CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO

MNG/427-2018/HBV.

EN LO PRINCIPAL: ASUME REPRESENTACIÓN.- **PRIMER OTROSI:** CONTESTA DEMANDA.- **SEGUNDO OTROSI:** PERSONERIA.- **TERCER OTROSI:** SE TENGA PRESENTE.- **CUARTO OTROSI:** PATROCINIO.-

SR. PRESIDENTE DE LA H. COMISIÓN ARBITRAL

"AEROPUERTO INTERNACIONAL ARTURO MÉRINO BENITEZ DE SANTIAGO"

(Rol N° 1-2018)

RUTH ISRAEL LÓPEZ, Abogada Procurador Fiscal de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, en representación, del Ministerio de Obras Públicas, en causa "Multas", al Señor Presidente de la H. Comisión Arbitral de la obra pública fiscal denominada "**AEROPUERTO INTERNACIONAL ARTURO MÉRINO BENITEZ DE SANTIAGO**", con respeto digo:

Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 3° del D.F.L. N° 1 de 28 de Julio de 1993, del Ministerio de Hacienda, publicado en el Diario Oficial el 7 de Agosto de 1993, Ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado, vengo en asumir la representación del Ministerio de Obras Públicas en estos autos arbitrales.

POR TANTO,

AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA H. COMISION PIDO: Tener presente la representación asumida.-

PRIMER OTROSI: En representación del Ministerio de Obras Públicas y encontrándome del plazo establecido en las Normas de Procedimiento que rigen la presente causa, contesto la demanda de reclamo de multas, conforme al traslado conferido por resolución de fecha 17 de enero de 2018, notificada el día 25 del mismo mes y año, mediante la cual la Sociedad Concesionaria, en adelante SC, busca impugnar las multas impuestas por Resolución DGOP (Ex) N° 3444, de fecha 4 de septiembre de 2017, solicitando desde ya su rechazo atendido los antecedentes que a continuación expongo:

I. CONSIDERACIONES PREVIAS:

H. Comisión antes de entrar al fondo de lo demandado por esta Sociedad Concesionaria, es importante aclarar que las alegaciones de Derecho que hace la demandante en los puntos 3.6 y 3.8 de su escrito de demanda, son alegaciones que han quedado en el pasado, respecto de las cuales la jurisprudencia arbitral y la Contraloría General de la República, ya se han pronunciado, resolviendo que los fundamentos que invoca la SC, son completamente improcedentes y que no tienen cabida en esta relación contractual regulada por la Ley de Concesiones de Obras Públicas.

A saber, en cuanto a la **Obligación de Recurrir a la Comisión**, la Comisión Arbitral del contrato de Concesión de Obras Públicas denominada *"Ruta 5 Norte, Tramo: Vallenar-Caldera"*, rechazó la petición, señalando "*que aunque el supuesto de la infracción sea el mismo en todos los casos, al omitir su cumplimiento durante un numero sucesivo de días, puede distinguirse el mismo número de incumplimientos a la obligación de la SC, que da lugar a igual cantidad de multas. Que las BALI tienen por objeto someter al control preventivo de la Comisión Conciliadora únicamente aquellas infracciones que revistes especial gravedad, que tenga asociada una multa superior 500 UTM de acuerdo a las BALI. Que el trámite de la consulta previa a la Comisión Conciliadora, establecido en el artículo 30 de la LCOP, no puede sino aplicarse a los casos expresamente referidos en dicha disposición legal, entre los que no se encuentra la hipótesis de varias multas que una vez sumadas sus montos individuales, totalicen más de 500 UTM. Por el contrario una interpretación extensiva de la norma podría suponer un obstáculo al régimen de aplicación de multas establecido en el contrato, cuya finalidad es velar por el correcto cumplimiento de las obligaciones y estándares de servicio involucrados en el contrato de concesión de obra pública*[1].

En el mismo sentido ya lo había resuelto en el año 2002 la Comisión Arbitral del contrato de concesión "Ruta 5, Tramo Santiago- Los Vilos", en causa sobre impugnación de multas cuya sumatoria alcanzó 3.440 UTM resolvió que "*En*

[1] Sentencia de Comisión Arbitral del contrato de concesión de obra pública denominado "Ruta 5 Norte, Tramo: Vallenar-Caldera", de fecha 04 de abril de 2017, pronunciada por don Enrique Barros, Enrique Alcalde y Francisco Pfeffer. Considerando trigésimo octavo, trigésimo noveno y cuadragésimo.

opinión de esta Comisión no correspondía al Ministerio de Obras Públicas solicitar la autorización previa de la Comisión Conciliadora para aplicar las multas reclamadas en autos, toda vez que el monto de cada una de ellas, de acuerdo a lo estipulado en las respectivas Bases de Licitación, era inferior a 500 UTM, no procediendo en consecuencia aplicar lo estipulado en el artículo 30 de la Ley de Concesiones"[2]

En cuanto a la **prescripción** alegada por la demandante en el punto 3.8, es dable señalar que la Comisión Arbitral del contrato de Concesión de Obras Públicas denominado *"Programa de Concesiones de Infraestructura Penitenciaria Grupo I"*, rechazó la petición de prescripción de las multas aplicadas por la DGOP, al sentenciar que las multas no son el resultado del ejercicio del *ius puniendi* del Estado, sino que constituyen el ejercicio de un derecho contractual. Se rechaza del mismo modo la nulidad de derecho público basado en la supuesta infracción al artículo 30 N° 1 de la Ley de Concesiones[3].

En el mismo sentido se ha pronunciado recientemente la Comisión Arbitral del contrato de Concesión de Obras Públicas denominada *"Ruta 5 Norte, Tramo: Vallenar-Caldera"*, que rechazó la petición de prescripción de las multas impuestas por el DGOP, descartando en materia de prescripción la aplicación de la normativa del Código Penal al señalar que por incumplir las obligaciones de un contrato celebrado con un órgano del Estado no comparten las misma naturaleza de las sanciones administrativas, que se trata de una situación expresamente prevista en las bases y en el contrato, que no implica el ejercicio del ius puniendi o potestad sancionadora del Estado.[4] Y agrega que en materias de contrato de concesión, en ausencia de normas especiales de derecho administrativo que regula la materia, reciben aplicación como régimen supletorio las normas de derecho

[2] Sentencia Comisión Arbitral de la concesión "Ruta 5, tramo Santiago- Los Vilos, de fecha 14 de agosto de 2002.

[3] Sentencia Arbitral, de Comisión Arbitral del contrato de concesión de obra pública denominado Cárceles Grupo 1, *Causa Rol 2152-J, de fecha 29 de septiembre de 2009,* pronunciada por los señores Arnaldo Gorziglia, Raúl Tavolari y don Alfonso Reymond, foja 747.

[4]Sentencia de Comisión Arbitral del contrato de concesión de obra pública denominado "Ruta 5 Norte, Tramo: Vallenar-Caldera", de fecha 04 de abril de 2017, pronunciada por don Enrique Barros, Enrique Alcalde y Francisco Pfeffer. Considerando cuadragésimo cuarto.

común. Que lo anterior tiene consecuencias inmediatas en el régimen de prescripción aplicable. Las multas que pude imponer la DGOP ante el incumplimiento de las obligaciones de un contrato de concesión no se encuentran sujetas a una regla especial de prescripción. A falta de regla especial, las obligaciones con fuente legal o contractual se rigen por la regla general de prescripción en materia de obligaciones civiles, esto es, la establecida en el artículo 2514 del Código Civil. Para las acciones ordinarias, el tiempo de prescripción es de cinco años contados desde que la obligación se hizo exigible (Código Civil, artículo 2515).[5]

A su turno, la Contraloría General de la República, ratifica la postura recurrente del ente Contralor al establecer que, en materia de multas contempladas en contratos que celebre el Estado, no se está ante una manifestación de su potestad sancionadora sino que corresponde a la mera ejecución de las estipulaciones de cada contrato[6].

Evidentemente se trata de materias que ya están resueltas, y que esta H. Comisión debe considerar al momento de resolver.

Aclarado lo anterior, nos referiremos ahora a los principios que la SC utiliza para tratar de moderar las consecuencias de su incumplimiento.

Principio de la Preeminencia de la Administración

Este principio caracteriza a la contratación administrativa, y la distingue de la contratación civil.

La ley de Concesiones de Obras Públicas, en su artículo 21, es clara al señalar que el Concesionario cumplirá sus funciones incorporadas al Contrato de Concesión, con arreglo a las normas de derecho público, especialmente en lo

[5] Sentencia de Comisión Arbitral del contrato de concesión de obra pública denominado "Ruta 5 Norte, Tramo: Vallenar-Caldera", de fecha 04 de abril de 2017, pronunciada por don Enrique Barros, Enrique Alcalde y Francisco Pfeffer. Considerando cuadragésimo quinto y cuadragésimo sexto. .

[6] Dictamen Contraloría General de La República N° 065446N13, de fecha 10 de octubre de 2013.

referente a sus relaciones con el Ministerio, a las regulaciones sobre los regímenes de construcción y explotación de la obra y al cobro de tarifas, su sistema de reajuste y las contraprestaciones con el Fisco, que conforman el régimen económico del contrato. Igualmente, deberá cumplir las normas que regulan la actividad dada en concesión.

Conforme lo anterior, las facultades de dirección, control y fiscalización que ostenta este Ministerio, se encuentran amparadas en la ley, y son conocidas y reconocidas por la SC en su escrito de demanda.

Por otra parte, aclarar que lo señalado en relación al *"poder de sanción"* por la contraria, en este tipo de contrato de Concesión es improcedente, la Contraloría General de la República, en dictámenes N°s 8.297 y 21.035, ambos de 2012, y N° 4.508, de 2013, entre otros, ha precisado que el fundamento que origina la multa es un incumplimiento contractual y que no reviste la naturaleza de una sanción administrativa. Más bien se trata de la consecuencia jurídica de una situación expresamente prevista en las bases y en el contrato, correspondiendo a la mera ejecución de las estipulaciones de tales acuerdos de voluntades y no implica el ejercicio del ius puniendi o potestad sancionatoria del Estado.

Sres. Árbitros, claramente las multas contempladas en el Contrato de Concesión, no son una sanción administrativa, esto atendido que no tienen su origen y tipificación en el ordenamiento jurídico para sancionar una acción u omisión cometida por particulares, que supongan la realización de actos u omisiones típicas, antijurídicas y culpables previstas en una ley. Sabido es, que no hay delitos ni infracciones por naturaleza, pues estos son establecidos y configurados como tales por el legislador, quien además valoran estas conductas, y considerando su gravedad, entregan su conocimiento y aplicación a los jueces o a la Administración.

Por tanto, las multas reclamadas se deben analizar y juzgar como una consecuencia jurídica de una situación expresamente prevista en las bases y en el contrato, y no como un ejercicio del ius puniendi o potestad sancionatoria del Estado, como alega la demandante.

La Buena Fe.

La Concesionaria recurre a la buena fe, principio general del derecho, para amparar su incumplimiento. No obstante su pretensión, este principio general del derecho no ampara y mucho menos justifica incumplimientos de una obligación contractual.

La buena fe en el contrato de Concesión, se expresa, como señala la propia SC en el deber de colaboración de las partes en forma recíproca. La ejecución del contrato de buena fe, conlleva a que estos no sólo obliguen a lo que en sus cláusulas se expresa, sino a todas aquellas cosas que emanan, precisamente, de la naturaleza de la obligación. Como consecuencia de este principio, surge para ambos contratantes la obligación de lograr la realización de la finalidad del contrato, es decir satisfacer el interés general, aportando cada parte el máximo esfuerzos y diligencias en la ejecución del contrato de Concesión.

Visiblemente quien ha vulnerado el principio de buena fe contractual, no es precisamente esta parte Fiscal, sino más bien quien lo alega. La conducta que ha experimentado la demandante, se aparta absolutamente de la buena fe. La SC incumplió el contrato de Concesión, y eso dio origen a las multas que se reclaman, las cuales se impusieron por no disponer con la cantidad de "carros portaequipaje", que establecen los artículo 1.10.9.1; 1.10.9.2 en relación al artículo 1.10.10 letra A.10; A.14 todos de las BALI.

La SC con este incumplimiento no presta a cabalidad la colaboración recíproca que el Ministerio de Obras Públicas espera de todo adjudicatario de una obra por el sistema de concesiones.

II. EN CUANTO AL FONDO:

H. Comisión, el Director General de Obras Públicas, en ejercicio de las facultades que le otorgan los artículos 29 de la Ley de Concesiones, 47 y 48 de su Reglamento, y con estricta sujeción a lo dispuesto en los artículos 1.8.5, 1.8.5.1 "TIPOS DE INFRACCIONES Y MULTAS" y 1.8.5.2 "APLICACIÓN DE LAS MULTAS", y 1.8.5.3 "PLAZO PARA EL PAGO DE MULTAS", de las BALI, dictó la

Resolución Exentas DGOP N°3444, que se reclama a través de esta demanda arbitral.

1. LAS MULTAS IMPUESTAS SON ABSOLUTAMENTE PROCEDENTES

La demandante comete un error en el argumento central que le sirve de base para formular su demanda.

1.1. Las Multas impuestas sancionan un incumplimiento de las BALI y no un estándar de servicio contenido en el Reglamento de Servicio de la Obra (RSO).

Aclarar a la contraria y a esta H. Comisión que las multas impuestas por Resolución DGOP N°3444, no tienen por objeto multar el incumplimiento de un *"estándar de servicio"* el cual estaría definido en el RSO, como argumenta la SC, sino que, tiene por objeto multar a la SC por el incumplimiento de lo establecido en el artículo 1.10.10, letra 14, en cuanto a cumplir en todo momento con las exigencias señaladas en el artículo 1.10.9.2, letra f), en lo relativo a la cantidad de carros portaequipajes que debía tener la concesionaria entre el día 16 de abril de 2016 y la fracción del día 4 de mayo de 2016, de acuerdo a lo dispuesto en las BALI. Por tanto, las multas se imponen por un incumplimiento a una obligación establecida en el contrato y no en el RSO.

La SC expone en el punto 3.1 de su demanda, que la sanción propuesta por el MOP aplica un estándar de servicio de un RSO que no está vigente, y que esto impide la fiscalización del cumplimiento de los estándares de operación, calidad y gestión para la operación de los servicios, y ampara su alegación en el artículo 54 N°2 de la Ley de Concesiones, lo cual constituye un error. Y como tal debe ser rechazada por esta Comisión Arbitral.

Las multas impuestas no sanción un incumplimiento al "estándar de servicio" definido en el RSO, como se ha señalado, en consecuencia, la referencia que la demandante hace del RSO, en nada tiene relación con las multas que se reclaman.

Sres. Árbitros, las facultades de fiscalización del cumplimiento **cabal e íntegro del contrato, durante toda la vigencia del contrato de Concesión** que posee el Inspector Fiscal, no emanan del RSO, como cree la SC, sino que emanan del Reglamento de la Ley de Concesiones de Obras Públicas[7], y de las BALI del contrato[8]. Es más, el artículo 18 de la Ley de Concesiones, establece que tanto en la fase de construcción como en la explotación, el Ministerio de Obras Públicas podrá imponer al Concesionario que no cumpla sus obligaciones, las multas prevista en BALI.

Señalar que el RSO, es un documento que elabora la propia SC y que aprueba el MOP a través del Inspector Fiscal. En este documento, la SC determina un marco general que debe cumplir SC NUEVO PUDAHUEL en la prestación de los Servicios Aeronáuticos y No Aeronáuticos que establezcan las BALI, define los umbrales de operación, calidad y gestión y los procedimientos asociados a la provisión de tales servicios, el uso de la obra y de los servicios que prestará. Es decir define el "estándar de servicio", que empleará para dar cumplimiento las exigencias y obligaciones dispuestas en las BALI.

Acoger la alegación formulada por la SC, envolvería un gran error. Primero, en cuanto a la naturaleza de las multas, las cuales se imponen por un incumplimiento una obligación contractual y no por un incumplimiento del estándar se servicio ofrecido por la SC en su RSO, como cree la demandante. Lo anterior se resuelve con la simple lectura del Resuelvo DGOP N°3444 (Exento), que señala expresamente "*Apruébese e Impónese 19 multas de 50 UTM c/u por cada día de atraso en cumplimiento de lo establecido en el artículo 1.10.10 (...), en lo relativo a la cantidad de carros portaequipaje de debía tener la concesionaria (...).* Segundo, sujetar la fiscalización del cumplimiento del contrato a la aprobación del RSO, se aparta del espíritu del contrato Concesión de Obra Pública, lo anterior implicaría entregar el inicio de la fiscalización del contrato a un acto que emana del Concesionario, que importa el empleo de una mayor o menor diligencia en obtener la aprobación de su RSO o quedaría entregado a la propia voluntad de la SC.

[7] Artículo 39° y 40° del Reglamento de la Ley de Concesiones de Obras Públicas.

[8] Artículo 1.8.1 de las Bases de Licitación del Contrato de Concesión Aeropuerto Arturo Merino Benítez de Santiago.

Evidentemente esta pretensión es improcedente, para ello la Comisión puede revisar el cuadro adjunto en la (pág. 12) de la demanda, en el cual se detalla un número importante de iteraciones, que dan cuenta que la SC no fue capaz de tener y entregar dentro de plazo un RSO que diera cumplimiento a todas las exigencias que establecían las BALI.

Sres. Árbitros, la SC construyó su demanda en un presupuesto equivocado, aprovechándose incluso de su conducta y actuar negligente en obtener un RSO aprobado. Este comportamiento se aparta de la buena fe que aclama la SC y como tal, debe ser rechazado.

1.2. Las Bases de Licitación (BALI) si establecen la época que se debía prestar el Servicio No Aeronáutico de Transporte de Equipaje.

Como bien reconoce la SC en la pág. 10 de su escrito, el Servicio de Transporte de Equipaje, es un Servicio No Aeronáutico No Comercial regulado en el artículo 1.10.9.2 de las BALI, que se debía prestar "desde la Puesta en Servicio Provisoría de las Instalaciones Existentes o PSP 1 hasta el término de la concesión, y por los cuales no se cobra tarifa directa a los usuarios".

A pesar de este reconocimiento, la SC expone en el punto 3.2 de su demanda, que las BALI no establecen una fecha precisa para el cumplimiento del servicio de transporte de equipaje. Llama la atención la poca claridad que tiene la SC de las BALI, y del cumplimiento de sus obligaciones contractuales. A saber, lo determinado en el artículo 1.10.9.2 se relaciona con lo dispuesto en el artículo 1.10.10 letra A.10, ambos de las BALI, que establece que la SC debía estar en condiciones de prestar y explotar los servicios Aeronáuticos y No Aeronáuticos, dentro del plazo de 360 días contados desde el inicio del plazo de la concesión señalado en el artículo 1.7.5 de las BALI, es decir, contados desde la Puesta en Servicio Provisoría de las Instalaciones Existentes o PSP 1.

Ahora bien, el plazo de los 360 días se cumplió el día 15 de abril de 2016, por tanto, desde el **16 de abril de 2016**, la SC debió prestar el Servicio de Transporte de Equipaje, y por ende contar con el número de carros que exige el artículo 1.10.9.2 letra f), que dispone *"El Concesionario deberá prestar continua y*

permanentemente este servicio en condiciones óptimas, mediante carros portaequipaje o similar, debiendo disponer como mínimo de 320 (trescientos veinte), por cada millón de pasajeros embarcados el año calendario inmediatamente anterior, en el sector de estacionamientos, accesos a los terminales y Centro de Transporte; y 52 (cincuenta y dos) carros por cada millón de pasajeros embarcados el año calendario inmediatamente anterior, en el sector de retiro de equipaje", para prestar el servicio.

Es indudable que la normativa contractual es clara, no deja duda en cuanto a la época en que la SC debió comenzar a prestar el servicio de "Transporte de Equipaje", así como también el número de carros que debió disponer para prestar el servicio a contar del día 16 de abril de 2016. Por tanto, no es efectivo que las BALI no establecen una fecha precisa para el cumplimiento del servicio de transporte de equipaje, como señala la demandante.

1.3. La SC es responsable en todo momento del cumplimiento del Contrato de Concesión.

La demandante afirma en el punto 3.2 de su demanda, que era imposible dar cumplimiento al 16 de abril de 2016 de la obligación de la totalidad de carros que estiman las BALI, considerando que sólo el 15 de enero de 2016, tomó conocimiento del número total de pasajeros embarcados el año anterior y que la SC comenzó su titularidad de la concesión en octubre de 2015.

Sres. Árbitros, la responsable de dar cumplimiento cabal, íntegro y oportuno del contrato de Concesión, es la SC[9], es ella quien tiene la obligación desde la adjudicación, de presentar un comportamiento diligente que le permita dar cumplimiento y continuidad a los servicios que ella debe prestar en el contrato.

A saber, la publicación del Decreto de Adjudicación del contrato en el Diario Oficial se efectuó el día 24 de abril de 2015, desde esa fecha comenzó el "Período de Transición"[10], el cual tenía por objeto que la SC tomara conocimiento de las instalaciones existentes, así como también, de todos los Servicios Aeronáuticos y

[9] Artículo 1.7.7.2 de las Bases de Licitación Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez de Santiago.

[10] Artículo 1.8.18 de las Bases de Licitación Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez de Santiago

No Aeronáuticos obligatorios que debía prestar. Este "Periodo de Transición", culminó el día 1 de octubre de 2015, con la aprobación de la PSP 1.

La SC a esa fecha – 5 meses- desde la adjudicación, debió tener claridad de los servicios No Aeronáuticos que debían estar en condiciones de iniciar su prestación y explotación dentro del plazo de 360 días, como se explicó en el punto 1.2. Supra.

El Servicio de Transporte de Equipaje corresponde a un Servicio No Aeronáutico No Comercial, descrito en el numeral 1.10.9.2 letra f) de las BALI y comprende la responsabilidad de la Sociedad Concesionaria de mantener una cantidad mínima estipulada de carros portaequipajes y al personal necesario para su traslado hasta las zonas de acopio, en orden de conservar la disponibilidad de éstos para los pasajeros que circulan por el Aeropuerto.

Los argumentos expuestos por la contraria a este respecto, dejan en evidencia la falta de diligencia que tuvo la Concesionaria para proveerse oportunamente de los "carros portaequipaje" que eran necesarios para dar cumplimiento del servicio de Transporte de Equipaje, que las BALI lo obligan prestar. Este no es el comportamiento que se espera de un Concesionario, que manifestó tener una vasta experiencia en la construcción, administración y control de aeropuertos internacionales.

Cabe tener presente que la información del número de pasajeros embarcados es de carácter público y puede ser revisada a través del portal de la Junta de Aeronáutica Civil, http://www.jac.gob.cl, sección "Estadísticas/Informes Estadísticos Mensuales de Tráfico Aéreo", en este portal se entrega el detalle de los pasajeros embarcados mes a mes en cada año, por tanto, la información requerida si estaba disposición de la SC. Tener presente, que le corresponde a la SC hacer las indagaciones necesarias que le permitan dar cumplimiento de la obligación contenida en las BALI. Es más, la Inspección Fiscal del contrato, informa mensualmente a la SC del número de pasajeros embarcados en el mes inmediatamente anterior. Esta información proviene del informe mensual que envía la DGAC, dentro de los primeros 10 días de cada mes a la Inspección

Fiscal, en cumplimiento del artículo 1.14.1 letra d) de las BALI. Por tanto, mes a mes la SC conoció y conoce el número de pasajeros embarcados el mes anterior.

La SC sabía que el Servicio No Aeronáutico No Comercial, de Transporte de Equipaje, lo debía prestar a contar del día 16 de abril de 2016, fecha en que concluían los 360 días, contados desde la autorización de la PSP 1. Por tanto, conforme su considerable experiencia internacional, debió haber iniciado el proceso de cotización en una fecha que le permitiera disponer con el número de carros, en el plazo que fijan las BALI. Sin embargo, como reconoce la demandante (pág. 19) de su escrito, inició el proceso de cotización de 2600 "carros portaequipaje", el día 7 de enero de 2016, el cual concluyó con la decisión de compra el día 11 de febrero de 2016. Es decir sólo 2 meses antes del inicio de la prestación del servicio. Por tanto, este argumento y el expuesto en el número 3.3 de su demanda, carecen de fundamento contractual.

Evidentemente la SC pudo haber realizado una estimación oportuna del número de carros que debía comprar, y para ello debió simplemente ingresar al portal de la Junta de Aeronáutica Civil, y contabilizar los pasajeros embarcados a esa fecha en el año 2015. Esta indagación le habría permitido tener una cuantificación estimada de los carros que necesitaría para prestar el servicio, antecedente suficiente para iniciar actos de mera gestión, tales como cotizaciones, para una posterior compra, ordenes de fabricación, despacho, ingreso al país y otros relacionados, y con ello evitar un incumplimiento al contrato. Es sabido que cualquier proceso de cotización y compra internacional tiene tiempos y trámites que la demandante, de haber sido diligente, debió considerar atendido que el cumplimiento del contrato es de su exclusiva responsabilidad, no pudiendo en caso alguno trasladar dicha responsabilidad al Estado.

1.4 El Director General de Obras Públicas dio estricto cumplimiento a lo establecido en el artículo 1.8.5.2 de las BALI.

Las multas impuestas por Resolución DGOP N°3444 (exenta), fueron el resultado de un estricto análisis de las BALI del contrato, las consideraciones expuestas en las cartas enviadas por las SC, y las respuesta de las mismas enviadas por el IF a la SC, toda documentación contenida en el Informe que emite

el Inspector Fiscal al Director General de Obras Públicas. De esta manera, los documentos que amparar y justifican la aplicación de las referidas multas, se encuentran señalados y extractados en el referido Resuelvo.

Agregar que las BALI, en el artículo 1.10.11 al referirse a las Sanciones por incumplimiento del artículo 1.10.10. establece que: *"Cuando el Concesionario incumpla alguna de las normas establecidas en 1.10.10 se aplicará una multa de 50 UTM diaria cada vez que se compruebe el hechos o conducta descrita o por cada día de incumplimiento, según corresponda (...)".*

Lo anterior significa que este tipo de incumplimiento es de carácter objetivo, implica solo la ocurrencia del hecho, lo que se sanciona es el retardo en el cumplimiento de la obligación, o sea, el **incumplimiento material** en relación al tiempo en que la obligación debió cumplirse.

Lo expuesto deja en evidencia que las conclusiones que arriba la demandante, son improcedentes, el MOP no ha contrariado el principio de buena fe, es más, la propia SC es quien construye una demanda apartándose de este trascendental principio. No existe en la imposición de la multa una intención recaudatoria, persecutoria y de hostigamiento, la multa está establecida expresamente en las BALI, y tienen como base multar un incumplimiento contractual, que no se encuentra prescrito, esto último, considerando que la Ley de Concesiones no establece un plazo de prescripción, se deben aplicar las disposiciones generales de prescripción del Código Civil.

POR TANTO,

SOLICITO A LA H. COMISIÓN, se sirva tener por evacuado en tiempo y forma el traslado conferido al Ministerio de Obras Públicas para contestar la demanda arbitral formulada por Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel S.A, con fecha 05 de enero de 2018, representada por doña Javiera de las Nieves Escanilla Cortés, rechazándola en todas sus partes, por los argumentos de hecho y de derecho expuestos, con expresa condena en costas.

SEGUNDO OTROSI: Sírvase SS, tener presente que actúo en estos autos de conformidad a lo dispuesto en los artículos 3° y 24 del D.F.L. N° 1/1993 (Hacienda), en mi calidad de Abogada Procurador Fiscal de Santiago del Consejo

de Defensa del Estado, cargo en el que he sido designada por Resolución TRA 45/142/2017 de fecha 28 de agosto de 2017, publicada en el Diario Oficial con fecha 9 de septiembre de 2017, que acompaño en este acto, con citación.

TERCER OTROSI: Sírvase el Tribunal Arbitral, tener presente, que la dirección oficial de correo electrónico de esta defensa, para efectos de las notificaciones y comunicaciones que procedan, es la siguiente: **notificaciones.arbitrajes@cde.cl** y que sus teléfonos son 226751907 – 226751916; 226751928 y 226751800.- Además, pido a la H. Comisión que las notificaciones se hagan con copia a los siguientes correos; marcos.navarro@cde.cl; carola.saez@mop.gov.cl

CUARTO OTROSI; Sírvase SS tener presente que, sin perjuicio de mi facultad legal para representar al Fisco de Chile, y de conformidad a lo previsto a los artículos 24 y 42 del D.F.L. N°1 de 1993 de Hacienda, en mi calidad de abogada habilitada asumo personalmente el patrocinio en esta causa, reservándome el poder, fijando como domicilio el de calle Agustinas Nº 1687, comuna de Santiago.

TOMADO DE RAZÓN

30 AGO 2017

Gobierno de Chile

CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO

NOMBRA TITULAR.

RESOLUCIÓN TRA N° 45/142/2017

RM REGIÓN METROPOLITANA, 28/08/2017

V I S T O S: Ley N° 18.834, D.F.L. N° 1, de 1993, del Ministerio de Hacienda, L 18.575 Especifica,

CONSIDERANDO:

1.- La Resolución Nº 165, de 01 de septiembre de 2004, que nombró a doña Ernestina Ruth Israel López como profesional, grado 4º de la EUS, de este Servicio.
1.- La Resolución Exenta TRA N° 45/49/2017, de 07 de julio de 2017, por la que se aceptó la renuncia voluntaria de doña Irma Soto Rodríguez, al cargo de Abogado Procurador Fiscal de Santiago, a contar del 1 de agosto de 2017.
2.- Que doña Ernestina Ruth Israel López conservará el cargo de profesional, grado 4º de la EUS, de este Servicio, en calidad de titular.

RESUELVO:

NÓMBRASE A:

a) ERNESTINA RUTH ISRAEL LOPEZ, RUN N° 9772243-9, en el cargo de ABOGADO PROCURADOR FISCAL DE SANTIAGO, grado 2º ESCALA UNICA DE SUELDOS, de la Planta de DIRECTIVOS, con jornada de 44 horas semanales, a contar del 1 de septiembre de 2017.

Esta persona no deberá rendir caución.

Asume sus funciones el 1 de septiembre de 2017.

Impútese el gasto que corresponda al Subtítulo 21-01-001, del presupuesto del servicio CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO, del año presupuestario vigente.

MARIA EUGENIA MANAUD TAPIA,E=memanaud@vtr.net 172.30.20.137 28/08/2017 Página 1 / 2
1503931498622515
alejandro riquelme montecinos http://172.30.20.182:8180/EsignerCGR/WSEsignerCGR 30/08/2017 03:00:00
1504115757427

TOMADO DE RAZÓN

30 AGO 2017

ANÓTESE, TÓMESE RAZÓN Y NOTIFÍQUESE