desarrollo en la comuna, contemplará las acciones orientadas a satisfacer las necesidades de la comunidad local y a promover su avance social, económico y cultural. Su vigencia mínima será de cuatro años, sin que necesariamente deba coincidir con el período de desempeño de las autoridades municipales electas por la ciudadanía. Su ejecución deberá someterse a evaluación periódica, dando lugar a los ajustes y modificaciones que correspondan.

En todo caso, en la elaboración y ejecución del plan comunal de desarrollo, tanto el Alcalde como el Concejo deberán tener en cuenta la participación ciudadana y la necesaria coordinación con los demás servicios públicos que operen en el ámbito comunal o ejerzan competencias en dicho ámbito."

plan, por mínimo que sea, en especial si se considera que el alcalde y el concejo deben tener en cuenta la participación ciudadana en su elaboración y ejecución.

Por las razones precedentemente expuestas, las Diputadas señoras Caraball, y Pérez, doña Lily, y los Diputados señores Galilea, don José Antonio, y Hales, presentaron una indicación que sustituye este artículo, cuyo tenor se inserta en el texto aprobado por la Comisión, con objeto de efectuar un mejor ordenamiento de sus materias y de dejar constancia de que los municipios, en la implementación de este sistema, deben ceñirse a los planes de desarrollo comunal.

- Puesta en votación la indicación sustitutiva, **fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes**, conjuntamente con la denominación de este Título.

Artículo 2º

Dispone que los SERVIU y las municipalidades deberán llamar a licitación pública para celebrar el contrato de participación, previa autorización del respectivo Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo en el caso de los SERVIU, o previo acuerdo del concejo en el caso de los municipios.

- Puesto en votación, **fue aprobado, sin debate, por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 3º

Prescribe que cualquier persona natural o jurídica puede proponer a los SERVIU y a los municipios proyectos relativos a las obras a que se refiere el artículo 1º. Asimismo, establece que en las bases de licitación se puede otorgar un puntaje adicional en la evaluación de la oferta del proponente que participa en la licitación, así como también incluir la obligación del adjudicatario de reembolsar a este último los costos de la proposición.

Hubo consenso en orden a estimar que, en virtud de este precepto, se garantiza al proponente que su oferta será estudiada y resuelta, de modo que exista un pronunciamiento, sea o no favorable. En todo caso, según la modificación aprobada para el artículo 1º, los SERVIU deberán ceñirse a los planes y programas del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y los municipios a los planes comunales de desarrollo.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 4º

Señala que las licitaciones y los contratos de participación se regirán por las normas de esta ley y de su reglamento y por las bases de la respectiva licitación.

Hubo debate en cuanto a la necesidad de mantener esta disposición, estimándose en definitiva que debía señalarse expresamente que este

sistema debe regirse por las normas de esta ley, por el reglamento que debe dictarse y por las bases de la licitación, tal como se desprende del articulado del proyecto.

- Puesto en votación, **fue aprobado por tres votos a favor y uno en contra**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 5°

Indica que puede adjudicarse directamente un contrato de participación una vez declarada desierta la licitación y establece las condiciones para ello.

En la discusión de esta disposición hubo reticencia en cuanto a otorgar la facultad de adjudicar directamente el contrato de participación, toda vez que puede ser mal utilizada.

La representante del Ejecutivo, señora Jeannette **Tapia**, señala que, en términos generales, las licitaciones no pueden ser declaradas desiertas por la mera discrecionalidad del licitante. Estos procesos suelen ser largos y onerosos, de modo que esta facultad está orientada a evitar una mayor burocracia y costos excesivos en circunstancias excepcionales. Acota que en este caso se estableció un límite, cual es que la oferta del interesado no debe diferir en más de un diez por ciento del valor mínimo o máximo señalado en las bases.

El Diputado señor **Hales** sostiene que este mecanismo sólo se justifica en materia de concesiones de obras públicas y que el límite aludido no constituye ninguna garantía para evitar que se produzcan acuerdos para conseguir que la adjudicación sea directa.

El Jefe del Departamento de Proyectos Urbanos, señor Alberto **Ramírez**, explica que la disposición en estudio se coloca en la hipótesis de empresas que no han participado en la licitación y que, por lo tanto, no han sido proponentes, aunque las obliga a cumplir con las bases respectivas.

El Diputado señor **Hales** argumenta que un interesado podría no presentarse a la licitación deliberadamente y ponerse de acuerdo con los participantes para que formulen sus ofertas de modo que no cumplan con las bases y se declare desierta la licitación. Luego, el interesado manifiesta su intención de adjudicarse la propuesta y ajusta la oferta al límite que establece este artículo, con lo cual el sistema se desprestigia.

- Puesto en votación, **fue rechazado por la unanimidad de los integrantes presentes**.

Artículo 6°, que pasa a ser 5°

Establece que sobre los inmuebles que indica se podrán ejecutar las obras que se contraten mediante este sistema. Asimismo, dispone

que los organismos públicos deberán otorgar mandatos a los SERVIU o a los municipios para que celebren contratos de participación.

En el debate habido en la Comisión se tuvo presente la opinión manifestada por el Presidente de la Asociación Chilena de Municipalidades, señor Hernán **Pinto**, en el sentido de incorporar en esta norma la posibilidad de celebrar contratos de mandato entre los SERVIU y los municipios, de modo que estos organismos, que pueden recibir mandatos de otros entes públicos para celebrar contratos de participación, puedan recíprocamente encomendarse gestiones de esta naturaleza.

Las Diputadas señoras Caraball, y Pérez, doña Lily, y los Diputados señores Galilea, don José Antonio; Hales y Jiménez, presentaron una indicación que sustituye este artículo, cuyo tenor se inserta en el proyecto aprobado por la Comisión, con objeto de efectuar un mejor ordenamiento de sus materias y acoger la sugerencia expuesta con precedencia.

- Puesta en votación la indicación sustitutiva, **fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes.**

Artículo 7º, que pasa a ser 6º

Dispone las prestaciones que, en virtud del contrato de participación, los SERVIU y las municipalidades pueden recibir del participante adjudicatario.

- Puesto en votación, **fue aprobado, sin debate, por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 8º, que pasa a ser 7º

Señala las contraprestaciones que, en virtud del contrato de participación, los SERVIU y las municipalidades pueden entregar al participante.

El Diputado señor **Galilea**, don José Antonio, manifiesta dudas en relación con la necesidad de mantener el precepto contenido en el inciso final, por cuanto resulta evidente que los municipios y los SERVIU deben velar por la equivalencia de las prestaciones y contraprestaciones comprometidas.

La representante del Ejecutivo, señora Jeannette **Tapia**, comenta que la Cámara Chilena de la Construcción, durante la discusión del proyecto en el Senado, propuso que se agregara una disposición de esta naturaleza, con objeto de otorgar una mayor garantía a las empresas en la celebración de los contratos de participación y recuerda que los representantes de dicha entidad plantearon ante esta Comisión que la evaluación debía ser efectuada por peritos, idea que no es compartida por el Ejecutivo.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 9º

Indica que las bases de licitación pueden considerar una o más prestaciones con una o más contraprestaciones.

Hubo consenso en el sentido de estimar que se trata de una disposición innecesaria, toda vez que las prestaciones y las contraprestaciones están establecidas en los artículos 7º, que pasa a ser 6º, y 8º, que pasa a ser 7º, ya aprobados.

- Puesto en votación, **fue rechazado por la unanimidad de los integrantes presentes.**

Título II De la Licitación

Artículo 10, que pasa a ser 8º

Regula la licitación pública y establece que en las bases se podrá consultar la precalificación de los interesados, en carácter de actuación preparatoria.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, conjuntamente con la denominación de este Título, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 11, que pasa a ser 9º

Prescribe que para participar en la licitación, el interesado deberá garantizar la seriedad de su oferta.

- Puesto en votación, **fue aprobado, sin debate, por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 12, que pasa a ser 10

Indica las menciones que deben contener las bases de la respectiva licitación.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 13, que pasa a ser 11

Enumera algunos de los factores que deben considerarse en el sistema de evaluación de las ofertas contenido en las respectivas bases de licitación para los efectos de adjudicar el contrato de participación.

Hubo consenso en orden a reconocer la subjetividad de algunos de los factores, tales como el programa de ejecución, operación, explotación y mantención de las obras propuesto por el licitante; el nivel de los servicios ofrecidos, la experiencia del oferente en contratos de participación o en

contratos de similar naturaleza, y la experiencia de la empresa constructora con la cual el licitante contratará la ejecución de las obras.

Por tal motivo, las Diputadas señoras Caraball, y Pérez, doña Lily, y los Diputados señores Galilea, don José Antonio, y Hales, presentaron una indicación que reemplaza este artículo, cuyo tenor consta en el texto del proyecto aprobado por la Comisión, con la finalidad de eliminar los mencionados factores.

- Puesta en votación la indicación sustitutiva, **fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes.**

Artículo 14, que pasa a ser 12

Establece que la adjudicación de la licitación se efectuará mediante una resolución del Director del SERVIU o del Alcalde, según corresponda, la que se publicará en el Diario Oficial y producirá los efectos que indica.

Hubo consenso en orden a considerar que el inciso segundo –relativo a los efectos de la resolución de adjudicación- debiera pasar a ser párrafo segundo del inciso primero del artículo 17, que pasa a ser 15, por cuanto se relaciona de mejor manera con la formalización del contrato de participación y con sus efectos, derivados de la publicación de la mencionada resolución en el Diario Oficial.

La Diputada señora Caraball, junto a los Diputados señores Galilea, don José Antonio, y Hales, presentaron una indicación, cuyo tenor consta en el texto aprobado por la Comisión, con objeto de formalizar el traslado del mencionado inciso y de aclarar, al mismo tiempo, que sólo a partir de la publicación de la resolución de adjudicación se entenderá que el participante está habilitado para usar y gozar del bien respectivo.

- Puesto en votación el inciso primero, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

- Por la misma votación, fue aprobada la mencionada indicación.

Título III Del Contrato de Participación

Artículo 15, que pasa a ser 13

Define lo que debe entenderse por contrato de participación y establece las obligaciones que debe cumplir el adjudicatario de la licitación. Asimismo, dispone que en caso de incumplimiento de las mismas, el adjudicante podrá dejar sin efecto la adjudicación, mediante resolución fundada y que el SERVIU o la municipalidad, según corresponda, podrá llamar a una nueva

licitación pública o invitar mediante una licitación privada a los demás oferentes que se presentaron a la licitación.

En el debate habido a propósito de este precepto, hubo consenso en cuanto a la conveniencia de efectuar una división de las materias contenidas en la letra c) del inciso segundo, separándolas en dos incisos, y en cuanto a eliminar en aquél la frase relativa a la obligación del participante de pagar los gastos que irroge la formalización del contrato, por tratarse de una materia que debe ser regulada por el reglamento.

Por tal motivo, las Diputadas señoras Caraball y Pérez, doña Lily, y los Diputados señores Galilea, don José Antonio, y Hales, presentaron una indicación que reemplaza este artículo, cuyo tenor consta en el texto del proyecto aprobado, con objeto de materializar el acuerdo precedente.

- Puesta en votación la indicación sustitutiva, **fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes**, conjuntamente con la denominación de este Título.

Artículo 16, que pasa a ser 14

Dispone que el participante debe constituir una garantía de fiel cumplimiento del contrato.

- Puesto en votación, **fue aprobado, sin debate, por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 17, que pasa a ser 15

Determina cuándo se entiende perfeccionado el contrato de participación. Asimismo, regula la transferencia del contrato y la autorización que debe otorgar para ello el SERVIU o la municipalidad respectiva.

En relación con esta disposición resulta menester traer a colación que, en virtud de una indicación aprobada con anterioridad, el inciso segundo del artículo 14, que pasa a ser 12, se ha incorporado como párrafo segundo del inciso primero de este artículo.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**.

Artículo 18, que pasa a ser 16

Establece una prenda especial, sin desplazamiento. Asimismo, determina su objeto, los bienes o derechos sobre los cuales debe recaer y la forma en que se constituye, haciendo aplicables a su regulación las normas que indica sobre Prenda Industrial.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 19, que pasa a ser 17

Prescribe que en caso de remate de los bienes o derechos prendados, la adjudicación sólo puede efectuarse en favor de quienes cumplen con los requisitos para ser adjudicatario. Asimismo, determina los efectos de la contravención de esta norma.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 20, que pasa a ser 18

Determina la competencia de los tribunales para conocer de los litigios a que dé lugar la constitución y ejecución de la prenda especial sin desplazamiento.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Título IV

De las Inspecciones, Sanciones y Multas

Artículo 21, que pasa a ser 19

Establece que corresponderá al SERVIU o a la municipalidad la inspección y vigilancia del cumplimiento de las obligaciones del participante, como también la aplicación de sanciones.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, conjuntamente con la denominación de este Título, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 22, que pasa a ser 20

Indica que el participante deberá responder por los daños que se ocasionen a terceros con motivo del contrato de participación y establece una excepción.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Título V

De la Solución de Controversias y de la Quiebra del Participante

Artículo 23, que pasa a ser 21

Dispone que las controversias que se produzcan entre las partes con motivo del contrato de participación se someterán al conocimiento y resolución de una Comisión Conciliadora, cuya integración regula.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado, conjuntamente con la denominación de este Título.

Artículo 24, que pasa a ser 22

Señala que si el participante no da cumplimiento a las obligaciones del contrato de participación, el SERVIU o el municipio puede solicitar a la Comisión Conciliadora que lo autorice para designar un interventor. Asimismo, establece las facultades de dicho interventor, determina su grado de responsabilidad y consagra un caso que se interpreta como incumplimiento grave de las obligaciones del participante.

En relación con el inciso primero, la Diputada señora **Caraball**, es partidaria de acotar la posibilidad de solicitar el nombramiento de un interventor solamente en el evento de que el participante abandonare la obra o interrumpiere injustificadamente el servicio convenido.

El Diputado señor **Galilea**, don José Antonio, estima que es necesario que la Comisión Conciliadora se pronuncie respecto de si efectivamente se ha producido dicho abandono o interrupción, lo que no implica que necesariamente deba autorizar la designación de un interventor.

La representante del Ejecutivo, señora Jeannette **Tapia**, aclara que en todo caso la Comisión Conciliadora debe pronunciarse respecto del incumplimiento grave de las obligaciones del participante, tal como lo dispone el artículo 33, que pasa a ser 31. Explica que según el mensaje, el SERVIU debía solicitar a la Comisión Conciliadora la declaración correspondiente, pero en el Senado se estimó que dicho organismo también podía incurrir en un incumplimiento grave y en tal caso el participante debiera recurrir a la mencionada Comisión.

En relación con este artículo, el Diputado señor **Galilea**, don José Antonio, hace presente que el grado de culpa según el cual responde el interventor es exagerado, toda vez que debe responder hasta de la culpa levísima⁶.

Hubo consenso en orden a limitar la posibilidad de que los SERVIU y los municipios puedan pedir un interventor sólo cuando el participante abandonare la obra o interrumpiere injustificadamente el servicio y a estimar que el interventor sólo debe responder de la culpa leve⁷.

Por tal motivo, la Diputada señora Caraball, y los Diputados señores Galilea, don José Antonio; Hales, Hernández, en reemplazo del señor Longueira; Jiménez, Norambuena, y Tapia, presentaron una indicación que reemplaza este artículo, cuyo tenor consta en el texto del proyecto aprobado por la Comisión, con objeto de materializar el acuerdo precedente.

⁶ Ver nota 4.

⁷ Los incisos tercero y cuarto del artículo 44 del Código Civil, prescriben: "Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa."

- Puesta en votación la indicación sustitutiva, **fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes.**

Artículo 25, que pasa a ser 23

Prescribe que en caso de quiebra del participante, la primera junta de acreedores debe pronunciarse si opta por subastar los derechos emanados del contrato de participación o por la continuación del mismo y regula ambas situaciones.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Título VI DE LA DURACIÓN, SUSPENSIÓN Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE PARTICIPACIÓN

Artículo 26, que pasa a ser 24

Señala que las bases de la licitación podrán fijar el plazo del contrato de participación o establecer que aquél sea el ofrecido por el adjudicatario del contrato.

- Puesto en votación, **fue aprobado, sin debate, por la unanimidad de los integrantes presentes**, conjuntamente con la denominación del Título, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 27, que pasa a ser 25

Faculta al SERVIU o a la municipalidad para modificar las características de la obra por razones de interés público, una vez perfeccionado el contrato de participación y establece la obligación de indemnizar al participante.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 28, que pasa a ser 26

Establece las condiciones para que el SERVIU o la municipalidad autorice la puesta en servicio de la explotación de la obra a que se refiere el contrato de participación.

Hubo consenso en el sentido de que era más apropiado consignar que se trata del inicio de la explotación de la obra, en vez de la puesta en servicio de la misma.

En razón de lo anterior, la Diputada señora Caraball, y los Diputados señores Galilea, don José Antonio; Hales, Jiménez, y Tapia, presentaron una indicación que reemplaza este artículo, cuyo tenor consta en el

proyecto aprobado por la Comisión, con objeto de materializar el acuerdo precedente.

- Puesta en votación la indicación sustitutiva, **fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes.**

Artículo 29, que pasa a ser 27

Regula la obligación de restituir el bien que ha sido objeto del contrato de participación, una vez concluido el plazo del mismo.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 30, que pasa a ser 28

Dispone el destino de las mejoras que hubiere introducido el participante al bien que ha sido objeto del contrato de participación, una vez que éste ha expirado.

- Puesto en votación, **fue aprobado, sin debate, por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 31, que pasa a ser 29

Enumera las causales de suspensión temporal del contrato de participación.

- Puesto en votación, **fue aprobado, sin debate, por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 32, que pasa a ser 30

Establece las causales de extinción del contrato de participación.

- Puesto en votación, **fue aprobado, sin debate, por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 33, que pasa a ser 31

Señala que la declaración de incumplimiento grave del contrato de participación debe ser solicitada por cualquiera de las partes contratantes a la Comisión Conciliadora. Asimismo, establece los efectos de dicha declaración y que el SERVIU o la municipalidad deberá llamar a una nueva licitación pública o a una licitación privada.

La Diputada señora Caraball, junto a los Diputados señores Galilea, don José Antonio; Hales, Jiménez, y Norambuena, presentaron una indicación que reemplaza los incisos primero y segundo, cuyo tenor consta en el proyecto aprobado por la Comisión, con objeto de reemplazar la culpa levísima por leve⁸, en armonía con lo aprobado en el artículo 24, que pasa a ser 22, y de efectuar modificaciones formales.

- Puesto en votación el artículo con la indicación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes.**

Título VII Disposiciones Generales

Artículo 34, que pasa a ser 32

Prescribe que los plazos de días de las bases de las licitaciones y de los contratos de participación se entenderán de días corridos, salvo que se señale expresamente que son de días hábiles.

- Puesto en votación, **fue aprobado, sin debate, por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado, conjuntamente con la denominación de este Título.

Artículo 35, que pasa a ser 33

Indica que la suscripción de un contrato de participación no limitará al SERVIU o a la municipalidad para celebrar nuevos contratos o ejecutar nuevas obras. Asimismo, establece que dichas acciones no generarán derecho a compensación en favor del participante, salvo que se afecten gravemente los derechos contenidos en el contrato.

El Presidente de la Asociación de Concesionarios de Obras Públicas, señor Vicente **Domínguez**, es partidario de que se establezca en la ley la facultad de los SERVIU y de las municipalidades para estipular restricciones o limitaciones para celebrar nuevos contratos, toda vez que dichas entidades se rigen por el Derecho Público, en virtud del cual solo puede hacerse lo que está expresamente permitido.

En relación con este tema, el Diputado señor **Galilea**, don José Antonio, opina que es inevitable que el Estado deba ejecutar obras que necesariamente deberán competir con otras que han sido concesionadas con anterioridad, lo cual beneficia, en definitiva, al usuario. Esto puede interpretarse como un hecho sobreviniente, imposible de prever, el que sin duda generará dificultades para el concesionario.

⁸ Ver citas números 4 y 7.

La representante del Ejecutivo, señora Jeannette **Tapia**, plantea que la celebración de un contrato de participación no debe impedir a los SERVIU o a las municipalidades suscribir otros, dado que no siempre tendrán como objeto una concesión. Señala que si alguno de los mencionados organismos efectuara, a través de este sistema, una permuta de un terreno por la ejecución de obras, no estaría inhabilitado para utilizar la misma figura en otra zona de la región o de la comuna.

Por su parte, el Diputado señor **Hales** hace presente que quien participa en una licitación conoce de antemano las reglas del juego y lo que establece la normativa vigente, de modo que si desea obtener un resguardo que le cubra de futuros y eventuales perjuicios, debiera exigírselos al licitante. En efecto, se podría pactar que, una vez celebrado el contrato, no se podrá ejecutar una obra similar dentro de un área determinada.

- Puesto en votación, **fue aprobado por la unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

Artículo 36, que pasa a ser 34

Consta de dos numerales, a través de los cuales se introducen modificaciones en el decreto ley N° 1.305, de 1975, las que se indican seguidamente.

N°1

Incorpora en el artículo 12, una letra n), nueva, con objeto de otorgar a la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo la función de informar técnicamente los planes, proyectos y programas del sistema de financiamiento urbano compartido que propongan los SERVIU.

N°2

Agrega en el artículo 28, dos incisos, segundo y tercero, nuevos, con objeto de otorgar a los SERVIU la facultad de adquirir bienes o contratar con terceros las obras a que se refiere el artículo 1° de esta ley, mediante el sistema de financiamiento urbano compartido.

- Puesto en votación el artículo con los numerales, **fue aprobado por unanimidad de los integrantes presentes**, en los mismos términos que en el Senado.

D) IV.- MENCIÓN DE LAS ADICIONES Y ENMIENDAS QUE LA COMISIÓN APROBÓ EN LA DISCUSIÓN PARTICULAR.

Artículo 1°

Artículo 1°.- Esta ley establece y regula el sistema de financiamiento urbano compartido, en adelante el Sistema, mediante el cual los Servicios de Vivienda y Urbanización y las Municipalidades podrán celebrar con terceros contratos de participación, destinados a la adquisición de bienes o a la ejecución, operación y

mantención de obras urbanas, a cambio de una contraprestación, que podrá consistir en otorgar a aquéllos derechos sobre bienes muebles o inmuebles, la explotación de uno o más inmuebles u obras o una suma de dinero.

Para estos efectos, los Servicios de Vivienda y Urbanización, en adelante los SERVIU, deberán ceñirse a las políticas, planes y programas del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, y las Municipalidades deberán actuar de conformidad a lo establecido en los respectivos planes de desarrollo comunal.

Las facultades que esta ley otorga a los SERVIU y a las Municipalidades se entenderán sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a otras entidades públicas en virtud de la legislación vigente.

Artículo 5º

Artículo 5º.- Las obras cuya ejecución, operación y mantención se contraten mediante este sistema podrán ejecutarse en inmuebles que sean del dominio de los SERVIU o de las Municipalidades o que se encuentren bajo su administración.

Dichas obras podrán también ejecutarse en inmuebles que sean del dominio de cualquier órgano o servicio integrante de la Administración del Estado o que se encuentren bajo su administración.

Para estos efectos, los organismos a que se refiere el inciso segundo podrán otorgar mandatos a los SERVIU o a las municipalidades para que celebren contratos de participación, como asimismo, los SERVIU o las municipalidades podrán otorgarse mandatos recíprocamente.

Artículo 13, que pasa a ser 11

Artículo 11.- El SERVIU o la Municipalidad adjudicará el contrato de participación de acuerdo con el sistema de evaluación de las ofertas que se establezca en las bases respectivas, en el cual se atenderá, entre otros, a uno o más de los siguientes factores, según corresponda en cada caso:

- a) Monto de la inversión que efectuará el licitante;
- b) Plazo del contrato de participación;
- c) Estructura tarifaria;
- d) Calificación técnica del licitante;
- e) Calificación de otros servicios adicionales ofrecidos, si fueren estimados necesarios;
- f) Riesgos derivados de caso fortuito o fuerza mayor, que el licitante se compromete a asumir durante la vigencia del contrato de participación;
- g) Consideraciones de carácter ambiental y ecológico, si procediere, tales como belleza escénica, flora que se plantará en el predio, impacto que experimentará el entorno del inmueble durante la ejecución de las obras, u otras que se establezcan en las bases, y
- h) Puntaje adicional para el proponente, en el caso del inciso segundo del artículo 3º .

Artículo 14, que pasa a ser 12

El inciso segundo de este artículo pasa a ser párrafo segundo del inciso primero del artículo 17, que pasa a ser 15.

Artículo 15, que pasa a ser 13

Artículo 13.- El contrato de participación es un acuerdo de voluntades celebrado conforme a las normas de esta ley, cuya finalidad es contribuir al desarrollo urbano. Mediante aquél las partes se obligan recíprocamente a entregarse una o más de las prestaciones señaladas en el artículo 6º y una o más de las contraprestaciones señaladas en el artículo 7º, durante un plazo determinado.

El adjudicatario de la licitación, en adelante el participante, dentro de los plazos que establezcan el reglamento o las bases de la licitación, deberá dar cumplimiento a las siguientes obligaciones:

- a) Constituir las garantías exigidas por las bases de la licitación;
- b) Constituir, cuando corresponda, una sociedad de giro exclusivo, cuyo objeto sea la ejecución, operación, mantención y/o explotación de las obras a que se refiere el contrato de participación, de conformidad con las leyes chilenas, en los casos y con los requisitos que el reglamento o las bases de la licitación establezcan;
- c) Suscribir ante notario público dos transcripciones de la resolución que adjudica la licitación y de los demás instrumentos que las bases o el reglamento establezcan, en señal de aceptación de su contenido. Uno de los ejemplares deberá protocolizarse ante el mismo notario dentro del plazo que fijen las bases de licitación, contado desde su publicación en el Diario Oficial. El otro ejemplar será entregado al SERVIU o a la Municipalidad correspondiente. Dichas transcripciones harán fe respecto de toda persona y tendrán mérito ejecutivo sin necesidad de reconocimiento previo.

Las obligaciones señaladas en la letra c) deberán cumplirse una vez que se publique en el Diario Oficial la resolución que adjudica la licitación y después de cumplidos los requisitos establecidos en las letras a) y b).

En caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones precedentes, dentro de los plazos establecidos en el reglamento o en las bases de la licitación, el adjudicante podrá dejar sin efecto la adjudicación, mediante resolución fundada.

En el evento de que se dejase sin efecto la adjudicación, el SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, dentro del plazo de quince días contado desde la fecha de publicación de dicha resolución en el Diario Oficial, podrá llamar a una nueva licitación pública o invitar mediante licitación privada a los demás oferentes que se hubieren presentado a la licitación, con objeto de que mejoren o mantengan sus respectivas ofertas.

Párrafo segundo del inciso primero del artículo 17, que pasa a ser 15

Publicada dicha resolución, habilitará al concesionario para usar y gozar del bien respectivo y constituirá título suficiente para que el participante haga valer su derecho frente a terceros.

Artículo 24, que pasa a ser 22

Artículo 22.- Si el participante abandonare la obra o interrumpiere injustificadamente el servicio convenido, el SERVIU o la Municipalidad correspondiente, podrá solicitar a la Comisión Conciliadora, que lo autorice para proceder a la designación de un interventor. Para estos efectos, la Comisión Conciliadora actuará como Tribunal Arbitral. El interventor designado sólo tendrá las facultades de administración necesarias para velar por el cumplimiento del contrato de participación. Cesará en su cargo en cuanto el participante manifieste por escrito la voluntad de reasumir sus obligaciones, y esta declaración sea aprobada por la Comisión Conciliadora. En todo caso, se entenderá que hay incumplimiento grave de las obligaciones del participante si transcurridos noventa días desde la designación del interventor, el participante no efectúa dicha declaración o si, habiendo manifestado tal voluntad y obtenido la aprobación de la Comisión Conciliadora, no reasume sus obligaciones.

La Comisión podrá requerir a los tribunales de justicia el auxilio de la fuerza pública a fin de que se proceda a dar cumplimiento al contrato de participación mientras se encuentra pendiente la designación del interventor.

El interventor designado de conformidad a lo dispuesto en este artículo, responderá hasta de la culpa leve.

Artículo 28, que pasa a ser 26

Artículo 26.- El inicio de la explotación de la obra a que se refiere el contrato de participación será autorizada por el SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, previa comprobación de que su ejecución se ajusta a las bases, especificaciones técnicas y demás antecedentes de la licitación.

Incisos primero y segundo del artículo 33, que pasa a ser 31

Artículo 31.- La declaración de incumplimiento grave del contrato de participación deberá ser solicitada a la Comisión Conciliadora por cualquiera de las partes contratantes, fundada en alguna de las causales establecidas en el respectivo contrato o en las respectivas bases de licitación. Dicha Comisión resolverá la solicitud en calidad de Tribunal Arbitral, conforme a lo preceptuado en el artículo 21.

Cuando el Tribunal Arbitral declare que el participante ha incurrido en incumplimiento grave del contrato, el SERVIU o la Municipalidad, previa autorización de dicho Tribunal, procederá a designar un interventor, que sólo tendrá las facultades para velar por el cumplimiento del contrato. El interventor responderá hasta de la culpa leve, y le serán aplicables las normas establecidas en el artículo 22, en lo que fuere pertinente.

E) V. ARTÍCULOS RECHAZADOS POR LA COMISIÓN.

La Comisión rechazó los artículos 5º y 9º del proyecto aprobado por el Senado, que se transcriben a continuación:

Artículo 5º

Artículo 5º.- Declarada desierta una licitación, se podrá adjudicar directamente el contrato de participación en caso que se presente un interesado que

cumpla todos los requisitos exigidos en las bases de la licitación y siempre que su oferta no difiera en más de un diez por ciento del valor mínimo o máximo señalado en las respectivas bases.

Artículo 9º

Artículo 9º.- Las bases de cada licitación podrán considerar una o más de las prestaciones señaladas en el artículo 7º, con una o más de las contraprestaciones indicadas en el artículo precedente.

F) VI. CONSTANCIAS.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 289 del Reglamento de la Corporación, se hace constar lo siguiente:

1. Los artículos 20, que pasa a ser 18; 23 que pasa a ser 21, y 24, que pasa a ser 22, deben ser votados con quórum de ley orgánica constitucional, por tratarse de materias que dicen relación con las atribuciones de los Tribunales de Justicia.

2. La Comisión determinó que el proyecto no requiere cumplir trámite en la Comisión de Hacienda.

3. Los artículos 1º, 5º, 13, que pasa a ser 11; 14, que pasa a ser 12; 15, que pasa a ser 13; 17, que pasa a ser 15; 24, que pasa a ser 22; 28, que pasa a ser 26, y 33, que pasa a ser 31, fueron objeto de modificaciones en la discusión en particular.

4. Los artículos 5º y 9º fueron suprimidos y no hubo indicaciones rechazadas por la Comisión.

5. El proyecto fue aprobado en general por la unanimidad de los integrantes presentes. Por la misma votación fue aprobado en la discusión en particular, con excepción del artículo 4º, que fue aprobado por mayoría de votos.

G) VII. TEXTO DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN.

"TITULO I DEL SISTEMA DE FINANCIAMIENTO COMPARTIDO

Artículo 1º.- Esta ley establece y regula el sistema de financiamiento urbano compartido, en adelante el Sistema, mediante el cual los Servicios de Vivienda y Urbanización y las Municipalidades podrán celebrar con terceros contratos de participación, destinados a la adquisición de bienes o a la ejecución, operación y mantención de obras urbanas, a cambio de una contraprestación, que podrá consistir en otorgar a aquéllos derechos sobre bienes muebles o inmuebles, la explotación de uno o más inmuebles u obras o una suma de dinero.

Para estos efectos, los Servicios de Vivienda y Urbanización, en adelante los SERVIU, deberán ceñirse a las políticas, planes y programas del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, y las Municipalidades deberán actuar de conformidad a lo establecido en los respectivos planes de desarrollo comunal.

Las facultades que esta ley otorga a los SERVIU y a las Municipalidades se entenderán sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a otros entes públicos en virtud de la legislación vigente.

Artículo 2º.- Para celebrar el contrato de participación regulado en la presente ley, los SERVIU o las Municipalidades, según corresponda, llamarán a licitación pública conforme a las normas del Título II de esta ley.

Previo al llamado a licitación se requerirá, si éste es efectuado por un SERVIU, la autorización del respectivo Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo. En tanto, si la convocatoria es efectuada por una Municipalidad, el Alcalde correspondiente deberá contar con el acuerdo del Concejo, en los casos que corresponda, con sujeción a lo establecido en el artículo 65 de la ley N° 18.695.

Artículo 3º.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, cualquier persona natural o jurídica podrá proponer a los organismos señalados en el artículo 1º proyectos relativos a las obras y acciones a que alude el mismo precepto, los que serán estudiados y resueltos en la forma, plazos y condiciones que determine el reglamento. La decisión favorable no relevará a dichos organismos de la obligación de llamar a licitación para adjudicar el respectivo contrato de participación.

Con todo, las bases de la licitación podrán considerar un puntaje adicional en la evaluación de la oferta del proponente que participe en el proceso de licitación, de acuerdo a lo que establezca el reglamento.

Para el caso que el adjudicatario no sea el proponente, las bases de la licitación podrán incluir la obligación del adjudicatario de reembolsar al proponente todo o parte de los costos de los estudios que éste debió realizar para elaborar su proposición, en la forma, modo y plazos que allí se establezcan. El proponente no podrá exigir otras compensaciones al SERVIU o a la Municipalidad, según corresponda.

Artículo 4º.- Las licitaciones para adquirir bienes o para contratar la ejecución, operación y mantención de las obras singularizadas en el artículo 1º de esta ley y los contratos de participación que de ellas se originen, se regirán por las normas de este cuerpo legal y de su reglamento y por las bases de la respectiva licitación.

Artículo 5º.- Las obras cuya ejecución, operación y mantención se contraten mediante este sistema podrán ejecutarse en inmuebles que sean del dominio de los SERVIU o de las Municipalidades o que se encuentren bajo su administración.

Dichas obras podrán también ejecutarse en inmuebles que sean del dominio de cualquier órgano o servicio integrante de la Administración del Estado o que se encuentren bajo su administración.

Para estos efectos, los organismos a que se refiere el inciso segundo podrán celebrar contratos de mandato a los SERVIU o a las municipalidades para que celebren contratos de participación, como asimismo, los SERVIU o las municipalidades podrán otorgarse mandatos recíprocamente.

Artículo 6°.- El sistema de financiamiento urbano compartido regulado por la presente ley, permitirá recibir del participante adjudicatario una o más de las siguientes prestaciones, según se establezca en las bases de la licitación:

- a) La ejecución, la operación o la mantención total o parcial de una obra por un período determinado;
- b) La entrega en propiedad de uno o más bienes inmuebles;
- c) La entrega en propiedad de uno o más bienes muebles que estén destinados a los fines del contrato de participación;
- d) El uso o goce, por un período determinado, de uno o más bienes inmuebles;
- e) El uso o goce, por un período de tiempo determinado, de uno o más bienes muebles que estén destinados a los fines del contrato de participación, y
- f) Una suma de dinero, adicionalmente a una o más de las anteriores.

Artículo 7°.- Mediante el sistema de financiamiento urbano compartido regulado por la presente ley, los organismos establecidos en el artículo 1° podrán entregar al participante una o más de las siguientes contraprestaciones, según se establezca en las bases de la licitación:

- a) La explotación total o parcial de uno o más bienes u obras por un período determinado, pudiendo percibir los beneficios de la explotación;
- b) El derecho al uso o goce de uno o más bienes muebles o inmuebles por un período determinado;
- c) La entrega en propiedad de uno o más bienes muebles o inmuebles, y
- d) Las establecidas en el artículo 1°.

Al celebrar o modificar un contrato de participación el SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, deberá velar por la adecuada equivalencia de las prestaciones o contraprestaciones comprometidas.

TÍTULO II DE LA LICITACIÓN

Artículo 8°.- La licitación exigida por el artículo 2° podrá ser nacional o internacional y a ella podrán presentarse personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, que cumplan los requisitos y exigencias que establezca el reglamento de la presente ley y las bases de la licitación.

Dichas bases podrán consultar, en carácter de actuación preparatoria, la precalificación de los interesados, fijando las condiciones, requisitos y procedimientos que deberán observarse al efecto.

Artículo 9°.- Para participar en la licitación, el interesado deberá garantizar la seriedad de su oferta. La forma, monto y condiciones de la garantía serán los exigidos por el reglamento de la presente ley y por las bases de la licitación. Esta garantía no será susceptible de embargo ni de medida precautoria alguna.

Artículo 10.- Las bases de la respectiva licitación serán elaboradas por el SERVIU o la Municipalidad correspondiente.

Las bases contendrán, a lo menos, las siguientes menciones:

- a) Las condiciones, modalidades y etapas del proceso de licitación;
- b) Los procedimientos para efectuar consultas y aclaraciones sobre las bases de licitación;
- c) Los factores específicos de evaluación de las ofertas y los procedimientos de adjudicación de la licitación;
- d) El plazo para la calificación de las ofertas;
- e) El régimen de garantías, con señalamiento de su naturaleza y cuantía, plazos en que deben constituirse, plazos para su devolución, forma y oportunidad en que se harán efectivas;
- f) El régimen económico del contrato de participación y el reajuste de tarifas, en su caso;
- g) El plazo de vigencia del contrato de participación;
- h) Las normas que rigen la participación del acreedor de la prenda especial regulada por la presente ley, cuando corresponda;
- i) La naturaleza y singularización de la prestación que el licitante que se adjudique la licitación deberá entregar al SERVIU o a la Municipalidad, según corresponda. Si la prestación ofrecida es un factor a considerar para la adjudicación, deberá indicarse el mínimo solicitado;
- j) La naturaleza y singularización de la contraprestación que se otorgará al licitante que se adjudique la licitación. Si la contraprestación es un factor a considerar para la adjudicación, deberá indicarse el máximo ofrecido;

- k) La titularidad del dominio de los bienes involucrados y su régimen de administración;
- l) Los seguros que debe tomar el licitante a quien se adjudique la licitación, sus coberturas, montos y plazos;
- m) Los procedimientos de control del cumplimiento del contrato de participación;
- n) Monto, modalidades y alternativas de la indemnización señalada en el artículo 25 de la presente ley;
- ñ) El régimen de sanciones y multas aplicables en caso de incumplimiento del contrato de participación;
- o) Las causales de suspensión y extinción del contrato de participación;
- p) La forma en que se continuará con la mantención y explotación de la obra, según corresponda, en el evento de producirse alguna de las causales de suspensión o extinción del contrato de participación;
- q) Si se trata de una obra a ejecutarse en diversas etapas, deberá indicarse a cual de ellas corresponde la licitación, y
- r) Si será obligación del licitante constituir una sociedad que cumpla con las características señaladas en el inciso segundo, letra b), del artículo 13 de la presente ley.

Artículo 11.- El SERVIU o la Municipalidad adjudicará el contrato de participación de acuerdo con el sistema de evaluación de las ofertas que se establezca en las bases respectivas, en el cual se atenderá, entre otros, a uno o más de los siguientes factores, según corresponda en cada caso:

- a) Monto de la inversión que efectuará el licitante;**
- b) Plazo del contrato de participación;**
- c) Estructura tarifaria;**
- d) Calificación técnica del licitante;**
- e) Calificación de otros servicios adicionales ofrecidos, si fueren estimados necesarios;**
- f) Riesgos derivados de caso fortuito o fuerza mayor, que el licitante se compromete a asumir durante la vigencia del contrato de participación;**
- g) Consideraciones de carácter ambiental y ecológico, si procediere, tales como belleza escénica, flora que se plantará en el predio, impacto que experimentará el entorno del inmueble durante la ejecución de las obras, u otras que se establezcan en las bases, y**

h) Puntaje adicional para el proponente, en el caso del inciso segundo del artículo 3° .

Artículo 12.- La adjudicación de la licitación se efectuará mediante resolución del Director del SERVIU o del Alcalde, según corresponda, la que se publicará en el Diario Oficial.

TÍTULO III DEL CONTRATO DE PARTICIPACIÓN

Artículo 13.- El contrato de participación es un acuerdo de voluntades celebrado conforme a las normas de esta ley, cuya finalidad es contribuir al desarrollo urbano. Mediante aquél las partes se obligan recíprocamente a entregarse una o más de las prestaciones señaladas en el artículo 6° y una o más de las contraprestaciones señaladas en el artículo 7°, durante un plazo determinado.

El adjudicatario de la licitación, en adelante el participante, dentro de los plazos que establezcan el reglamento o las bases de la licitación, deberá dar cumplimiento a las siguientes obligaciones:

a) Constituir las garantías exigidas por las bases de la licitación;

b) Constituir, cuando corresponda, una sociedad de giro exclusivo, cuyo objeto sea la ejecución, operación, mantención y/o explotación de las obras a que se refiere el contrato de participación, de conformidad con las leyes chilenas, en los casos y con los requisitos que el reglamento o las bases de la licitación establezcan;

c) Suscribir ante notario público dos transcripciones de la resolución que adjudica la licitación y de los demás instrumentos que las bases o el reglamento establezcan, en señal de aceptación de su contenido. Uno de los ejemplares deberá protocolizarse ante el mismo notario dentro del plazo que fijen las bases de licitación, contado desde su publicación en el Diario Oficial. El otro ejemplar será entregado al SERVIU o a la Municipalidad correspondiente. Dichas transcripciones harán fe respecto de toda persona y tendrán mérito ejecutivo sin necesidad de reconocimiento previo.

Las obligaciones señaladas en la letra c) deberán cumplirse una vez que se publique en el Diario Oficial la resolución que adjudica la licitación y después de cumplidos los requisitos establecidos en las letras a) y b).

En caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones precedentes, dentro de los plazos establecidos en el reglamento o en las bases de la licitación, el adjudicante podrá dejar sin efecto la adjudicación, mediante resolución fundada.

En el evento de que se dejase sin efecto la adjudicación, el SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, dentro del plazo de

quince días contado desde la fecha de publicación de dicha resolución en el Diario Oficial, podrá llamar a una nueva licitación pública o invitar mediante licitación privada a los demás oferentes que se hubieren presentado a la licitación, con objeto de que mejoren o mantengan sus respectivas ofertas.

Artículo 14.- El participante deberá constituir una garantía de fiel cumplimiento del contrato, por el monto y en la oportunidad, forma y condiciones que establezcan las bases de la licitación.

Artículo 15.- El contrato se entenderá perfeccionado una vez publicada en el Diario Oficial la resolución de adjudicación del Director del SERVIU o del Alcalde, según corresponda. **Publicada dicha resolución, habilitará al participante para usar y gozar del bien respectivo y constituirá título suficiente para que aquél haga valer su derecho frente a terceros.**

Sólo una vez perfeccionado el contrato de participación, y previa autorización expresa del SERVIU o de la Municipalidad, según corresponda, el participante podrá transferir el contrato de participación o los derechos emanados de éste.

La transferencia del contrato de participación deberá siempre ser total, comprendiendo todos los derechos y obligaciones emanados del contrato y sólo podrá hacerse a una persona natural o jurídica que cumpla con los requisitos para ser adjudicatario, que no esté inhabilitada y dé cumplimiento a las obligaciones señaladas en el inciso segundo del artículo 13 de la presente ley.

El SERVIU y las Municipalidades tendrán un plazo de sesenta días contado desde la fecha de ingreso de la solicitud en sus oficinas, para autorizar o denegar la transferencia del contrato, mediante resolución fundada. Si transcurrido el plazo antes indicado, no se hubiere dictado dicha resolución, se entenderá denegada la autorización.

Artículo 16.- Establécese una prenda especial, sin desplazamiento, de los bienes o derechos objeto del contrato, en aquellos casos en que la obligación del participante comprenda la ejecución, operación o mantención total o parcial de una obra, y su retribución consista en la explotación total o parcial de la misma por un período de tiempo determinado. Esta prenda tendrá por objeto garantizar las obligaciones financieras que el participante contraiga para financiar la ejecución, operación, mantención y explotación de la obra. La prenda podrá recaer sobre los derechos que para el participante emanen del contrato, los bienes muebles de su propiedad y los ingresos que provengan de la explotación de la obra.

La prenda a que se refiere el inciso anterior deberá constituirse por escritura pública e inscribirse en el Registro de Prenda Industrial del Conservador de Bienes Raíces del domicilio del SERVIU o de la Municipalidad y en el del participante, si fueren distintos. Además, deberá anotarse al margen de la inscripción de la sociedad participante en el Registro de Comercio.

A esta prenda serán aplicables, en lo que no fueren incompatibles con las normas de esta ley, las disposiciones contenidas en los artículos 25, inciso primero, 30, 31, 32, 33, 36, 37, 38, 40, 42, 43, 44, 46, 48, 49 y 50 de la ley N° 5.687, sobre Prenda Industrial.

Artículo 17.- En el remate de los bienes o derechos prendados, la adjudicación sólo podrá efectuarse en favor de quienes cumplan con los requisitos para ser licitante, establecidos en esta ley, en su reglamento y en las bases de licitación.

La contravención a lo dispuesto en el inciso anterior producirá la nulidad del remate, la que deberá ser declarada por la vía incidental, por el mismo juez que esté conociendo del juicio ejecutivo.

Artículo 18.- Los litigios a que diere lugar la constitución y ejecución de la prenda consagrada en el artículo 16, que deriven de un contrato de participación celebrado con un SERVIU, serán de competencia del juez de letras de asiento de la Corte de Apelaciones en cuyo territorio estuviere emplazada la obra. Si el litigio derivare de una prenda relativa a un contrato de participación celebrado con un Municipio, será competente el juez de letras que corresponda a la respectiva comuna.

TÍTULO IV DE LAS INSPECCIONES, SANCIONES Y MULTAS

Artículo 19.- Corresponderá al SERVIU o a la Municipalidad, según el caso, la inspección y vigilancia del cumplimiento de las obligaciones del participante, en todas las etapas del contrato, como asimismo la aplicación de las sanciones y multas previstas en la presente ley, en su reglamento y en las bases de licitación.

Artículo 20.- El participante responderá de los daños que con motivo del contrato de participación se ocasionen a terceros, a menos que sean imputables a medidas impuestas por el SERVIU o por la Municipalidad, según corresponda, con posterioridad a la suscripción del contrato.

TÍTULO V DE LA SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y DE LA QUIEBRA DEL PARTICIPANTE

Artículo 21.- Las controversias que se produzcan entre las partes con motivo del contrato de participación, se someterán al conocimiento y resolución de una Comisión Conciliadora, integrada por un profesional designado por el Director del SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, un profesional designado por el participante y otro nombrado de común acuerdo por las partes, quien la presidirá. A falta de acuerdo, este último será designado por el juez de letras señalado en el artículo 18 el que deberá sujetarse al procedimiento de designación de peritos establecido en el Código de Procedimiento Civil, sin que los interesados puedan oponerse a la designación. El recurso de apelación procederá siempre en el solo efecto devolutivo.

Los integrantes de la Comisión Conciliadora deberán ser designados dentro del plazo de sesenta días contado desde la suscripción del contrato, sin perjuicio de que puedan ser reemplazados cuando ello sea necesario o se estime conveniente. La Comisión Conciliadora 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, el modo en que se le formularán las solicitudes y el mecanismo de notificación que utilizará para poner en conocimiento de las partes las resoluciones o decisiones que adopte.

Los acreedores a cuyo favor se hubiere constituido la prenda establecida en el artículo 16 de esta ley, serán admitidos en los procedimientos a que diere lugar el funcionamiento de la Comisión Conciliadora, en calidad de terceros independientes, siempre que tuvieren un interés comprometido.

La Comisión Conciliadora, a solicitud del reclamante, podrá decretar la suspensión de los efectos de la actuación materia del reclamo.

La Comisión Conciliadora buscará la conciliación entre las partes, formulando proposiciones para ello. Si la conciliación no se produce en el plazo de treinta días, cualquiera de las partes podrá solicitarle, en el plazo de diez días, que se constituya en Tribunal Arbitral. Vencido dicho plazo, si no se solicitare la constitución del Tribunal Arbitral, quedará firme la última proposición de la Comisión Conciliadora.

El Tribunal Arbitral actuará como árbitro arbitrador, de acuerdo a las normas que para dichos árbitros fija el artículo 223 del Código Orgánico de Tribunales y tendrá el plazo de treinta días para resolver, plazo durante el cual se mantendrá la suspensión de los efectos de la actuación reclamada, en su caso. En contra de la sentencia arbitral, se podrán interponer los recursos de apelación y de casación en la forma, de acuerdo a lo previsto en el artículo 239 del Código Orgánico de Tribunales.

Las opiniones que los miembros de la Comisión Conciliadora hubieren emitido en su carácter de tales, no los inhabilitarán para desempeñarse como árbitros.

Artículo 22.- Si el participante abandonare la obra o interrumpiere injustificadamente el servicio convenido, el SERVIU o la Municipalidad correspondiente, podrá solicitar a la Comisión Conciliadora, que lo autorice para proceder a la designación de un interventor. Para estos efectos, la Comisión Conciliadora actuará como Tribunal Arbitral. El interventor designado sólo tendrá las facultades de administración necesarias para velar por el cumplimiento del contrato de participación. Cesará en su cargo en cuanto el participante manifieste por escrito la voluntad de reasumir sus obligaciones, y esta declaración sea aprobada por la Comisión Conciliadora. En todo caso, se entenderá que hay incumplimiento grave de las obligaciones del participante si transcurridos noventa días desde la designación del interventor, el participante no efectúa dicha declaración o si, habiendo manifestado tal voluntad y

obtenido la aprobación de la Comisión Conciliadora, no reasume sus obligaciones.

La Comisión podrá requerir a los tribunales de justicia el auxilio de la fuerza pública a fin de que se proceda a dar cumplimiento al contrato de participación mientras se encuentra pendiente la designación del interventor.

El interventor designado de conformidad a lo dispuesto en este artículo, responderá hasta de la culpa leve.

Artículo 23.- En caso de quiebra del participante, la primera junta ordinaria de acreedores deberá pronunciarse, a proposición del síndico o de dos o más acreedores, si opta por subastar los derechos del participante emanados del contrato de participación o por la continuación del mismo. Si no hubiere acuerdo sobre una u otra de estas alternativas, deberá procederse a la subasta del contrato de participación.

Las bases de la subasta deberán respetar los términos, beneficios y condiciones del contrato de participación primitivo. El mínimo de las posturas no podrá ser inferior a los dos tercios del monto de la deuda contraída en la primera subasta, ni inferior a la mitad de dicho monto en la segunda. A falta de postores se efectuará una tercera subasta sin mínimo.

La adjudicación del contrato de participación se ajustará a lo previsto en el artículo 13 de esta ley.

En el evento que la junta de acreedores acordare la continuación del contrato de participación, éste se entenderá prorrogado por el plazo que reste del contrato de participación primitivo.

En caso de quiebra, el SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, nombrará un representante para que, actuando coordinadamente con el síndico y la junta de acreedores, vele por el cumplimiento del objeto del contrato de participación.

TÍTULO VI DE LA DURACIÓN, SUSPENSIÓN Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE PARTICIPACIÓN

Artículo 24.- Las bases de la respectiva licitación podrán fijar el plazo del contrato de participación y la forma de computarlo, o establecer que el plazo sea el ofrecido por el adjudicatario del contrato.

Artículo 25.- El SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, desde que se perfeccione el contrato de participación, podrá modificar por razones de interés público, las características de la obra, de su ejecución, mantención, operación o explotación. En tal caso, deberá compensar al participante con la indemnización pertinente si éste hubiere experimentado perjuicio con motivo de las modificaciones introducidas, acordando con aquél indemnizaciones que podrán expresarse en el plazo del contrato, en las tarifas, y en cambios en las prestaciones y contraprestaciones propias del contrato de

participación. Las controversias que se suscitaren a este respecto, se sujetarán a lo establecido en el artículo 21 de esta ley.

Artículo 26.- El inicio de la explotación de la obra a que se refiere el contrato de participación será autorizada por el SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, previa comprobación de que su ejecución se ajusta a las bases, especificaciones técnicas y demás antecedentes de la licitación.

Artículo 27.- Una vez concluido el plazo del contrato de participación, el bien objeto del mismo será restituido al SERVIU o a la Municipalidad, según corresponda, el que podrá disponer de dicho bien en conformidad a la legislación vigente. Tratándose de bienes de dominio o bajo la administración de otro ente público, éstos serán devueltos a los respectivos entes.

Artículo 28.- Expirado el contrato de participación, el participante estará facultado para retirar las mejoras que hubiere introducido en el bien objeto del mismo y que no formen parte del contrato de participación, siempre que puedan separarse sin detrimento. El SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, podrá optar por quedarse con esas mejoras pagando su justo precio. Este derecho deberá ejercerse con treinta días de anticipación, a lo menos, a la fecha en que deba restituirse el bien objeto del contrato de participación. Si no hubiere acuerdo entre las partes en cuanto al precio, forma y oportunidad de su pago, ello será determinado conforme a lo establecido en el artículo 21 de la presente ley.

Las mejoras introducidas que no puedan separarse sin detrimento, quedarán a beneficio del SERVIU o de la Municipalidad, según corresponda, sin obligación alguna de reembolso o indemnización, a menos que las bases de licitación establezcan lo contrario.

Lo dispuesto en el presente artículo se aplicará igualmente a los otros entes públicos, tratándose de bienes de su dominio o bajo su administración.

Artículo 29.- El contrato de participación quedará suspendido temporalmente en los siguientes casos:

- a) Por guerra externa, conmoción interior o fuerza mayor que impidan su cumplimiento;
- b) Por destrucción parcial del bien objeto del contrato de participación que impida su utilización, y
- c) Por cualquiera otra causa prevista en las bases de la licitación.

Artículo 30.- El contrato de participación se extinguirá por las siguientes causas:

- a) Por expiración del plazo de su vigencia;
- b) Por acuerdo mutuo de las partes;

- c) Por incumplimiento grave de las obligaciones de las partes, y
- d) Por cualquier otra causa prevista en las bases de la licitación.

Tratándose de la causal prevista en la letra b) precedente, el SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, sólo podrá concurrir al acuerdo si los acreedores a cuyo favor se hubiere constituido la prenda a que se refiere el artículo 16 de esta ley, consintieren en alzar este gravamen o aceptaren, previamente y por escrito, su extinción anticipada.

Artículo 31.- La declaración de incumplimiento grave del contrato de participación deberá ser solicitada a la Comisión Conciliadora por cualquiera de las partes contratantes, fundada en alguna de las causales establecidas en el respectivo contrato o en las respectivas bases de licitación. Dicha Comisión resolverá la solicitud en calidad de Tribunal Arbitral, conforme a lo preceptuado en el artículo 21.

Cuando el Tribunal Arbitral declare que el participante ha incurrido en incumplimiento grave del contrato, el SERVIU o la Municipalidad, previa autorización de dicho Tribunal, procederá a designar un interventor, que sólo tendrá las facultades para velar por el cumplimiento del contrato. El interventor responderá hasta de la culpa leve, y le serán aplicables las normas establecidas en el artículo 22, en lo que fuere pertinente.

El SERVIU o la Municipalidad, según corresponda, dentro del plazo de 180 días, contado desde la declaración a que alude el inciso anterior, deberá llamar a una nueva licitación pública o a una licitación privada de acuerdo a lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 13 de esta ley. Las bases de esta nueva licitación establecerán los requisitos que deberá cumplir el nuevo participante, los que, en ningún caso, podrán ser más gravosos que los impuestos al participante original. Al asumir el nuevo participante, cesará de pleno derecho en sus funciones el interventor designado en virtud de lo dispuesto en el inciso anterior.

La extinción del contrato de participación por declaración de incumplimiento grave de las obligaciones del participante, hará exigibles los créditos que se encuentren garantizados con la prenda establecida en el artículo 16 de esta ley, los que 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 participante.

La extinción del contrato de participación por declaración de incumplimiento grave de las obligaciones del SERVIU o de la Municipalidad dará derecho al pago del daño patrimonial sufrido por el participante.

TÍTULO VII DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 32.- Los plazos de días establecidos en las bases de las licitaciones que se fijan de acuerdo a la presente ley y los estipulados en

los contratos de participación, se entenderán de días corridos, salvo que expresamente se señale que son de días hábiles.

Artículo 33.- La suscripción de un contrato de participación no limitará al SERVIU o a la Municipalidad, según corresponda, para celebrar nuevos contratos o ejecutar nuevas obras o intervenciones urbanas, ni tales acciones generarán derecho a compensación alguna en favor del participante, salvo que se afecten gravemente los derechos contenidos en el contrato.

Artículo 34.- Introdúcense las siguientes modificaciones al decreto ley N° 1.305, de 1975:

1.- Agrégase en el artículo 12, la siguiente letra n), nueva, reemplazando previamente por un punto y coma (;) el punto (.) con que finaliza la letra m):

“n) Informar técnicamente los planes, proyectos y programas correspondientes al sistema de financiamiento urbano compartido, que propongan los Servicios de Vivienda y Urbanización.”.

2.- Agréganse en el artículo 28, los siguientes incisos segundo y tercero, nuevos:

“Mediante el sistema de financiamiento urbano compartido, los Servicios de Vivienda y Urbanización podrán adquirir bienes o contratar con terceros la ejecución, operación y mantención de obras de equipamiento comunitario, remodelaciones, áreas verdes, parques industriales, vías urbanas, infraestructura urbana y, en general, de aquellas obras cuya ejecución y mantención les competa, ciñéndose a las políticas, planes y programas del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y de acuerdo con la ley respectiva.

Lo dispuesto en el inciso anterior se entenderá sin perjuicio de las atribuciones que les correspondan a otros entes públicos en virtud de la legislación vigente.”.

Se designó Diputado Informante al señor **HALES, don Patricio.**

Sala de la Comisión, a 16 de octubre de 2002.

Tratado y acordado en sesiones celebradas los días 7, 14 y 21 de agosto, 4 y 11 de septiembre, 9 y 16 de octubre de 2002, con asistencia de la señora Caraball, doña Eliana (Presidenta), y de los señores Aguiló, don Sergio; Galilea, don José Antonio; Hales, don Patricio; Jiménez, don Jaime; Norambuena,

don Iván; Pérez, don Aníbal; Pérez, doña Lily; Robles, don Alberto, y Tapia, don Boris.

Javier. Concurrió, por la vía del reemplazo, el señor Hernández, don

ELENA MELÉNDEZ URENDA
Abogado Secretaria de la Comisión

ÍNDICE

<i>I.- FUNDAMENTOS DEL MENSAJE.</i>	<u>2</u>
<i>II. RESUMEN DEL CONTENIDO DEL PROYECTO APROBADO POR EL SENADO.</i>	<u>3</u>
<i>III.- SÍNTESIS DEL DEBATE HABIDO DURANTE LA DISCUSIÓN CON INDICACIÓN DE LOS ACUERDOS ADOPTADOS.</i>	<u>5</u>
a) <i>Discusión en general.</i>	<u>5</u>
b) <i>Discusión en particular.</i>	<u>10</u>
<i>IV.- MENCIÓN DE LAS ADICIONES Y ENMIENDAS QUE LA COMISIÓN APROBÓ EN LA DISCUSIÓN PARTICULAR.</i>	<u>23</u>
<i>V. ARTÍCULOS RECHAZADOS POR LA COMISIÓN.</i>	<u>26</u>
<i>VI. CONSTANCIAS.</i>	<u>26</u>
<i>VII. TEXTO DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN.</i>	<u>27</u>