



H. COMISIÓN ARBITRAL
“ALTERNATIVAS DE ACCESO A IQUIQUE”
Resumen ejecutivo / Contestación Rol 005-2023

La demanda presentada por la “Sociedad Concesionaria Rutas del Desierto S.A”. (en adelante “la Concesionaria”) debe ser rechazada pues, la Concesionaria pretende de manera **injustificada** que se dejen sin efecto las multas que han sido debidamente cursadas mediante 17 Resoluciones Exentas emitidas por la Dirección General de Concesiones.

I. LOS HECHOS

A. Antecedentes Generales del contrato de Concesión

El proyecto denominado “Alternativas de Acceso a Iquique” se ubica en la Región de Tarapacá, emplazando su trazado a través de las comunas de Pozo Almonte, Alto Hospicio e Iquique y contempla dos rutas que forman parte de la concesión, la Ruta 1, desde aproximadamente 1200 metros al sur del acceso al Aeropuerto Diego Aracena hasta el sector denominado Bajo Molle, con una longitud total de 31,4 km. aproximadamente y la Ruta 16 que se inicia en su conexión con la Ruta 5 Norte en el sector denominado Humberstone, y se extiende hasta la Rotonda El Pampino con una longitud total de 47 km.

Mediante Decreto Supremo MOP N° 225 de 6 de junio de 2011, publicado en el Diario Oficial el 3 de septiembre de 2011, se adjudicó el contrato de concesión para la ejecución, reparación, conservación y explotación de la obra pública fiscal denominada “Alternativas de Acceso a Iquique”, al licitante “Sacyr Concesiones Chile S.A.” (“Contrato de Concesión”), que constituyó la Sociedad Concesionaria Rutas del Desierto S.A. (“Concesionaria”). La Concesionaria y el grupo empresarial al que pertenece es un contratante experto, que conoce o debería conocer, el funcionamiento de los contratos de concesión, la construcción de infraestructura y su valor.

B. Obligaciones de la Concesionaria con relación a la conservación y mantenimiento de los sistemas de iluminación.

Las Bases de Licitación establecen en el artículo 2.4.3.6 que la Concesionaria deberá proveer y mantener en buen estado todos los elementos que sean parte de la iluminación del área de concesión como: postaciones, luminarias, circuitos eléctricos, tableros de distribución y conexión de alumbrado, entre otros, debiendo velar porque todo el sistema de iluminación, y sus elementos asociados, de las obras de la concesión estén en buen estado durante todo el período de concesión.



Por otra parte, se establece que en caso de alguna falla de luminaria, la Concesionaria dispondrá de un plazo máximo de un 1 día para el reemplazo de la luminaria defectuosa, siendo responsabilidad de la Concesionaria el recambio de las lámparas de todas las luminarias, al cumplirse la vida útil de las mismas. Ahora bien, en caso de falla de cualquier otro elemento de iluminación, dispondrá de 3 días para su reposición.

Los incumplimientos a estas obligaciones son sancionados con multas conforme al artículo 1.8.11 de las Bases de Licitación.

En su presentación la Concesionaria ha postulado una tesis de una supuesta inexistencia de la obligación de instalar o conservar sistema de iluminación en el sector denominado “Cuesta El Pampino”.

Sin embargo, dicha tesis deberá ser desestimada de plano, por cuanto conforme a los artículos 1.8.7, 2.1. y 2.3.1.17 de las Bases de Licitación, el MOP entregó a la Concesionaria la infraestructura preexistente que se encontraba “en la faja vial del eje de la Ruta 16, comprendida en los siguientes sectores: Entre fin del by pass Humberstone (Dm 5.000 aprox.) y entre inicio de la variante FF.CC-Tubería A.P. (Dm 12.200 aprox.) y entre el fin de la variante FF.CC-Tubería A.P. (Dm 14.300 aprox.) y la Rotonda Pampino, en el Dm 47.000 aprox.”

Desde el momento de la entrega de terreno la Concesionaria tiene la obligación de hacerse cargo de la mantención, reparación y rehabilitación **de toda obra preexistente en la faja fiscal comprendida en la Ruta 16, Humberstone-Rotonda El Pampino.**

C. Multas objeto de la reclamación

La Concesionaria impugna multas impuestas por concepto de incumplimiento de la obligación de conservación y mantención del sistema de iluminación por un monto total de UTM 1.700, las que fueron impuestas mediante 17 Resoluciones Exentas de la Dirección General de Concesiones.

II. EL DERECHO

A. La Concesionaria se encuentra obligada a mantener las obras de iluminación preexistentes incluidas en el área de concesión

Conforme se explicó en detalle en el número II, letra B, del escrito de contestación la Concesionaria se encuentra obligada a mantener las obras de iluminación preexistentes incluidas en el área de concesión.

Cabe recordar que el artículo 2.4.3.6 de las Bases impone como obligación para la Concesionaria la de proveer y mantener en buen estado todos los elementos que sean parte de la iluminación del área de concesión como: postaciones, luminarias, circuitos eléctricos, tableros de distribución y conexión de alumbrado, entre otros, debiendo el concesionario velar porque todo el sistema de iluminación de las obras de la Concesión y sus elementos asociados, estén en buen estado durante todo el período de concesión. Adicionalmente, se señala que la Sociedad Concesionaria deberá, a su vez, mantener la iluminación en todos los sectores y lugares indicados en el Artículo 2.3.1.13.1 de las presentes Bases de Licitación y de la concesión. Se indica expresamente que el consumo de electricidad, tanto de las obras de iluminación que construya el Concesionario como de las preexistentes incluidas en el área de concesión, serán de cargo, costo y responsabilidad de la Sociedad Concesionaria.

La Concesionaria debe cumplir con esta obligación porque las luminarias son parte de la infraestructura preexistente, ya que la normativa de Bases la obliga a mantener en buen estado todos los elementos que sean parte de la iluminación del área de concesión, esto es, los nuevos como los preexistentes, debiendo recambiar las lámparas de todas las luminarias al cumplirse su vida útil y recambiar cualquier otro elemento de iluminación en caso de falla.

La contraria, aprovechando una serie de situaciones que dan cuenta de su propia negativa de cumplir las obligaciones del contrato, alega una supuesta interpretación práctica del contrato que no es tal, el principio de buena fe aplicable a los contratos, sobre una supuesta vulneración a los actos propios del Inspector Fiscal, una supuesta vulneración a los principios de confianza legítima, y finalmente menciona el enriquecimiento sin causa y el equilibrio económico del contrato, cada uno de los cuales fue tratado en la contestación descartándose su aplicación en la forma propuesta en la demanda.

B. La prescripción alegada es improcedente por lo que debe ser rechazada.

Las multas discutidas corresponden a un derecho contractual en favor del MOP para asegurar que la Concesionaria prestará un buen servicio a los usuarios y que de no hacerlo será sancionada. Por su parte, es obligación de la Concesionaria pagar las multas exigibles cuando ha incumplido una obligación que también emana del mismo contrato, no existiendo falta penal, ni sanción administrativa, ni siendo la ley de fondo aplicable el derecho penal.

El contrato de concesión se caracteriza, por ser bilateral, generando para los contratantes derechos y obligaciones recíprocas, vinculándose en un plano de horizontalidad, por lo que los derechos o potestades y obligaciones de ambas partes en esta relación, incluido el MOP, tienen su

fundamento en dicho contrato, que le otorga un derecho al MOP a cursar multas a la Concesionaria cuando ésta última incumple obligaciones emanadas del contrato de concesión, no derivado del *ius puniendi* administrativo. Lo anterior, sin perjuicio de la demás características que posee dicho contrato.

Considerando que estamos ante un proceso sustanciado en un juicio arbitral, tiene plena aplicación lo dispuesto en el artículo 230 del Código Orgánico de Tribunales, que señala la imposibilidad de someter a la decisión de árbitros las causas penales.

En razón de lo expuesto, si la Concesionaria considera que su conducta se enmarca dentro de una falta penal, o que la disputa está regida por las reglas del Código Penal, el tribunal competente es otro, no la sede arbitral, por lo que su reclamación debería ser rechazada de plano.

C. El decaimiento de los procedimientos administrativos alegado de forma subsidiaria es improcedente.

Es evidente que la Concesionaria pretende alegar algo que no existe en el derecho positivo chileno, que denomina “decaimiento”. Dicha alegación debe ser rechazada, porque la realidad es que no existe norma jurídica alguna en nuestro ordenamiento jurídico que consagre la figura del decaimiento, y tampoco existe una norma de este tipo en el contrato de concesión que nos ocupa.

En síntesis, la Concesionaria funda esta alegación en el artículo 27 de la Ley N°19.880 que rige los procedimientos administrativos, y no los contratos administrativos como el que da origen a las multas objeto de este juicio.

En efecto, la regla que pretende aplicar la Concesionaria y que no es aplicable a este caso, prescribe que:

“el procedimiento administrativo no podrá exceder de 6 meses desde su iniciación hasta la fecha en que se emita la decisión final”.

Sobre este punto, no procede aplicar el plazo de 6 meses contenido en el artículo 27 de la Ley N° 19.880 en este juicio, toda vez que las multas objeto del mismo, están reguladas de forma especial en la Ley de Concesiones, su Reglamento y las Bases de Licitación. En este sentido, la propia Ley N°19.880 dispone que cuando existe regulación especial, sus disposiciones sólo son aplicables de forma supletoria, es decir, cuando no existe regulación. Por consiguiente, el artículo 1 inciso 3° de la mencionada regulación dispone:



“En caso de que la ley establezca procedimientos administrativos especiales, la presente ley se aplicará con carácter supletorio”.

Al respecto, el contrato de concesión contempla disposiciones precisas sobre qué ocurre cuando la Concesionaria incumple sus obligaciones contractuales, situación que habilita al MOP para aplicar las multas que el mismo contrato contempla, siguiendo el procedimiento establecido para ello en dicho instrumento y las normas especiales que lo rigen.

III. CONCLUSIONES Y PETICIONES

Se tenga por contestada la demanda y en la sentencia definitiva, rechazarla, con costas.