

UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN  
**UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**  
**CHILE**



**LA CONCESIÓN DE OBRA PÚBLICA Y SU  
APLICACIÓN AL SISTEMA DE CONCESIONES VIALES  
EN CHILE**

**Memoria de Prueba para optar al Grado de  
Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales**

**AMANDA ALICIA VILLAR MARDONES**

**2009**

## INTRODUCCIÓN

El Estado, señala el artículo 1º inciso 4º de la Constitución Política de la Republica, 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 la Constitución establece.

En la creación de este conjunto de condiciones sociales destinadas a la consecución del bien común, cobra especial relevancia la creación y prestación de los servicios públicos, ya que éstos comprenden actividades destinadas a satisfacer en forma regular y continua ciertas necesidades de interés general.

La titularidad de estos servicios, si bien es asumida por la Administración del Estado con el objeto de que sean proporcionados en forma permanente e igualitaria, no significa, necesariamente, que deben ser gestionados en forma privativa por ella. Es así como la legislación permite, junto con la prestación directa de los servicios, diversas formas de prestación indirecta en las que son los particulares y no los órganos o funcionarios de la Administración, quienes proporcionan el servicio a los usuarios, pero manteniendo el Estado el mando, la titularidad sobre éste y además, la fiscalización de lo obrado por el particular.

Cabe indicar que este tipo de gestión se ha originado y mantenido debido a la capacidad económica y al mayor conocimiento técnico del privado, que le permiten poder llevar a cabo esta empresa de mejor forma que si lo hiciera el ente público de manera independiente.

Dentro de los mecanismos de gestión indirecta sobresale indiscutidamente el de concesión. A través de éste, la Administración le encarga al particular, denominado concesionario, la realización de algún tipo de servicio o gestión pública, a su cuenta y riesgo, con sus propios recursos y durante un período determinado de tiempo, recibiendo como contraprestación un pago, que provendrá de los particulares que hagan uso de aquél. De esta forma, si bien la gestión del servicio es asumida por el particular (quien debe proporcionarlo en las mismas condiciones que si lo hiciera el ente público), el servicio mantiene su naturaleza pública, razón por la cual está siempre subordinado en cuanto a su permanencia y continuidad a las necesidades públicas que pretende satisfacer, permaneciendo la titularidad en manos de la Administración.

El instrumento mediante el cual se produce la traslación de funciones al concesionario es el contrato administrativo. Con este mecanismo el Estado satisface las necesidades generales, debido al fin público que subyace a este tipo de contratos, incorporando al privado como un verdadero colaborador de la Administración en la prestación del servicio que se pretende otorgar y sometándolo a

una subordinación jurídica (que se explica por el interés público resguardado, y que no sería contradictorio al interés del particular), en virtud de la cual el ente público goza de potestades exorbitantes, que en el ámbito de la contratación privada atentarían contra el principio de la igualdad jurídica de las partes y de autonomía de la voluntad.

En base a las consideraciones anteriores se encuentra inserta la provisión de servicios de infraestructura pública. “Desde la última década del pasado siglo, el papel desempeñado por el sector público ha ido cambiando: de tener la propiedad y la gestión de activos de infraestructura ha pasado a compartir tales responsabilidades con el sector privado. No obstante, el sector público se ha reservado la responsabilidad de planificar y regular las infraestructuras. El deseo de reducir el déficit público y el aumento de la eficiencia de la provisión de servicios de infraestructura fueron las fuerzas que han impulsado estos cambios. La escasez de ingresos fiscales y un aumento en las demandas sociales de bienes y servicios han llevado a los gobiernos a involucrar al sector privado con el fin de incrementar sus ingresos, reducir la participación pública en nuevas inversiones y disminuir el gasto público resultante de las pérdidas de las empresas estatales.”<sup>1</sup>

Dentro de los mecanismos utilizados por la Administración para la oportuna y eficiente ejecución y conservación de obras públicas destaca el contrato de concesión de obra pública. Mediante esta modalidad de gestión indirecta, se forma una asociación público – privada, entre la Administración y el particular concesionario que le permiten a este último asumir las labores de construcción y conservación de una obra pública fiscal, a cambio del derecho a explotar dicha obra, mediante el cobro de una tarifa o peaje a los usuarios de ella, según las condiciones estipuladas en el contrato y bajo el control y vigilancia de la Administración; en razón de que, como se señaló anteriormente, la titularidad de la obra y del servicio que debe ser otorgado siguen en poder de ésta.

Donde sin lugar a dudas la concesión de obra pública ha desempeñado un papel fundamental en el desarrollo de la provisión de servicios de infraestructura, es en el campo de las obras públicas viales. Lo anterior se explica por la necesidad existente a principios de la década de los noventa, de efectuar esfuerzos significativos de inversión para cubrir las necesidades de transporte de bienes y personas, de conectividad de la población y, finalmente, de integración física dentro del territorio nacional y con los países limítrofes. Todo ello en un contexto de rápido crecimiento económico, que hacía necesaria la colaboración del sector privado en la provisión de obras de gran envergadura y complejidad, tanto desde el punto de vista de la ingeniería requerida como de su financiamiento.

La concesión de obra pública será el objeto del presente trabajo y, más específicamente, la incidencia de este sistema de gestión indirecta en la provisión de las obras públicas viales, desde sus comienzos hasta la actualidad.

---

<sup>1</sup> Beato, Paulina y Vives, Antonio, “Esquemas público-privados para la provisión de servicios de infraestructura”, p. 1, documento disponible en <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocumen.aspx?docnum=1442316> (sitio del Banco Interamericano de Desarrollo), visita noviembre 2008.