

---

# SOLUCIONES PARA LAS RENEGOCIACIONES DE *O.I.P.*

---

LA CChC LLEVA VARIOS AÑOS ANALIZANDO PROPUESTAS Y BUSCANDO SOLUCIONES PARA UNA PRÁCTICA QUE SE HA VUELTO CADA VEZ MÁS CONSTANTE EN EL PAÍS. SE TRATA DE LA LICITACIÓN DE PROYECTOS QUE AÚN NO ESTÁN CONCLUIDOS EN SU INGENIERÍA O QUE TIENEN PROBLEMAS ADMINISTRATIVOS PENDIENTES. Y PARA EVITAR LOS CONFLICTOS ANTE ESTA REALIDAD ES QUE LA ENTIDAD ESTÁ IMPULSANDO DIVERSAS INICIATIVAS.

---

*Por Jorge Velasco Cruz*

---





Tanto el MOP como el Minvu están conscientes de que los proyectos de infraestructura pública son complejos.

**La falta de perfeccionamiento de los procesos** relacionados a proyectos con financiamiento estatal, ha llevado a la renegociación habitual de contratos y al establecimiento de convenios complementarios a lo convenido en primera instancia. Esto se ha vuelto una práctica recurrente en nuestro país, lo que sólo se traduce en diversas complicaciones. Y si las gestiones que la Cámara Chilena de la Construcción (CChC) viene realizando al respecto desde 2005 se hubieran acogido, quizás la realidad sería diferente.

En los últimos seis años, la CChC ha impulsado diversas iniciativas para modificar el DS 236 “Reglamento de Contratación de Obras para los Servicios de Vivienda y Urbanización”, y el DS 75 “Reglamento para Contratos de Obras Públicas”, como un paso previo para mejorar las Bases Generales y Administrativas de Licitación de futuros proyectos. El Comité de Obras de Infraestructura Pública ha revisado ambos decretos, muchas veces en conjunto con las autoridades respectivas, y ha entregado sus apreciaciones a los Ministerios de Obras Públicas (MOP) y Vivienda (Minvu). De hecho, a este último le hizo llegar modificaciones definidas como prioritarias a fines de mayo.

Hasta ahora, sin embargo, más allá de las buenas intenciones por parte de las autoridades, ha habido pocos avances concretos. “Nosotros estamos revisando desde cero el

DS 236”, explica Eduardo Contreras, jefe de la División Técnica de Estudio y Fomento Habitacional del Minvu. “Estamos viendo las pertinencias de muchos de los artículos y lo que vamos a hacer es realizar una revisión completa, incorporarles mejoras y contrastarlos con otros reglamentos de contratación que nos permitan mejorarlo, porque creemos que tiene algunos detalles que son perfectibles”, agrega.

En ambos ministerios hay conciencia de que los proyectos de infraestructura pública son complejos. Hoy construir es cada vez más difícil: el desarrollo ha traído más infraestructura que tiende a entremezclarse y competir entre sí. Por ello, en algunos casos se requieren expropiaciones, juicios y otras operaciones que complican la materialización de las obras. Junto con ello, explican en el Minvu, muchas veces el desarrollo de los proyectos se realiza sobre la base de presupuestos anuales que necesitan ejecutarse, por lo que hay que comenzar con obras en un periodo de tiempo determinado. “A veces se necesita partir con los proyectos antes de que estén completamente terminados. Y, al no ser proyectos enteramente definidos, se producen modificaciones y ajustes de acuerdo a lo que se va viendo en terreno. Por lo tanto, eso genera modificaciones de contrato que, de acuerdo al reglamento, pueden llegar hasta un 30% del valor total

de la obra”, comenta Eduardo Contreras.

Esto no siempre es un problema. Como dice Jorge Cornejo, gerente general de Concesiones Urbanas: “Siempre van a haber negociaciones, porque nunca un contrato es perfecto”. Por eso, es muy probable que se tengan que realizar negociaciones y anexos complementarios de contrato. Sin embargo, si no se resuelve el inconveniente, se llega a una controversia y ahí las cosas se complican. En opinión de Carlos Zeppelin, gerente general de Constructora Pehuenche y quien, junto con Jorge Cornejo, ha participado activamente en las propuestas de la CChC sobre estas materias, un 40 % de los contratos de licitaciones terminan en conflicto.

## PROBLEMAS DE CAJA

Uno de los grandes inconvenientes actuales a los que se ven enfrentadas las empresas contratistas, apuntan a los obstáculos que enfrentan los proyectos: son cada vez más numerosos. Expropiaciones no perfeccionadas, problemas en permisos de acceso a los terrenos, materias medio ambientales e interferencias con otros servicios públicos se han transformado en algo habitual. A ello hay que sumarle el rol cada vez más activo de la ciudadanía. “La comunidad y todas las autoridades locales y regionales empiezan a hacer exigencias en las etapas de construcción del proyecto, por-

que no fueron consultados antes. En muchos casos, esas exigencias se incorporan a la obra, pero una vez que está en marcha”, apunta Carlos Zeppelin.

Según la CChC las causas de las renegociaciones se deben a proyectos deficientes e incompletos que obligan al contratista a mayores costos de ingeniería, atrasos en las expropiaciones que pueden demorar la puesta en marcha del proyecto, cambios en los proyectos cuando ya están en marcha, medidas de mitigación derivadas de los estudios de impacto ambiental, insuficiencias de las obras contratadas por cambios en la normativa, y solicitud de obras que no están relacionadas con los planes originales, como cambios de servicios, puentes y caminos.

Los plazos administrativos de las modificaciones de contrato, sumados al retraso mismo que puede significar –por ejemplo– el perfeccionar una expropiación, pueden paralizar una obra hasta por un año o incluso más. “Cada vez más, los espacios de acción de todos los niveles de la autoridad son menores, y las resoluciones, ya en la mayoría, deben ser resueltas por los niveles superiores de cada servicio o institución, con todo lo que ello implica en trámites, revisiones y tiempo”, señala Jorge Cornejo.

En consecuencia, buena parte de estas problemáticas se traducen en mayores costos para las empresas. “En el caso de las obras licitadas por el Serviu Metropolitano, reguladas por el DS236, se estableció como práctica, en los casos de aumento de obra o

de obras extraordinarias, que el contratista renunciaba a una indemnización por gastos generales”, afirma Carlos Zeppelin. “Esos son los costos que la autoridad se resiste a pagar y van en contra de la utilidad final”, complementa Jorge Cornejo. Si bien es posible recurrir a la justicia, hay que tener espaldas para ello: no sólo se debe ser capaz –como empresa– de financiar el proceso, sino también hay que tener la capacidad de esperar varios años para que un fallo judicial determine que efectivamente se van a obtener los recursos solicitados. Mientras tanto, hay que hacer caja en un contexto en que las constructoras operan con márgenes cada vez más pequeños.

### **RESOLUCIÓN TEMPRANA DE CONTROVERSIAS**

Para acelerar estos procesos, una de las principales propuestas que ha realizado la CChC es la implementación de un Sistema de resolución temprana de controversias, que evite las demoras administrativas y la judicialización de los casos. “Hay que sacar a la autoridad administrativa de la resolución de controversias. Por ser gestora de la obra, se transforma en juez y parte del problema”, enfatiza Jorge Cornejo. Esta iniciativa, que no existe en los DS 236 y DS 75, permitiría resolver los problemas a medida que se van solucionando, sin esperar al final de la obra. Además, posibilitaría investigar y resolver con mejores registros de los hechos y evitar atrasos o paralizaciones.

La propuesta contempla el establecimiento de un organismo técnico, compuesto por tres expertos. Sería designado uno por cada parte y habría un tercero imparcial, determinado de común acuerdo o escogido entre una lista especialmente creada para ello. El panel técnico acompañaría al contrato desde su firma y hasta la recepción definitiva, con acceso a las obras y a toda la documentación. Además, se reuniría con las partes de manera periódica, gracias a lo cual podría prevenir eventuales conflictos. La resolución que tome el panel tendría el carácter de recomendación y no sería vinculante. Por lo tanto, las partes podrían rechazarla; eso originará el conflicto propiamente tal y se deberían utilizar los mecanismos legales establecidos para su resolución. Por otro lado, y en forma subsidiaria, se podría recurrir a la justicia ordinaria.

Actualmente, en el área legal de la Gerencia de Estudios de la Cámara, se está afinando un mecanismo idóneo. “Existe un órgano jurisdiccional independiente de la administración del Estado, Tribunal de Contratación Pública, que tiene jurisprudencia sólo durante el proceso de licitación. La idea es poder incorporar a la competencia de esta instancia jurídica, el proceso de construcción, de tal forma que comprenda

---

## UNA DE LAS PRINCIPALES

propuestas que ha realizado la CChC es la implementación de un Sistema de resolución temprana de controversias, que evite las demoras administrativas y la judicialización de los casos.



el conocimiento y resolución de los reclamos por un tribunal especializado”, explica Carlos Zeppelin. En el gobierno, en tanto, la propuesta se está analizando. “No podría decir si es algo que vayamos a adoptar o no”, afirma Eduardo Contreras.

## OTRAS PROPUESTAS

La implementación de un Sistema de resolución temprana de controversias no es la única solución. Primero, debe haber un mayor encadenamiento entre diseño, licitación y construcción de los proyectos. Por ello, en la CChC se les ha pedido a las autoridades incorporar al proyectista en las etapas posteriores de trabajo. Junto con esto, se ha propuesto licitar proyectos con una adecuada ingeniería de detalle, y que tengan resueltos temas administrativos como permisos, autorizaciones de otros organismos, expropiaciones e interferencias con otros servicios.

La propuesta de la CChC para mejorar el sistema de licitaciones de obras de infraestructura pública con financiamiento estatal, incluye también medidas para aumentar la certidumbre de los proyectos. Éstas se resumen en la realización de un proceso de precalificación, donde los postulantes consideran variables de evaluación previamente conocidas; ello permitirá que en la licita-

ción posterior todos los aceptados postulen en igualdad de condiciones y se adjudique el proyecto sólo por el precio.

Por otra parte, las bases administrativas deben estipular responsabilidades y compensaciones de las partes en forma precisa, contemplando garantías, seguros, mecanismos de reajustabilidad ante paralizaciones de obras, y formas de compensar gastos generales y costos financieros. Para ello, la CChC ha propuesto la revisión de al menos ocho artículos del DS 75, y otro tanto en el DS 236, con el fin de revisar aumentos de plazos, vigencias de los contratos, pagos pro forma, equilibrio del sistema de reajuste de la devolución de anticipos y la definición de las labores de inspección técnica, entre otros ítems. Sin embargo, como concluye Eduardo Contreras del Minvu, el camino final se resume en algo más de fondo. “La ciencia de esto está en ejecutar proyectos que estén detallados hasta sus últimas líneas. Mientras más definidos estén los proyectos al momento de iniciar la ejecución de la obra, menores dolores de cabeza y menores aumentos de contratos se van a tener. Debe haber un cambio en la política de desarrollo de proyectos como para ejecutar las obras de buena forma”.