

MINISTERIO DE HACIENDA OFICINA DE PARTES R E C I B I D O

REF: Aprueba e impone multas a la "Ruta de la Araucanía Sociedad Concesionaria S.A." en el contrato de concesión denominado "Concesión Internacional Ruta 5, Tramo Collipulli - Temuco"

SANTIAGO, 29 OCT 2014

CONTRALORIA GENERAL TOMA DE RAZON R E C E P C I O N		
DEPART. JURIDICO		
DEPT. T. R. Y REGISTRO		
DEPART. CONTABIL.		
SUB. DEP. C. CENTRAL		
SUB. DEP. E. CUENTAS		
SUB. DEPTO. C. P. Y BIENES NAC.		
DEPART. AUDITORIA		
DEPART. V. O. P., U. y T.		
SUB. DEPTO. MUNICIP.		
R E F R E N D A C I O N		
REF. POR \$	_____	
IMPUTAC.	_____	
ANOT. POR \$	_____	
IMPUTAC.	_____	
DEDUC. DTO.	_____	

VISTOS:

- El DFL MOP N° 850 de 1997, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 15.840, de 1964, Orgánica del Ministerio de Obras Públicas y del DFL N° 206, de 1960, Ley de Caminos.
- El D.S. MOP N° 900 de 1996, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL MOP N° 164 de 1991, Ley de Concesiones de Obras Públicas, en particular, lo señalado en los artículos 18 y 29.
- El D.S. MOP N° 956 de 1997, Reglamento de la Ley de Concesiones, y en particular lo dispuesto en los artículos 40 letra i), 47 y 48.
- El D.S. MOP N° 443, de fecha 20 de abril de 1998, que adjudicó el contrato de concesión para la ejecución, conservación y explotación de las obras públicas fiscales comprendidas entre los Km. 574,177 y 718,335 de la Ruta 5 Sur, denominada "Concesión Internacional Ruta 5, Tramo Collipulli - Temuco".
- Las Bases de Licitación del contrato "Concesión Internacional Ruta 5, Tramo Collipulli - Temuco", en particular, sus artículos 1.6.8.2 y 1.6.8.3.
- La Resolución DGOP (Exenta) N° 3758, de 12 de septiembre de 2013, en especial su numeral 2.1 contenido en su Resuelvo 2°.
- El oficio Ord. N° 39/14, de 8 de mayo de 2014, del Inspector Fiscal de Explotación de la concesión.
- El memorándum N° 55/14, de 22 de julio de 2014, del Inspector Fiscal de Explotación de la concesión.
- Las cartas IF EX N° 0115/14 y 0125/2014, de 4 y 17 de abril de 2014, respectivamente, de Ruta de la Araucanía Sociedad Concesionaria S.A.

8215575

- La carta 21-2014, de 28 de mayo de 2014, de Ruta de la Araucanía Sociedad Concesionaria S.A.
- Las anotaciones en el Libro de Explotación N°23, folio N° 50, de 2014 y en el Libro de Explotación N°24, folios N°s 10, 28 y 36, de 2014, del Inspector Fiscal de Explotación de la concesión.
- Las Minutas Técnicas CSE 80/14, CSE 89/14 y EAB 32/14, de 11, 25 y 28 de abril de 2014, respectivamente, de la asesoría a la inspección fiscal del contrato.
- La Resolución N° 1.600 de 2008, de la Contraloría General de la República que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

- Que por Ord. N° 39/14, de 8 de mayo de 2014, el Inspector Fiscal de Explotación de la concesión propuso a esta Dirección General la aplicación de dos multas a “Ruta de la Araucanía Sociedad Concesionaria S.A.”, por mantener durante el mes de marzo de 2014 un porcentaje de disponibilidad de servicio inferior al 98% con la Unidad Operativa de Control de Tránsito, en adelante UOCT, para los enlaces de datos establecidos en los puntos de instalación N° 7 y N° 9 de las “Obras CCTV”, en contravención a lo dispuesto en el numeral 2.1 de la Resolución DGOP (Exenta) N° 3758, de 2013, en adelante la Resolución, conforme a lo previsto en el mismo numeral.

Al respecto indica que de los antecedentes remitidos por la Sociedad Concesionaria por cartas N°s 0115/14 y 0125/2014, mediante las cuales hizo entrega del informe que contiene el cálculo del “Porcentaje de Disponibilidad de Servicio” correspondiente a marzo de 2014, en sus versiones original y corregida, pudo concluir que dos de los nueve puntos de enlace de datos con la UOCT mantuvieron durante dicho mes un nivel de disponibilidad de servicio inferior a 98%, siendo procedente la aplicación de las multas mensuales conforme a lo establecido en el numeral 2.1 de la Resolución DGOP (Exenta) N° 3758, de 2013.

Atendido que para los efectos de determinar el monto de la multa aplicable en la especie dicha resolución distingue entre diversos tramos asociados al porcentaje de disponibilidad del servicio, éste propone la aplicación de multas diversas para cada uno de los puntos que presentaron incumplimiento, una de 25 UTM para el punto N° 7 por mantener una disponibilidad inferior al 90%, y otra de 2 UTM para el punto N° 9 por mantener una disponibilidad comprendida entre el 98% y el 96%.

- Que mediante carta IF EX N°s 0115/14 de 4 de abril de 2014, y en cumplimiento de lo requerido en el numeral 2.1 de la Resolución, la Sociedad Concesionaria adjuntó el informe que contiene el cálculo de disponibilidad de servicio correspondiente al mes de marzo de 2014 para los puntos de instalación N°s 1 al 9, junto con los antecedentes de respaldo y copia de las comunicaciones con la UOCT. En relación al punto de instalación N° 7, único punto que arrojó un porcentaje de disponibilidad inferior al 98%, señala que su prolongada desconexión, por 70 horas, se debió a un corte en la fibra al interior del poste, lo que en su concepto corresponde a una falla fortuita, por lo que conforme al referido numeral 2.1 de la Resolución no cabe responsabilidad a la Sociedad Concesionaria.
- Que por folio 28 del LOE N° 24, de 15 de abril de 2014, el Inspector Fiscal de Explotación de la concesión, junto con solicitar la presentación de un nuevo informe de cálculo de disponibilidad de servicio correspondiente a marzo de 2014, remitió Minuta CSE N° 80/2014, de la Asesoría a la Inspección Fiscal, que contiene un análisis del informe ya presentado por la Sociedad Concesionaria en su carta IF EX N°s 0115/14. En dicho informe se rechaza la concurrencia de caso fortuito o fuerza mayor para justificar la pérdida de operación de la cámara del punto de instalación N° 7, toda vez que el corte de la fibra óptica al interior del poste no cumple con el requisito de que se trate de un hecho imprevisto que no se haya podido prever requerido para hacer valer dicha argumentación. Además, entre otras observaciones, respecto del punto de instalación N° 9 se solicita corregir el tiempo transcurrido desde que se comunicó la falla y su corrección.

- Que la versión corregida del informe de cálculo de disponibilidad de servicio de marzo de 2014 fue presentada por la Sociedad Concesionaria mediante carta IF EX N° 0125/2014, de 17 de abril de 2014, en la que insistió en alegar la concurrencia de caso fortuito o fuerza mayor para justificar la desconexión del punto de instalación N° 7 y justifica la demora en solucionar la falta de servicio de la cámara ubicada en el punto de instalación N° 9 en descoordinaciones con la UOCT.
- Que habiendo analizado dicho informe, por folio 36 del LOE N° 24, de 29 de abril de 2014 el Inspector Fiscal de Explotación de la concesión procedió a aprobarlo, adjuntando minutas CSE N° 89/14 y EAB N° 32/14 de 25 y 28 de abril de 2014, respectivamente, de la Asesoría a la Inspección Fiscal. En esa misma ocasión informó a la Sociedad Concesionaria que procedería a proponer la aplicación de multas que correspondan conforme a la Resolución, por mantener un porcentaje de disponibilidad de servicio inferior al 98% para los puntos de instalación N°s 7 y 9.

En la primera de dichas minutas se insiste en que no procede calificar la falla del punto de instalación N° 7, como atribuible a un caso fortuito o fuerza mayor, toda vez que era de responsabilidad de la Sociedad Concesionaria tomar las medidas necesarias para evitar el corte del cable y, en cuanto al punto de instalación N° 9 se descarta justificar la demora en solucionar la falta de servicio en descoordinaciones con la UOCT atendido que la falla fue comunicada adecuadamente a la misma. Asimismo consigna que de los antecedentes presentados en el informe corregido aprobado por folio 36 del LOE N° 24 se desprende que durante el mes de marzo de 2014 hubo dos de los 9 puntos de instalación informados que presentaron niveles de disponibilidad de servicio inferiores al 98%, de 88,05% para el punto N° 7 y 96,49% para el punto N° 9.

- Que mediante carta 21-2014, de 28 de mayo de 2014, la Sociedad Concesionaria formuló sus descargos en relación a las multas propuestas mediante Ord. N° 39/14, de 8 de mayo de 2014, del Inspector Fiscal, solicitando a esta DGOP su rechazo, toda vez que, durante marzo de 2014 las obras de la Fase 1 no estuvieron recibidas por el Inspector Fiscal, lo que sólo aconteció el 31 de dicho mes; pende una propuesta de aplicación de multas por atraso en la construcción de la Fase 1 por 34 días; resultaría contradictorio que se proponga la aplicación de multas por no disponibilidad, propias de la etapa de explotación, durante marzo si durante dicho mes las obras no se encontraban recibidas, y finalmente, la proposición de ambas multas en paralelo sería ilegal y arbitrario. Ilegal ya que la Resolución no contendría ninguna disposición que autorice al Inspector Fiscal a proponer al DGOP multas de una etapa para aplicarse mientras aún no acaba la etapa previa. Arbitrario ya que carecería de lógica y no se ajustaría a la experiencia del MOP en materia de régimen sancionatorio de concesiones de obras públicas. Así no sería razonable exigir a la Concesionaria el funcionamiento normal de obras que no fueron recibidas por el Inspector Fiscal durante el mismo período.
- Que los descargos formulados no permiten eximir de las multas propuestas, por cuanto en la letra (i) del numeral 1.1.3.2 de la Resolución, se contempló la posibilidad de que el Inspector Fiscal procediera a recibir individual y anticipadamente cada uno de los puntos de instalación, a solicitud de la Sociedad Concesionaria, antes del vencimiento del plazo máximo de construcción de cada una de las fases de las “Obras CCTV”. En efecto, en virtud de dicha facultad los puntos de instalación de la Fase 1 fueron recibidos anticipadamente, aunque en algunos casos quedando pendiente la corrección de observaciones a las obras civiles que no fueron subsanadas oportunamente, por lo que entraron en operación y funcionamiento antes de que dicha fase estuviese completamente terminada. La Fase 1 sólo se dio por concluida en su integridad una vez que la Sociedad Concesionaria efectuó las correcciones definitivas a las observaciones a las obras civiles que se encontraban pendientes.
- En particular, los puntos de instalación a que se refieren las multas propuestas – puntos 9 y 7 – integran la Fase 1 de dichas obras, la que debía estar concluida el 14 de febrero de 2014, no obstante lo cual la Sociedad Concesionaria sólo finalizó dichos trabajos en su integridad el 31 de marzo de 2014. Sin embargo, a esa fecha ambos puntos ya se encontraban operación y funcionamiento. En efecto, el punto de instalación N°9 fue recibido individual y anticipadamente, a solicitud de la Sociedad Concesionaria, desde el 17 de febrero de 2014, según consta en folio 50 del LOE N° 23. Por su parte, el punto de instalación N° 7 fue dado a la operación con fecha 6 de marzo de 2014, por folio 10 del LOE N° 24. Una vez que dichos puntos fueron recibidos anticipadamente, se autorizó su operación y funcionamiento, esto es, su explotación, debiendo la Sociedad Concesionaria dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en el numeral 2.1 de la Resolución.

- Ratifica lo anterior la circunstancia de que desde el momento que se recibió anticipadamente el primero de los puntos de instalación, a saber, el punto 6 recibido el 11 de diciembre de 2013, la Sociedad Concesionaria comenzó a presentar mensualmente, en cumplimiento de lo establecido en el numeral 2.1 de la Resolución, informes de cálculo de disponibilidad de servicio. En efecto, es precisamente el informe de cálculo de disponibilidad de servicio correspondiente al mes de marzo, presentado por la propia Sociedad Concesionaria, el que se utiliza como base para determinar que ésta mantuvo durante dicho mes un porcentaje de disponibilidad de servicio inferior al 98% para los puntos de instalación N°s 7 y 9, lo que motiva las multas propuestas. En consecuencia, la proposición de multas por disponibilidad inferior al 98% para los señalados puntos se ajustó plenamente a lo dispuesto en la Resolución, sin que resulten arbitrarias ni ilegales como se señala en los descargos.
- Que el numeral 2.1 de la Resolución, relativo a la Responsabilidad de la Sociedad Concesionaria prescribe, en lo pertinente que *“Será obligación y responsabilidad de la Sociedad Concesionaria la conservación y mantención de las “Obras CCTV” en los mismos términos señalados en las Bases de Licitación y demás instrumentos que forman parte del Contrato de Concesión. Se deja constancia que la Sociedad Concesionaria no será responsable de la operación de las “Obras CCTV”, la que será de cargo de la UOCT, de conformidad a lo señalado en el Oficio Ordinario N° UCT -13-0535, de 20 de agosto de 2013...*

Del mismo modo, será obligación de la Sociedad Concesionaria, de conformidad a lo señalado en los “TDR Obras CCTV” adjuntados en el Oficio Ord. N° 65/13, el cual se entiende formar parte integrante de la presente resolución, mantener un nivel de disponibilidad de servicio para cada enlace de datos con la UOCT de 98%. Si la Sociedad Concesionaria incumple esta obligación, se le aplicarán las siguientes multas mensuales, cuya aplicación y pago se regularán según lo establecido en las Bases de Licitación:

- *98% > D ≥ 96%: 2 UTM*
- *96% > D ≥ 94%: 5 UTM*
- *94% > D ≥ 90%: 10 UTM*
- *90% > D”: 25 UTM*

Para el cálculo de las multas se aplicará la siguiente fórmula:

$$D = 100 \frac{T-TP}{T}$$

D= % de disponibilidad del servicio.

T= Tiempo total mensual de conectividad en horas. Para estos efectos se entenderá por mes aquel que media entre el día 1° de cada mes calendario y el último día del mismo.

TP= Tiempo total mensual con pérdida total de conectividad (tiempo en horas que transcurre desde la apertura de la incidencia hasta el término de la misma).

*Para efectos del cálculo de **D**, **TP** se contará desde que la UOCT comunique la pérdida de conectividad a la Sociedad Concesionaria, a través de cualquier medio escrito y hasta que ésta última restaure totalmente la conectividad e informe a la UOCT, por cualquier medio escrito.*

*Del mismo modo, para el cálculo de **TP** no se considerarán aquellas pérdidas de conectividad derivadas de caso fortuito o fuerza mayor, tales como accidentes, actos maliciosos de terceros, fallas energéticas, o en el aire acondicionado, energía eléctrica fuera de rango, inundaciones o filtraciones, incendios, huelgas, actos de autoridad, conexión de equipos ajenos al sistema o intervenciones no autorizadas por la Sociedad Concesionaria, siempre que estos no sean atribuibles a la Sociedad Concesionaria.*

Para efectos de calcular las eventuales multas, la Sociedad Concesionaria deberá presentar al Inspector Fiscal, dentro de los cinco primeros días de cada mes calendario, un informe que contenga el cálculo del “Porcentaje de Disponibilidad del Servicio” en el mes inmediatamente anterior, y que deberá incluir los antecedentes de respaldo y copia de todas las comunicaciones de ésta con la UOCT que hubiesen existido en dicho mes respecto de las eventuales pérdidas de conectividad que la UOCT le hubiere informado a la Sociedad Concesionaria.”

- Que por memorándum N° 55/14 de 22 de julio de 2014, el Inspector Fiscal de Explotación de la concesión informó que la Sociedad Concesionaria no presentó recurso de reposición y/o apelación respecto de las multas propuestas, limitándose a formular sus descargos mediante carta 21-2014, de 28 de mayo de 2014, antes aludida.

- Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer presente que, de acuerdo a lo prescrito en los artículos 42 y 48 del Reglamento de la Ley de Concesiones de Obras Públicas, no procede la interposición de recurso de apelación en contra de la notificación de una proposición de multas, por tratarse de una mera gestión que efectúa el Inspector Fiscal y atendido que la facultad de resolver, aprobar e imponer la aplicación de una multa corresponde a esta Dirección General, la que una vez impuesta puede ser impugnada mediante los recursos que la normativa aplicable al contrato establece.
- Que según consta del informe que contiene el cálculo del “Porcentaje de Disponibilidad de Servicio” correspondiente a marzo de 2014 elaborado por la Sociedad Concesionaria, en su versión corregida, aprobada por el Inspector Fiscal mediante folio 36 del LOE N° 24, así como de sus antecedentes de respaldo, durante el mes de marzo de 2014 hubo dos de los 9 puntos de instalación informados que presentaron niveles de disponibilidad de servicio inferiores al 98%, de 88,05% para el punto N° 7 y 96,49% para el punto N° 9, motivo por el cual procede, conforme a lo previsto en el numeral 2.1 de la Resolución, la aplicación de una multa de 25 UTM por mantener un nivel de disponibilidad de servicio en el punto N° 7 inferior al 90%, y otra de 2 UTM por mantener un nivel de disponibilidad de servicio en el punto N° 9 entre el 98% y el 96%.
- Que ninguno de los argumentos aducidos por la Sociedad Concesionaria en su carta 21-2014, de 28 de mayo de 2014, permiten eximirla de responsabilidad por el señalado incumplimiento.
- Lo dispuesto en los artículos 18° y 29° del D.S. MOP N° 900, de 1996, Ley de Concesiones de Obras Públicas; artículos 40° letra i), 47° y 48 del D.S. MOP N° 956, de 1997, Reglamento de la Ley de Concesiones, respecto de la facultad de imponer multas a la sociedad concesionaria en caso de incumplimiento de sus obligaciones, lo establecido en los artículos 1.6.8.2 y 1.6.8.3. de las Bases de Licitación del contrato, lo preceptuado en el numeral 2.1 de la Resolución DGOP (Exenta) N° 3758, de 2013,

RESUELVO:

4168

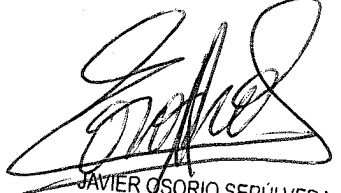
DGOP N° _____ / (Exento)



1. **APRUÉBASE E IMPÓNESE** a “Ruta de la Araucanía Sociedad Concesionaria S.A.” dos multas, una de 25 UTM por mantener un nivel de disponibilidad de servicio en el punto N° 7 inferior al 90% y otra de 2 UTM por mantener un nivel de disponibilidad de servicio en el punto N° 9 entre el 98% y el 96%, ambas durante el mes de marzo de 2014, conforme al numeral 2.1. de la Resolución DGOP (Exenta) N° 3758, de 2013, que modificó por razones de interés público y urgencia el contrato “Concesión Internacional Ruta 5, Tramo Collipulli - Temuco”.
2. **NOTIFIQUE** el Inspector Fiscal del contrato a la “Ruta de la Araucanía Sociedad Concesionaria S.A.”, el monto de las multas conforme a la presente Resolución, en la forma establecida en el artículo 1.6.8.2 de las Bases de Licitación.
3. **ESTABLÉCESE** que “Ruta de la Araucanía Sociedad Concesionaria S.A.” deberá pagar las multas aprobadas e impuestas por la presente Resolución dentro del plazo de 30 días siguientes a la fecha de su notificación por escrito, mediante Vale Vista emitido a nombre del Director General de Obras Públicas, según lo dispuesto en el artículo 1.6.8.3. de las Bases de Licitación y los artículos 37 N° 5 y 48 N° 2 del Reglamento de la Ley de Concesiones de Obras Públicas.
4. **DISPÓNESE** que, atendido el monto de las multas que se aprueban e imponen en virtud de la presente Resolución, no es aplicable lo dispuesto en el artículo 30 N° 1 de la Ley de Concesiones de Obras Públicas.

5. **COMUNÍQUESE** la presente Resolución al Inspector Fiscal de la obra, a la División de Explotación de Obras Concesionadas, a la División Jurídica, a la Fiscalía MOP y a los demás servicios que corresponda.

ANÓTESE Y COMUNÍQUESE



JAVIER OSORIO SEPÚLVEDA
Ingeniero Civil
Director General de Obras Públicas

MINISTERIO DE HACIENDA
 OFICINA DE PARTES
 RECIBIDO

CONTRALORIA GENERAL
 TOMA DE RAZON
 RECEPCION

DEPART. JURIDICO		
DEPT. T. R. Y REGISTRO		
DEPART. CONTABIL.		
SUB. DEP. C. CENTRAL		
SUB. DEP. E. CUENTAS		
SUB. DEPTO. C. P. Y BIENES NAC.		
DEPART. AUDITORIA		
DEPART. V. O. P., U. y T.		
SUB. DEPTO. MUNICIP.		

REFRENDACION

REF. POR \$ _____


IMPUTAC. _____


ANOT. POR \$ _____

IMPUTAC. _____

DEDUC. DTO. _____


 ERIC MARTIN GONZALEZ
 Coordinador de Concesiones
 de Obras Publicas


 ALEXANDER KUVADENKO RICHAUD
 Jefe División Jurídica
 Coordinación de Concesiones
 de Obras Públicas


 MARIO GODOY BURGOS
 Jefe División de Explotación
 de Obras Concesionadas CCOP

8215575

INUTILIZADO