

D.J. (364)

SANTIAGO, 20 MAYO 2022

## RESOLUCION N° 01415 EXENTA

**VISTOS:** Lo dispuesto en la Ley N°19.239; en el D.S. N°86 de 2021; en la letra d) del artículo 11 y el artículo 12 del D.F.L. N°2 de 1994, ambos del Ministerio de Educación; en la Ley N°19.886 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N°250 de 2004 del Ministerio de Hacienda; en la Ley N°19.880 que establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los Actos Administrativos del Estado; la Resolución Exenta N°03687 de fecha 21 de noviembre de 2019 que autorizó el llamado a licitación pública; la Resolución Exenta N°0284 de fecha 06 de febrero de 2020 que adjudica la licitación pública y aprueba contrato; la Resolución Exenta N°04435 de fecha 20 de diciembre de 2021 que autoriza el aumento en el plazo de ejecución; la Resolución Exenta N°75 de fecha 25 de enero de 2022 que autoriza el aumento de obras; la Resolución Exenta N°0805 de fecha 05 de abril de 2022 que aprueba adendum N°1 de contrato; la comunicación de término anticipado por atraso en entrega de obra denominada "Ampliación Salas Edificio M6 Campus Macul" ID N° 5251-95-LR19 de la Universidad Tecnológica Metropolitana, de fecha 05 de mayo de 2022; la Resolución exenta N° 01252 de 11 de mayo de 2022; la comunicación electrónica de la empresa GMPG remitiendo Recurso de Reposición, con fecha 16 de mayo de 2022; lo informado por el FTO UTEM con fecha 18 de mayo de 2022 respecto del Recurso de Reposición interpuesto por la empresa GMPG, y; lo solicitado por el Departamento de Obras y Servicios Generales mediante memorándum N° 101 de fecha 19 de mayo de 2022

### CONSIDERANDO:

**1.** Que, mediante la Resolución Exenta N°03687 de fecha 21 de noviembre de 2019, se autorizó el llamado a Licitación Pública ID N° 5251-95-LR19 para la realización de la obra denominada "Ampliación Salas Edificio M6 Campus Macul". Acto seguido, mediante la Resolución Exenta N°0284 de fecha 06 de febrero de 2020, se adjudicó dicha licitación a la empresa "Constructora GMPG Ltda." por haber obtenido el mejor puntaje en el procedimiento concursal señalado y se aprobó el contrato celebrado con fecha 05 de febrero de 2020.

**2.** Que, de acuerdo con lo exigido en las bases técnicas y administrativas, así como en el plazo ofertado por el proveedor adjudicado, la fecha original de inicio de la obra correspondía al día 28 de diciembre de 2020, para ser finalizada el día 28 de marzo de 2021. No obstante, producto de las dificultades en la ejecución de la obra generadas por la situación de excepción y restricciones de movilidad decretadas por la autoridad en el marco de la emergencia sanitaria del COVID-19, entre otras razones, se autorizó mediante Resolución Exenta N°04435 de fecha 20 de diciembre de 2021, un aumento del plazo de ejecución del proyecto "Ampliación Salas Edificio M6, Campus Macul - UTEM" en 236 días, ejecutada por el proveedor Constructora GMPG Ltda., acorde a lo fundamentado por el Departamento de Obras y Servicios Generales de la Universidad Tecnológica Metropolitana.

Asimismo, mediante Resolución Exenta N°0275 de fecha 25 de enero de 2022, se autorizó un aumento de obras en la ejecución del proyecto, acorde a lo fundamentado por el Departamento de Obras y Servicios Generales de la Universidad Tecnológica Metropolitana.

**3.** Que, a propósito de las modificaciones del plazo de ejecución y aumento de obras, se suscribió un addendum de contrato con fecha 04 de febrero de 2022 entre la Universidad Tecnológica Metropolitana y la empresa GMPG Ltda., aprobándose mediante Resolución Exenta N°0805 de fecha 05 de abril de 2022. En dicho instrumento se reguló el aumento de obras producido, el detalle de las partidas a ejecutar, la calidad de los materiales que se utilizarían para llevarlas a cabo, el precio y la forma de pago.

**4.** Que con fecha 05 de mayo de 2022 se comunicó a la empresa GMPG Ltda., el informe elaborado por el FTO respecto al término anticipado del contrato por atraso en entrega de obra denominada "Ampliación Salas Edificio M6 Campus Macul" ID N° ID N° 5251-95-LR19 de la Universidad Tecnológica Metropolitana. De acuerdo con el procedimiento de término anticipado, se le otorgó al proveedor un plazo de 3 días hábiles administrativos para evacuar los descargos.

Dichos descargos fueron enviados por la empresa GMPG LTDA., mediante correo electrónico de fecha 11 de mayo de 2022, es decir, al cuarto día hábil administrativo desde la notificación, considerándose en consecuencia, extemporánea.

**5.** Que efectuada la debida ponderación de lo expresado en el informe del FTO, así como de los demás antecedentes relevantes de la obra en cuestión, mediante la Resolución exenta N° 01252 de 11 de mayo de 2022 se resolvió poner término anticipado al contrato celebrado entre la Universidad Tecnológica Metropolitana y la empresa GMPG LTDA, de fecha 05 de febrero de 2020, aprobado por Resolución Exenta N° 0248 de fecha 06 de febrero de 2020, por incumplimiento grave a las obligaciones contractuales por parte de la empresa. De igual manera, se resolvió presentar a cobro la garantía de fiel cumplimiento de la ejecución del contrato presentada por la empresa GMPG LTDA para garantizar el fiel cumplimiento del contrato de ejecución de obras indicadas.

**6.** Que con fecha 16 de mayo de 2022 la empresa GMPG remitió Recurso de Reposición, el que en síntesis señala los siguientes argumentos:

(i) Atrasos en la fecha de término de las obras:

En la reposición, la empresa sostuvo la existencia de varias razones por las cuales se dieron estos atrasos, todas las que obedecen a situaciones no imputables a ese proveedor. En el detalle, se refirió al proyecto eléctrico de la obra, sosteniendo que "[...] existieron una serie de requerimientos que fueron modificándose según las nuevas indicaciones del proyecto, que determinaban mayores costos, debido a la diferencia en el diseño original de este, pero que no fueron respondidas ni autorizadas en tiempo y forma, aún después de haberse dado las instrucciones por parte del FTO y haberse indicado por parte del Contratista las modificaciones a realizar. Es decir, aun estableciéndose un aumento de plazo respecto de las diferencias en el diseño eléctrico, se continuo con el cambio de este por no determinarse en forma rigurosa la estructura de este y el simple hecho de que, en las visitas con las autoridades de la Universidad, como lo fue la visita del Vicerrector en fecha 1 de febrero de 2022, dio paso a que se solicitaran más cambios a este diseño. Estas modificaciones por cierto dan derecho a gastos generales, los cuales nunca fueron solicitados por esta parte debido a la buena fe que se determinó respecto del proyecto y el entendimiento de la voluntad de dar término al contrato.

*Sin perjuicio de lo anterior, es necesario señalar que la fecha de la notificación a esta parte del término de obras anticipada existía un avance del 94.75% de la ejecución del proyecto, restando para su término principalmente las siguientes partidas.*

*De igual manera, en cuanto a la escalera mecánica de la obra se indicó que "[...] respecto de esta partida, los materiales fueron comprados (como se adjunta en la respectiva factura de compra de materiales), pero no se alcanzó a instalar por las instrucciones del FTO de hacer abandono de las obras. Sobre este asunto, es necesario indicar que se tenían que resolver partidas previas, como los revestimientos, cuyos materiales también fueron comprados y dejados en terreno para su instalación sin poder producirse la misma por las instrucciones de abandono [...]"*

*Finalmente, respecto a la partida del piso vinílico, la empresa argumento que "[...] se estaba llevando a cabo al momento de establecerse el término del contrato por parte de la Universidad, pero que debía resolverse con la instalación previa de las puertas metálicas, ya que no se pueden instalar el piso sin previamente instalar las puertas, se adjunta compra de las puertas metálicas."*

(ii) Ausencia del equipo de trabajo y baja de rendimiento

*En su reposición, la empresa sostuvo "[...] las obras pendientes de ser realizadas obedecen a contratos de especialidad, es decir, no están determinados propiamente por la concurrencia de los trabajadores de la constructora, sino por la procedencia de las manos de obra especializadas, asociada a las puertas, piso y electricidad. Por lo anterior, no es correlativo con los argumentos indicar la procedencia de falta de personal, por el hecho de que el personal pendiente de ejecución de obras estaba asociado a estas especializaciones, las cuales todavía no podían intervenir propiamente en el proyecto mientras no procediera previamente una indicación del FTO respecto de la instalación de las partidas pendientes, la disponibilidad del Contratista de Especialidad y la existencia de materiales disponibles en el comercio local. Estos pendientes fueron adquiridos, como se indico previamente, pero no pudieron ser instalados por haberse quitado a la constructora el proyecto.*

(iii) Libro de Obra



*En el Recurso de Reposición interpuesto, se refutan o comentan cada una de las 19 observaciones de relevancia que el FTO desarrolló y plasmó en el Libro de Obras, las que a su vez se consignaron como fundamento de sus aseveraciones en el informe de término anticipado preparado por el mencionado FTO.*

(iv) Consideraciones punto 8.9.1

La empresa contratista en este punto revisa las causales indicadas por el FTO para poner término al contrato, indicando lo siguiente respecto de cada una de ellas acorde con lo indicado en el punto 8.9.1 de las bases administrativas:

- *"b) Si el servicio prestado, ha sido mal evaluado por la Contraparte Técnica, sea por deficiencias en la prestación del servicio, sea por cobros no establecidos en convenio y/o incumplimientos reiterados del servicio. Se entenderá por incumplimientos reiterados del servicio, cuando el proveedor haya sido sancionado con multa en más de 4 oportunidades, o cuando la entidad del incumplimiento sea suficiente para poner término anticipado de forma inmediata.*

*Se indica por parte del FTO que las obras realizadas fueron malamente establecidas y que producto de aquello se generaron daños, indicando que hubo un total descuido por parte de la constructora en resguardar la infraestructura de la universidad. Este hecho es falso y obedece a una indicación errada, por cuanto las obras de techumbre asociadas al proyecto fueron correctamente ejecutadas como se ven en el set fotográfico que se adjunta en compañía documentos.*

*Los daños en este sentido vienen de la misma indicación informada en su momento al FTO y hace relación con el mal diseño de la techumbre del proyecto, que establece que el ala contigua a las obras intervenidas no presentaban las condiciones de diseño necesarias para hacerlas encajar con las obras encomendadas a esta parte. Esto fue advertido y nuestra empresa tomo las medidas para proteger las obras en ejecución, sin que sea responsabilidad de esta presentar estructuras más allá de las obligaciones pactadas. En este sentido, fuera de las obligaciones propias del proyecto, se tomaron las medidas observadas, como se indica en las fotografías, siendo las zonas con daños no relacionadas con la ejecución de obras y encontrándose esos daños asociados a problemas de techumbre de las áreas involucradas, ajenas a nuestro ámbito de desempeño."*

- "d) En caso de que se abandone la ejecución de los servicios convenidos. Se estimará como abandono el retardo en los hitos de avance por un plazo mayor de 5 días corridos contados desde el vencimiento del plazo estipulado para su entrega o la prórroga que se encontrase corriendo.*

*Los plazos de avance están asociados al cumplimiento del proyecto y las definiciones necesarias, el pago de los respectivos flujos (a la fecha todavía no se procesa el Estado de Pago asociado a las obras extraordinarias) y no obedecen simplemente a la voluntad de la constructora. Podemos indicar la critica (sic) a nuestro actuar de no informar permanentemente las indicaciones que hacen sentido respecto de los atrasos, pero son parte esencial del entendimiento de la buena fe contractual el disponer de toda la información, más aún dentro de un avance del 94.75% de las obras."*

- "f) Si el contratista no emplea personal en la cantidad y con las competencias necesarias para la prestación del servicio, no cumple con lo señalado en su oferta técnica, requerimientos reglamentarios que le sean aplicables en razón de su giro, entre otros.*

*Como se ha indicado extensamente y en forma previa, la cantidad de personal asociada a las obras esta relacionado con las especialidades necesarias para terminar las mismas, sean ventanas, pisos o revestimientos, lo que tiene sentido dentro de la compra de los insumos y la contratación de la especialidad, gestiones que se estaban realizando acorde a las facturas adjuntas pero que no pudieron ser terminadas por la instrucción de abandono de obras realizada por el Mandante."*

- "k) Ocurrencia de alguna Infracción a una obligación específica señaladas en las bases administrativas y técnicas que expresamente señalen que constituye incumplimiento grave.*

*Finalmente, se indica que la ausencia del libro de obras en terreno es uno de los incumplimientos que se acusa y que dan origen al término del contrato, siendo que como se indico (sic) por el mismo FTO, este fue entregado.*



*Esto abarca también a la entrega de la prórroga de la póliza de garantía, la que a la fecha todavía no se encuentra vencida. Es necesario indicar que el simple hecho de solicitar la prórroga (sic) no es constitutivo de una obligación, toda vez que la legalidad dispone que los actos de la administración deberán orientarse en el cumplimiento efectivo de las obligaciones y no la mera liberalidad del FTO. En este sentido, parece absurdo invocar como causal de término de contrato la entrega de una prórroga de una garantía que todavía no ha vencido."*

(v) Conclusión: finalmente, el recurso de reposición concluyó lo siguiente: *"Si bien entendemos la existencia de errores por parte de la Constructora, es necesario indicar que el proyecto estaba presto a ser terminado, adjuntándose por este medio las compras realizadas e informándose que casi la totalidad del material para avanzar con las obras se encontraba en terreno. El atraso en general no obedece solamente a hechos de la voluntad de esta parte y responde a un gran numero (sic) de atraso en entregar definiciones y la existencia de incompatibilidades entre los diseños del proyecto y la disposición efectiva de este."*

7. Que, requerido de informe, el FTO del proyecto emitió dicho documento con fecha 18 de mayo de 2022, en el cual se entregan antecedentes para la adecuada resolución del procedimiento administrativo que resuelve el recurso de reposición intentado por la empresa.

8. Que, en lo considerado respecto a lo argumentado en el Recurso de Reposición interpuesto por la empresa señalada, así como de los antecedentes acompañados a ella y a los que se hacen referencia, entre los que se encuentran: correos, memorándums, y todo tipo de comunicaciones; los libros de obras; oficios e informes; fotografías del lugar y de las obras; etc.; lo indicado en las bases de la Licitación de la obra denominada "Ampliación Salas Edificio M6 Campus Macul" ID ID N° 5251-95-LR19 de la Universidad Tecnológica Metropolitana; a la Resolución exenta N°01252 de 11 de mayo de 2022; los principios que rigen en materia de contratación pública, contratación en general, procedimiento administrativo y al derecho público en general, es posible arribar a las siguientes conclusiones:

(i) Como se dijo anteriormente, la empresa GMPG presentó Recurso de Reposición en contra de la Resolución exenta N° 01252 de 11 de mayo de 2022 que puso término anticipado al contrato entre el proveedor indicado y esta Casa de Estudios. Este acto administrativo recogió y sustentó su determinación en las cuatro causales esgrimidas por el FTO para dicho término, de acuerdo a lo indicado en las bases administrativas.

(ii) En cuanto a la **procedencia de la causal contenida en la letra b) del punto 8.9.1 de las bases administrativas**: sobre este punto, la Resolución recurrida tuvo por establecidos y probados las hipótesis de hecho que dan lugar a la causa, consistentes en: retraso injustificado en la ejecución del proyecto, reiterados atrasos en los compromisos adquiridos por la empresa con la UTEM y al daño que se produjo en la infraestructura por la falta de cuidado de la empresa en el resguardo de las obras con ocasión de lluvias.

(iii) En primer lugar, respecto al **retraso injustificado en la ejecución del proyecto**, el recurrente señaló genéricamente que su origen tiene asidero en múltiples razones, todas las que a su juicio son externas a su control, por lo que no le son imputables. Luego sostuvo que el retraso se debió a situaciones que no podrían ser

resueltas por dicha empresa, sino que, por el FTO, quien no las contestó ni resolvió. Para finalizar este punto, el proveedor desarrolló en específico tres partidas: el proyecto eléctrico, la instalación de la escalera mecánica y del piso vinílico. Sobre el primero de ellos, sostuvo que siempre fue objeto de constantes modificaciones del mandante, las que aumentaban su costo, e incluso que supuestamente se le solicitaron cambios adicionales con motivo de la visita del Vicerrector. Agrega que, pese al aumento de plazo respecto del proyecto eléctrico, fue continuamente modificado posteriormente por petición de la UTEM. Finaliza señalando que, pudiendo cobrar mayores gastos, no lo hicieron.

Respecto a la instalación de la escalera mecánica, sostuvo que los materiales fueron comprados y que no fue posible instalarlos con motivo de la orden del FTO de abandonar las obras. Agregó que debían resolverse partidas previas que eran requisito necesario para dar lugar a la escalera mecánica. En cuanto al piso vinílico, sostuvo iguales argumentos que los señalados en la situación de la escalera mecánica.

Frente a estos argumentos vertidos en la reposición, el FTO expuso en su informe de fecha 18 de mayo de 2022 lo siguiente: Respecto a los múltiples motivos no imputables al proveedor en virtud de los cuales se explicaría el retraso, sostiene que todos ellos fueron efectivamente recogidos por la UTEM, y que se tradujeron en los aumentos otorgados, y que corresponden a 236 días, fijándose de esta forma la fecha de entrega definitiva de las obras para el día 24 de diciembre de 2021. A la sazón, se acompañó la siguiente tabla explicativa:



| CUADRO RESUMEN            |            |                |      |
|---------------------------|------------|----------------|------|
| HITO RELEVANTE            | FECHA      | TIPO           | DÍAS |
| INICIO DE LAS OBRAS       | 28-12-2020 | Plazo original | 90   |
| TERMINO PLAZO CONTRACTUAL | 29-03-2021 |                |      |

  

| HITO RELEVANTE                                    | FECHA      | TIPO                                 | DÍAS |
|---------------------------------------------------|------------|--------------------------------------|------|
| INICIO CUARENTENA AREA METROPOLITANA              | Inicio     | Días compensatorios por fuerza mayor | 30   |
| TÉRMINO CUARENTENA COMUNA DE ÑUÑO A               | 25-03-2021 |                                      | 15   |
| SABADOS Y DOMINGOS EN CUARENTENA                  | Término    |                                      |      |
| (5 FINES DE SEMANA)                               | 30-04-2021 |                                      |      |
| MODIFICACIONES DE PROYECTO                        | 22/04/21   | Días adicionales                     | 66   |
| FERIADO IRRENUNCIABLE 1° DE ENERO                 | 01-01-2021 | Feriado                              | 1    |
| FACTORES DE PANDEMIA E INDEFINICIONES DE PROYECTO | -          | Días Compensatorios                  | 112  |
| MODIFICACIONES DE PROYECTO ELÉCTRICO              | 23/07/21   | Días adicionales                     | 60   |
| ENTREGA DE PROYECTO ELÉCTRICO NUEVO               | 03/11/21   |                                      |      |
| MODIFICACIÓN DE ARQUITECTURA                      | 30/09/21   | Días adicionales                     | 64   |
| FACTORES INDEFINICIONES DE PROYECTO               | -          | Días adicionales                     | 124  |
| NUEVA FECHA TERMINO DE OBRA                       | 24-12-2021 | Días adicionales totales             | 236  |

Luego agregó "Por lo que no hay justificación alguna para los 122 días de atraso que presentaba la obra desde el 24 de diciembre del 2021. Es más, se mantiene la postura de que es sumamente grave que los días de atraso presentados por la empresa constructora sean mayores a los días presentados en la propuesta para la completa realización del proyecto (90 días corridos)."

Respecto de la supuesta falta de respuesta o instrucciones del FTO para con el proyecto y la empresa recurrente, el primero indicó: *"Como F.T.O a cargo del proyecto, y desde el inicio de mis funciones el día 03 de enero del 2022, declaro que todas las consultas o dudas de proyecto que se presentaron por parte de la empresa constructora fueron resueltas a la brevedad. Dentro de las consultas recibidas, se encuentran los colores de la pintura para tabiques y muros, el cambio de vitrificante a pintura color rojo colonial para la albañilería, el color a utilizar para la pintura de alto tránsito, el cambio de madera a internit para la terminación de los aleros y las dimensiones y tipos de ventanas a utilizar. Por lo que, desde el punto de vista técnico, no son consultas cuya espera en la respuesta, generen un retraso en la ruta crítica del proyecto."* Acompañó los respectivos folios del Libro de Obras para acreditar sus dichos, correspondientes a los N°06 y 07 de dicho documento.

En cuanto a las consideraciones que el recurso interpuesto desarrollo respecto del proyecto eléctrico, el FTO sostuvo que *"[l]a información señalada por la empresa constructora carece de fundamento ya que, si bien el proyecto eléctrico fue modificado, para llevar a cabo dicha modificación se les brindaron 60 días adicionales, además de \$35.220.017.- que fueron aprobados en las obras extraordinarias que se realizaron para el contrato. Junto con esto, como F.T.O a cargo del proyecto establezco que el Vicerrector de Administración y Finanzas, Señor Leonardo Gatica, jamás solicitó algún tipo de modificación extra al proyecto eléctrico, ya que su visita fue netamente para ver en terreno los avances de la obra."*

Sobre los argumentos referidos a la partida correspondiente a la escalera mecánica, el FTO indicó que *"[r]eferente a la partida Escalera Metálica, como F.T.O a cargo de la obra, establezco que la factura de compra de materiales fue enviada luego de solicitar el abandono de la obra. Además, en reiteradas ocasiones se solicitó tanto la orden de compra, como fotografías de la escalera en fabricación, a la empresa constructora, no teniendo respuesta. Sobre los revestimientos, se consigna que el material quedó en obra."*

Finalmente, sobre la partida del Piso Vinílico, expuso *"[...] como F.T.O a cargo de la obra, establezco que en ningún momento se presentó alguna orden de compra referente al material ni mucho menos llegó a la obra. Cabe destacar que esta partida no tenía ningún tipo de impedimento técnico para su ejecución. Es más, comenzar con esta partida se solicitó en innumerables ocasiones no teniendo respuesta por parte de la empresa constructora."*

*Referente a la partida de puertas metálicas, se establece que estas fueron llevadas a la obra posterior a la solicitud de abandonar la obra."*

Por su parte, la resolución recurrida hizo suyos los argumentos del FTO, dando por acreditado el retraso injustificado en la ejecución del proyecto por parte de la empresa recurrente.

Resolviendo derechamente lo desarrollado por la recurrente en el caso particular, se establece que la argumentación vertida es genérica y poco precisa, y no se acompañan antecedentes que permitan desvirtuar lo resuelto en este punto por la Resolución exenta N° 01252 de 11 de mayo de 2022. El recurso interpuesto se limita enumerar situaciones conocidas y recogidas por el FTO y por UTEM, las que fueron debidamente ponderadas y en virtud de las cuales se otorgó mayor plazo y presupuesto para desarrollarlas. No logra explicar cómo el atraso de 122 días no le es imputable a su gestión. Así, todo plazo posterior al 24 de diciembre de 2021 se transforma en injustificado y la empresa GMPG no acompañó antecedentes que permitan desvirtuar lo

establecido en la resolución señalada. En los casos de las tres partidas específicas a las que se hace referencia, en todas queda establecido que las acciones desarrolladas por la empresa (consistentes en compra de material, por ejemplo) fueron implementadas o informadas posteriormente a la solicitud de abandono de las obras. Específicamente en el caso del proyecto eléctrico, este fue debidamente ponderado y se otorgó plazo y presupuesto para ello. La fundamentación vertida por la empresa sobre la supuesta indefinición y modificaciones del proyecto eléctrico no cuentan con respaldo en antecedentes, a diferencia de lo señalado por el FTO, que tiene su prueba en el Libro de Obras y en los aumentos de obras tramitados mediante los addendum y/o anexos y las Resoluciones exentas que los aprobaron.

(iv) En segundo lugar, respecto a los **reiterados atrasos en los compromisos adquiridos por la empresa para con UTEM**, el contratista no expresó una argumentación directa para hacerse cargo de esta determinación de la Resolución recurrida. Sin perjuicio de ello, es posible extraer de su relato del recurso intentado que la falta de cumplimiento de los múltiples compromisos se debe a causas no imputables a su actuar. Sobre este punto, la resolución recurrida sostuvo:

*"Este retraso, se expresa también en los reiterados incumplimientos de los compromisos adquiridos por la empresa con el fin de poder dar solución al término definitivo de la obra encomendada, así, por ejemplo, ocurre con los compromisos de dar ejecución a los subcontratos eléctricos, de pintura, de ventanas, además de la finalización de partidas de hormigón para el día 04 de marzo de 2022, todos compromisos adquiridos por la empresa y que no fueron ejecutados.*

*Misma circunstancia ocurre con el compromiso del término total de los trabajos dispuesto para la primera semana de abril, adquirido el 07 de marzo de 2022, situación que, llegado el plazo dispuesto, no se verificó, incurriendo nuevamente en un incumplimiento.*

*Ambas situaciones, derivada de intensas reuniones para lograr el término de la obra en cuestión con la empresa GMPG y los incumplimientos de los compromisos adquiridos, derivan en una mala evaluación del servicio prestado desde el punto de vista técnico toda vez que impactan en el resultado último del proceso licitatorio, a saber, la habilitación de salas de estudio para nuestros estudiantes."*



En este punto, se establece que los compromisos continuamente adoptados durante los meses de enero a abril del año 2022 entre el mandante y mandatario, no tuvieron el efecto esperado de poner término en un tiempo razonable. En este sentido, la argumentación desarrollada por el recurrente carece de elementos que permitan desvirtuar lo establecido en la resolución recurrida, toda vez que esta se apoya en hechos debidamente probados por la vía documental, es decir, en los folios del Libro de Obras y en sendos correos electrónicos. Todo esto resulta en la mala evaluación que la contraparte técnica describe respecto del desempeño del contratista en la ejecución del contrato.

(v) En tercer lugar, respecto del **daño que se produjo en la infraestructura por la falta de cuidado de la empresa en el resguardo de las obras con ocasión de lluvias**, el contratista sostuvo que los daños alegados responden a problemas de diseño de techumbre de áreas que son ajenas al proyecto para el cual fueron contratados, por lo que quedan fuera de su esfera de acción y resguardo. La resolución recurrida hizo suyo los argumentos del FTO, dando por probados los daños y la culpa que tuvo el contratista en la producción del mismo. Por su parte, el FTO retrucó en su informe de fecha 18 de mayo: *"Se establece responsabilidad de la empresa constructora debido a que, a tiempo, por parte de la presente F.T.O se dio aviso de las posibles lluvias que ocurrirían en Santiago para dicho día. La forma de actuar por parte*

*de la empresa constructora fue simplemente cubrir la zona que ellos intervinieron en desmedro del edificio existente. Cabe destacar que dicha techumbre del edificio existente fue intervenida por la empresa constructora para poder emplazar el nuevo edificio. Frente a esto, es que se considera que la empresa constructora debió tomar los resguardos para dicha zona al haber sido intervenida por su parte."*

Resolviendo este punto, se tiene en consideración lo señalado por el FTO para acreditar el actuar negligente de la empresa en la adopción de las medidas para evitar perjuicios en el patrimonio de esta Casa de Estudios con motivo de las lluvias descritas. Específicamente, debe aclararse la responsabilidad que le cabe a la empresa en este caso en que la techumbre existente en el lugar fue modificada por dicho proveedor para realizar los trabajos encomendados. Al tratarse de un riesgo que la propia contratista creó (al modificar el techo del edificio contiguo), corresponde a quien crea la fuente de riesgo o peligro hacerse cargo de tomar las medidas para evitar los eventuales perjuicios, y consecuentemente, hacerse responsables de ellos en el caso de que se produzcan por falta de emplear el debido cuidado. Esto es especialmente grave teniendo en cuenta que es el propio mandante el que puso de aviso al mandatario respecto de los riesgos de daños con motivo de las lluvias, e incluso ofreciendo ayuda con sus propios medios para evitar eventuales perjuicios, los que se produjeron de igual forma. Así, la argumentación vertida en el Recurso de Reposición no es idónea para desvirtuar lo resuelto en este punto por la resolución que le puso término anticipado al contrato objeto de análisis.

(vi) Respecto a la procedencia de la causal contenida en la **letra d) del punto 8.9.1 de las bases administrativas**: En este punto, la Resolución que puso término anticipadamente al contrato celebrado refiere a los reiterados incumplimientos a los compromisos adquiridos por la empresa para con UTEM. Describe como han transcurrido 122 días de atraso desde la fecha de entrega (24 de diciembre de 2022), lo que supera latamente los días de plazo a los que refiere la causal esgrimida. En este punto la argumentación de la empresa refirió que los plazos de avance tienen su correlato a las definiciones necesarias (que como se señalaba anteriormente por el recurrente, nunca fueron entregadas completamente por UTEM), a los flujos de pago, todo lo que está fuera de su voluntad. Finalizan señalando que existe buena fe de su parte en el cumplimiento, en atención al avance de la obra que según su apreciación es de un 94,75%.

En este punto, la argumentación vertida por el recurso no es capaz de desvirtuar los incumplimientos reiterados y documentados que existen en este caso, los que se elevan a la cantidad antes referida de 122 días. Como se aprecia en el informe del FTO, y que hace suyas la Resolución exenta N° 01252 de 11 de mayo de 2022, se solicitó en múltiples ocasiones a la contratista adoptar las acciones necesarias para acotar los tiempos de entrega, lo que no tuvo respuesta y que finalmente dio lugar a que esta causal de término anticipado se configure invariablemente.

(vii) En cuanto a la procedencia de la causal contenida en la **letra d) del punto 8.9.1 de las bases administrativas**: En primer lugar, la resolución recurrida dio por acreditada esta causal en vista de los reiteradas e insistentes registros existentes en que el FTO dejó constancia de la falta de trabajadores para avanzar adecuadamente en la obra. En efecto, textualmente se señaló en la Resolución exenta N° 01252 de 2022: "[...] existen numerosas evidencias que dan cuenta del requerimiento del FTO en orden a regularizar la presencia de un número suficiente de

*trabajadores para permitir el término de la obra en los plazos comprometidos. Así por ejemplo se observa en los Folios N°4, 8, 9, 10, 11 24, 25, 26 y 29 del libro de obras.*

*Así las cosas, atendido la extensión del proyecto y la entidad de la obra encomendada, así como también las partidas que debían ejecutarse y que se encontraban pendientes, el número de trabajadores empleado por la empresa GMPG que en promedio fue de 2 a 3 personas, no resulta suficiente en atención a una proyección de los avances con relación a la fecha de entrega comprometida.*

*De este modo, atendida las máximas de experiencia en el normal desarrollo de una obra de estas características ponderada por el FTO, se estimó que el número de trabajadores empleados no cumplía con los requerimientos mínimos para poder cumplir con el plazo comprometido de entrega de las partidas restantes. Dicha circunstancia fue advertida repetidamente por el FTO a la empresa, quien permaneciendo en la inactividad y persistiendo en el número reducido de trabajadores, produjo en definitiva el retraso injustificado en el término de la obra que da origen a la decisión de término anticipado de la misma."*

Por su parte, la empresa recurrente señaló que la cantidad de trabajadores disponibles responde a "contratos de especialidad", y no a trabajadores propios de la constructora. A la sazón, sostienen que dichos trabajos especiales no se podían realizar por una combinación de tres factores: falta de una indicación expresa del FTO para la instalación de las partidas pendientes, la disponibilidad de materiales y de contratistas de especialidad. Finaliza señalando que estaban prestos a realizar dichos trabajos, pero que no pudieron efectuarlos en vista de que el FTO dio la orden de abandonar las obras.

Sobre esto, el informe del FTO de fecha 18 de mayo sostuvo:

*"[...] al momento de planificar un proyecto, se consideran todos los trabajadores, no solo los que están contratados por la empresa. Además, este ingreso de más trabajadores solicitado en numerosos folios de Libro de Obra siempre hizo referencia a los trabajadores necesarios para terminar la obra a la brevedad, ya sean contratados por la empresa o subcontratados.*

*SI bien es cierto que las partidas faltantes, en su mayoría, estaban referenciadas al ingreso de un subcontrato, en ningún momento desde mi rol de F.T.O detuve alguna faena o impedí el ingreso de algún subcontrato. Es más, en innumerables ocasiones solicité por Libro de Obra que comenzaran las partidas faltantes, no teniendo respuesta positiva por parte de la empresa constructora."*

Considerando todos los elementos de análisis, en este caso es posible establecer que la argumentación vertida en el Recurso de Reposición no tiene el fundamento jurídico ni fáctico necesario para desvirtuar lo resuelto por la resolución recurrida. Esto se debe, en primer lugar, a que la determinación de usar o no trabajadores subcontratados es propio del ámbito de las obligaciones y facultades que pesan sobre la empresa, y no por ello no es una justificación válida ante las imputaciones que se efectúan. Dicho de otra forma, para el mandante es indiferente si los trabajos son realizados por empleados directos o subcontratados del proveedor (siempre que no se supere el límite permitido en las bases), lo relevante es que se efectúen las obras de acuerdo con lo contratado, en tiempo y forma. No es conforme con la naturaleza de



dichas obligaciones traspasar a un tercero o al mandante la responsabilidad que surge de su incumplimiento. Lo mismo ocurre con la disponibilidad de materiales, salvo que en este caso pudiera darse un quiebre de stock u otro asociado a los efectos de la pandemia, en cuyo caso puede ser calificado como caso fortuito por esta institución (y que efectivamente fue realizado, como puede apreciarse en los 112 días compensatorios otorgados al mandante con motivo de la pandemia). Finalmente, respecto a la falta de indicaciones del FTO para proceder a los trabajos de especialidad, se desecha esa argumentación en vista de que la versión del FTO se encuentra respaldada en múltiples folios del Libro de Obras. Debe recordarse que en dichos folios el FTO insistía para que los trabajos de especialidad se llevaran a cabo lo antes posible, y no viceversa.

(viii) Sobre a la procedencia de la causal contenida en la **letra k) del punto 8.9.1 de las bases administrativas**: La resolución recurrida en este punto sostuvo dos incumplimientos, el primero respecto al Libro de Obras (el que fue rechazado por la Resolución N° 01252 de 2022) y la segunda respecto a la renovación de la boleta de garantía.

Respecto al primer incumplimiento señalado por la Resolución recurrida, se coincide con ella, pero por diferentes razones. En este sentido, sin perjuicio de que se constataron efectivamente infracciones a las obligaciones que el punto 8.8.2 impone a la contratista respecto del Libro de Obras, estas no se consideran como incumplimientos graves que den lugar al término anticipado, por lo que deben ser rechazadas.

Respecto a la falta de renovación de la boleta de garantía, debe señalarse que la argumentación entregada por la empresa GMPG en su reposición es insuficiente para desvirtuar la causal de término anticipado. En este caso estamos ante una obligación cuyo incumplimiento se considera grave a la luz de las causales de término anticipado. Por su parte, el simple hecho de que se encuentre vencida no es excusa para no proceder a su renovación, teniendo especialmente en cuenta que el plazo de ésta corresponde a 365 días adicionales al plazo de ejecución de la obra, lo que quiere decir que su objetivo es que se encuentre vigente por lo menos por 1 año después de terminada la misma, por una parte, y por otra, que el FTO ha solicitado insistentemente su renovación, en reiteradas ocasiones. A mayor abundamiento, no fue tampoco extendida cuando se dio lugar a la ampliación de plazo mediante los respectivos addendum, existiendo una constante negativa por parte de la empresa a renovar esta garantía.

**9.** Que, esta Casa de Estudios por las razones latamente desarrolladas en el presente acto administrativo estima que concurren los presupuestos para dar término anticipado al contrato por verificarse incumplimientos graves de las obligaciones que impone el contrato. Asimismo, se encuentra facultada para ejercer el derecho que le asiste para cobrar la garantía de fiel, correcto y oportuno cumplimiento del contrato, referidas al proyecto "Ampliación Salas Edificio M6 Campus Macul". Esta habilitación legal se ha obtenido por la no renovación oportuna de la garantía de fiel y oportuno cumplimiento oportunamente, y en concordancia con lo dispuesto en las bases administrativas en el punto 9.4 *Cobro de las cauciones: Las cauciones podrán ser ejecutadas/cobradas por la Universidad Tecnológica Metropolitana, expresamente en cualquiera de los siguientes casos: [...] a) No renovación oportuna de la caución de fiel y oportuno cumplimiento previstas, en aquellos casos que por razones debidamente fundadas se deba ampliar el plazo del contrato*".

**10.** Que con motivo de todo lo argumentado, se hace necesario aprobar mediante el correspondiente acto administrativo el rechazo del Recurso de Reposición intentado mediante por el proveedor GMPG Ltda., a fin de proceder al efectivo término anticipado y al cobro de la garantía de fiel cumplimiento en virtud de la argumentación profusamente desarrollada.

**RESUELVO:**



**Rechácese el Recurso de Reposición** interpuesto por la empresa GMPG Ltda. con fecha 16 de mayo de 2022, en contra de la Resolución exenta N° 01252 de 11 de mayo de 2022, mediante la cual se puso término anticipado al contrato entre dicho proveedor y la Universidad Tecnológica Metropolitana, y mediante la cual se presentó a cobro la garantía para garantizar el fiel cumplimiento de la obra denominada "Ampliación Salas Edificio M6 Campus Macul" ID N° 5251-95-LR19 de la Universidad Tecnológica Metropolitana o de ejecución de obras celebrado el día 05 de febrero de 2020.

Regístrese y comuníquese.

Mario  
Ernesto  
Torres  
Alcayaga

Firmado  
digitalmente por  
Mario Ernesto  
Torres Alcayaga  
Fecha:  
2022.05.24  
07:19:04 -04'00'

MARISOL  
PAMELA  
DURAN SANTIS

Firmado digitalmente  
por MARISOL PAMELA  
DURAN SANTIS  
Fecha: 2022.05.23  
19:54:12 -04'00'

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA  
METROPOLITANA  
-----  
DOCUMENTO TOTALMENTE  
TRAMITADO

**DISTRIBUCIÓN:**

Rectoría  
Dirección Jurídica  
Secretaría General  
Contraloría Interna  
Vicerrectoría de Administración y Finanzas  
Dirección de Finanzas  
Dirección de Administración  
Departamento de Obras y SSGG  
Dirección General de Análisis Institucional y Desarrollo  
Estratégico Departamento de Abastecimiento  
Unidad de Adquisiciones  
Representante legal de empresa GMPG Ltda.

**NDSD**

NDSD/DLA