

Base de Dictámenes

DIARQUI, obras públicas, aumentos de plazo por obras adicionales, indemnización por mayores gastos generales, requisitos

E123817N21

NUEVO:

SI

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

APLICADO:

NO

COMPLEMENTADO:

NO

FECHA DOCUMENTO

22-07-2021

REACTIVADO:

NO

RECONSIDERADO

PARCIAL:

NO

ALTERADO:

NO

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 11373/2017, 21384/2017, 77378/2014, E65728/2021

Acción	Dictamen	Año
Aplica	011373	2017
Aplica	021384	2017
Aplica	077378	2014
Aplica	E65728	2021

FUENTES LEGALES

DTO 75/2004 moopp art/146 DTO 75/2004 moopp art/147 DTO 75/2004 moopp art/161 inc/3

MATERIA

No se advierte irregularidad en la negativa de la Dirección de Arquitectura a solucionar los mayores gastos generales solicitados por la contratista del convenio que se indica.

DOCUMENTO COMPLETO

Se ha dirigido a esta Contraloría General don Jaime Miguel Danús Larroulet, en representación de Constructora L y D S.A., reclamando respecto de lo resuelto por la Dirección de Arquitectura en el marco del contrato denominado "Reposición del Terminal de Buses de Coyhaique", en cuanto no dio lugar al pago de los mayores gastos generales solicitados por esa empresa en razón del aumento de plazo -de 62 días- sancionado por la resolución exenta Nº 147, de 2020, de la Dirección de Arquitectura, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo.

Expone al efecto, en lo medular, que tal ampliación se fundó en la paralización de faenas ordenada por la mencionada oficina regional de la Dirección de Arquitectura, la que fue dispuesta "por no contar con el permiso municipal, toda vez que el terreno en el cual debía ejecutarse la obra era un loteo irregular".

Agrega que, en ese contexto, y dado que tal circunstancia sería imputable a ese servicio, corresponde el pago de los mayores gastos generales derivados de esa prórroga.

Requerida de informe, la Dirección de Arquitectura señala, en síntesis, que el aludido aumento de plazo, a diferencia de lo planteado por el recurrente, fue otorgado debido a la paralización de los trabajos ordenada por la Dirección de Obras Municipales de Coyhaique a través de su resolución Nº 147, de 23 de mayo 2019, en atención a que la obra no contaba con el respectivo permiso de edificación.

Añade que dicha situación se mantuvo hasta el 20 de junio de ese año, fecha en la que la DOM emitió la resolución Nº 155, "por la que levantó la detención de los trabajos, en virtud de lo dictaminado por el Juzgado de Policía Local de Coyhaique", en orden a que el proyecto no requería de permiso de edificación.

Por último, señala que, en concordancia con lo anterior, y tal como consta en el convenio ad referendum Nº 3, suscrito al efecto, la prórroga en comento se dispuso por haberse configurado una situación de fuerza mayor, conforme a lo dispuesto en el artículo 161 del Reglamento para Contratos de Obras Públicas, la cual no da derecho a la indemnización solicitada.

Sobre el particular, es preciso anotar que de los antecedentes tenidos a la vista aparece que el contrato de que se trata se adjudicó a la firma recurrente mediante la resolución Nº 2, de 2019, de la Dirección de Arquitectura, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, en la modalidad de suma alzada, por un precio original de \$3.999.869.344, IVA incluido, sin reajuste, y por un plazo inicial de 420 días corridos.

Asimismo, que dicho convenio se encuentra regido por el Reglamento para Contratos de Obras Públicas -sancionado en el decreto Nº 75, de 2004, del Ministerio de Obras Públicas-; la resolución Nº 258, de 2009, de la Dirección General de Obras Públicas, que establece bases administrativas para contratos de obra pública, construcción y conservación; y por el anexo complementario aprobado por la resolución exenta Nº 249, de 2018, de la de la Dirección de Arquitectura, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo.

Enseguida, y en ese contexto normativo, cabe anotar que el artículo 146 del citado reglamento prescribe que "Cuando las circunstancias especiales lo aconsejen, la Dirección, a recomendación del inspector fiscal, podrá modificar el programa de trabajo,

indemnizando si procede, al contratista por los perjuicios que esta medida pueda ocasionarle, en la forma establecida en el artículo siguiente”, añadiendo que tal indemnización “no corresponde cuando la modificación del programa de trabajo tiene origen en otras causales de aumento de plazo previstas en este reglamento”.

También, que su artículo 147 prevé, en lo que importa, que si en virtud de la aplicación del anterior precepto, “se aumentare el plazo del contrato, se indemnizará al contratista los mayores gastos generales proporcionales al aumento de plazo en que se incurra”.

Es del caso señalar, además, que en relación con la materia la jurisprudencia administrativa de este Ente de Control ha sostenido -por ejemplo, en sus dictámenes N°s. 11.373 y 21.384, ambos de 2017-, que son requisitos para que proceda la indemnización por mayores gastos generales que la modificación del programa de trabajo sea dispuesta por la Administración en atención a circunstancias especiales, que dicha modificación genere un aumento de plazo y que esta ampliación no obedezca a otras causales previstas en el reglamento.

Por último, es relevante consignar que el artículo 161, inciso tercero, del mismo texto reglamentario, previene, en lo que importa, que “Si durante la ejecución de la obra se produjeran atrasos parciales ocasionados por fuerza mayor o por caso fortuito, el contratista deberá presentar a la inspección fiscal su justificación por escrito antes de que transcurran 30 días desde que se hayan producido” y que “El Director estudiará el informe presentado por la inspección fiscal y las razones invocadas por el contratista para justificar el atraso y resolverá o propondrá, según proceda, la aceptación o rechazo de la ampliación del plazo”.

Puntualizado lo anterior, corresponde indicar que de la documentación examinada -y, particularmente, de la citada resolución exenta N° 147, de 2020, de la Dirección de Arquitectura, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo-, se aprecia que el aumento de plazo de que se trata fue acordado por las partes en consideración a lo manifestado por el inspector fiscal en su informe N° 40, de 2020, el que da cuenta del impacto en el programa de trabajo producido por la paralización de las obras dispuesta por la Dirección de Obras Municipales de Coyhaique.

Se advierte, asimismo, que el convenio ad referendum en el que se convino dicha prórroga consigna, expresamente, que la ampliación de plazo se otorga en conformidad al reseñado artículo 161 del Reglamento para Contratos de Obras Públicas.

En tales condiciones, no cabe sino concluir que en la especie no se verifican los supuestos previstos en el citado artículo 146 para la procedencia de la indemnización solicitada, por cuanto la antedicha prórroga obedeció a una causal prevista en el reglamento -específicamente, en el citado artículo 161-, de lo que se sigue, acorde a lo establecido en la normativa aludida, que no corresponde el pago de mayores gastos generales por tal motivo (aplica, entre otros, los dictámenes N°s. 77.378, de 2014, y E65728, de 2021, ambos de este origen).

No obsta a lo anterior lo planteado por la recurrente, en orden a que la repartición mandante no contaba con un expediente completo y actualizado para obtener el respectivo permiso de edificación, si se considera que, acorde a la regulación del contrato, la tramitación de dicho permiso constituía una obligación de esa empresa, la cual, por cierto, debía cumplirse con anterioridad al inicio de los trabajos.

En mérito de lo expuesto, no procede acoger la reclamación del rubro.

Finalmente, y sin perjuicio de lo manifestado, esa Dirección deberá adoptar las medidas tendientes a que los antecedentes de los procesos licitatorios que convoque en lo sucesivo sean suficientes y se encuentren debidamente actualizados, evitando efectuar exigencias innecesarias, como aconteció en esta oportunidad respecto del referido permiso de edificación, atendida la naturaleza del proyecto a ejecutar.

Saluda atentamente a Ud.,

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS