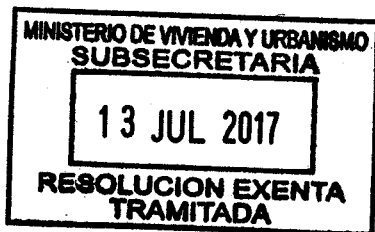


RESUELVE RECURSO JERARQUICO DEDUCIDO POR CONSTRUCTORA JOSE LUIS BRAVO CUEVAS E.I.R.L, NOMBRE DE FANTASIA CONSTRUCTORA BRAVO E.I.R.L, EN CONTRA DE LA RESOLUCION EXENTA N° 3873, DE 2016, DE LA SECRETARÍA REGIONAL MINISTERIAL DE VIVIENDA Y URBANISMO DE LA REGIÓN DE VALPARAISO.



SANTIAGO, 13 JUL 2017

HOY SE RESOLVIO LO QUE SIGUE

RESOLUCION EXENTA N°

008525

VISTO: La ley N° 16.391 que Crea el Ministerio de la Vivienda y Urbanismo; el DL N° 1.305, de 1975, que Reestructura y Regionaliza el Ministerio de Vivienda y Urbanismo; las disposiciones de la Ley N° 19.880 que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; el D.S. N° 63 (V. y U.), de 1997, que Aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Constructores de Viviendas Sociales, Modalidad Privada; la Resolución 1.600, de la Contraloría General de la Republica; y

CONSIDERANDO:

A. Que por Resolución Exenta N° 237, de 25 de enero de 2017, la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de la Región de Valparaíso rechazó el recurso de reposición interpuesto por la Constructora Jose Luis Bravo Cuevas E.I.R.L., nombre de fantasía Constructora Bravo E.I.R.L., en contra de su Resolución Exenta N° 3873, de fecha 6 de diciembre de 2016 y eleva los antecedentes al superior jerárquico, a fin de que resuelva el recurso jerárquico interpuesto en subsidio.

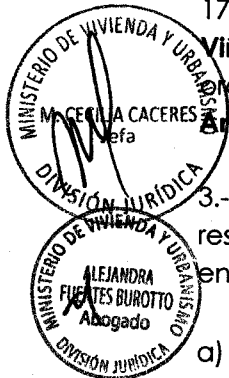
B. Que del análisis pormenorizado del expediente queda de manifiesto lo siguiente:

1.- Que por Resolución Exenta N° 1, de 4 de enero de 2016, la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de la Región de Valparaíso, en adelante SEREMI, dispuso iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio en contra de la Constructora Jose Luis Bravo Cuevas EIRL, en adelante la Constructora, con el objeto de determinar si se verifican los supuestos señalados en la letra e) del artículo 11 del D.S. N° 63 (V. y U.), de 1997, que Aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Constructores de Viviendas Sociales, Modalidad Privada, en la ejecución de las obras de los Comités Los Viñedos, Amistad, Doña Javiera y Valle Verde, todos de la Región de Valparaíso.

2.- Dicho procedimiento se desacumuló por Resolución Exenta N° 2724, SEREMI, de fecha 17 de agosto de 2016, suspendiendo el procedimiento iniciado respecto de los **Comité Los Viñedos y Valle Verde**, hasta la conclusión de los procesos penales correspondientes y ordenando la continuación del procedimiento sancionatorio respecto de los **Comités Amistad y Doña Javiera**.

3.- Con fecha 12 de febrero de 2016, a fojas 31, la Constructora, presentó sus descargos respecto de la imputación que se le formula, señalando como argumentos de su defensa en lo que interesa, los siguientes:

a) Que las acusaciones que se le formulan son completamente distorsionadas debido a la desinformación de los beneficiarios, a la manipulación populista de algunas instancias



de orden comunal, a la ausencia de EGIS, o Entidad Patrocinante de apoyo, y a diversos incumplimientos a los compromisos pactados con la Constructora, tanto de los Comités como de las autoridades competentes en torno a la agilización de los procesos de gestión o de tramites inherentes al desarrollo de los proyectos.

b) Que las fechas de los contratos para el desarrollo de proyectos y construcción celebrados con los Comités Amistad y Doña Javiera, expresadas en la Resolución Exenta N° 1, de 2016, de la SEREMI, no corresponden a las fechas en que realmente se suscribieron, ya que por error en el encabezado se indicó la fecha del año anterior, lo que fue rectificado al pie junto a la autorización y legalización de firmas de dichos documentos ante la Notaria Pública Marta Rivas Schultz, de la Ciudad de Los Andes.

c) Respecto del **Comité para la Vivienda Amistad**, señala que las autoridades se comprometieron a agilizar la tramitación de los permisos de edificación como de loteo del proyecto. Así como también se le indicó que se encontraban todos los antecedentes que respaldaban el cambio de uso de suelo del terreno propiedad del Comité, con su respectiva densificación y las factibilidades de agua potable, alcantarillado y electricidad de dicho predio.

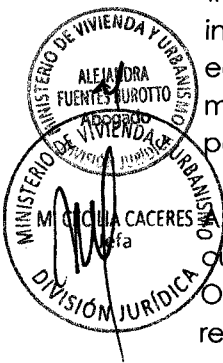
Agrega que la Constructora se percató durante la ejecución de las obras que no existía capacidad de cabida del proyecto, ya que recién en plena construcción de casi 10 viviendas le fue entregado el cambio de uso de suelo, constatando que la superficie de subdivisión predial mínima era de 210 m² y el proyecto consideraba 180 m², ante lo cual solicitó, a la Secretaria Regional Ministerial de Agricultura, la modificación de la superficie de subdivisión predial mínima ya autorizada.

Asimismo describe las labores realizadas y manifiesta que a solicitud de las autoridades comunales y presionado por el comité, construyó la obra gruesa y techumbre de 9 viviendas más cimientos y sobrecimientos de 13 unidades.

Complementa sus descargos, señalando que una vez ingresado el proyecto de ingeniería a la sanitaria con el objeto de implementar la dotación de agua potable y alcantarillado del proyecto, se le informa que no existe la factibilidad indicada por el Comité y las autoridades locales, por lo que se materializó un convenio con ESVAL, del cual tuvo conocimiento con fecha 11 de diciembre de 2015, lo que ha imposibilitado retomar las obras de construcción cuya ejecución le importa, en cuanto, la Constructora, ha invertido \$239.000.000, y el comité sólo habría enterado la suma de \$ 92.092.840 correspondiente a un anticipo por diferencial de valor viviendas. Agrega que estas obras no han sido paralizadas por el Director de Obras, sino que de mutuo propio, ante los innumerables incumplimientos de las autoridades y los constantes robos de los que fueron víctimas.

d) Respecto del Comité **Doña Javiera**, señala que la Constructora realizó diversos trabajos, que tuvieron que modificarse (loteo y forma de la vivienda), por el incumplimiento del Municipio de una cesión de terrenos que correspondía a un área de equipamiento y áreas verdes de un proyecto anterior, para incorporar los 32 lotes en 8.084 m² constituidos en una sola banda, con anchos irregulares por la toma de terrenos de la población vecina.

Asimismo, indica que estaba a la espera de la resolución del convenio con ESVAL, aun cuando la solicitud de aprobación de loteo se encuentra ingresada en la Dirección de Obras Municipales de Santa María. Complementa lo anterior, señalando que el trabajo realizado por la Constructora asciende a un valor estimado de \$ 52.789.000.



e) Que ha existido una clara y notoria desinformación por parte de las autoridades competentes en la materia, además de una nula respuesta a las innumerables solicitudes de la Constructora para designar o contratar alguna Entidad Patrocinante o EGIS, a fin de dar continuidad a los procesos administrativos y de gestión de los mencionados proyectos, así como una clara animadversión hacia su empresa, la sostenida sobrevaloración de los aportes económicos realizados por los Comités y la nula información técnico económica sobre el valor que tienen los trabajos realizados, que son solo de apreciación de criterio técnico

f) Finalmente agrega que se contrapone a la posibilidad de alguna sanción por hechos infundados, los que no tienen o no han tenido análisis técnico alguno para dar fe a las aseveraciones que se le han formulado como acusación.

4.- Por Resolución N° 2 de 28 de marzo de 2016, la Instructora del Procedimiento Administrativo, ordenó la apertura de un término probatorio de 20 días hábiles, ampliado por Resolución N° 3 de 25 de abril de 2016, en 10 días hábiles, a fin de esclarecer los hechos controvertidos que aparecen del estudio de los antecedentes tenidos a la vista, especialmente:

- a.) La realización de las labores indicadas por la constructora en sus descargos, y su valoración.
- b.) La existencia de obras ejecutadas por la constructora en los terrenos de los Comités habitacionales Los Viñedos, Amistad, Doña Javiera y Valle Verde.
- c.) Fecha en la cual la constructora toma conocimiento del convenio firmado por la Municipalidad de Santa María y ESVAL para la extensión de la red de agua potable y alcantarillado.
- d.) La solicitud a la constructora por parte del SERVIU, o de los Comités de Vivienda, para ejecutar las obras comprometidas en los contratos de construcción.

5.- Que por ORD. N° 100 – 53, de 12 de abril de 2016, la Delegada Provincial SERVIU (S) San Felipe-Los Andes, remite antecedentes e informa la situación de las obras de los Comités Los Viñedos, Amistad, Doña Javiera y Valle Verde, adjuntando actas de reunión y correos electrónicos, e indica en lo que interesa:

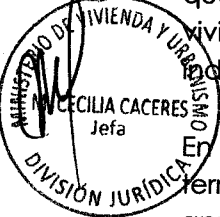
a) Que el **Comité La Amistad** se encuentra conformado por 36 familias, de las cuales solo 33 fueron beneficiadas con un subsidio habitacional del D.S. N° 1 (V. y U.) de 2011, Construcción en Nuevos Terrenos. Dicho proyecto no contempla supervisión SERVIU en el transcurso de la ejecución del proyecto, ni pago por estado de avance de obra, sólo se paga el subsidio final, contra la recepción de obras.

En cuanto al contrato, señala que fue suscrito con fecha 9 de enero de 2013 por las partes, y obligaba a la Constructora a la construcción de las viviendas que se pagarían con cargo un anticipo de obras por un monto de 3.960 UF por concepto de inicio y ejecución de proyecto de ingeniería y urbanización de los 36 lotes integrantes del comité, que con posterioridad al término de lo señalado se daría inicio a la construcción de las viviendas, las que serían entregadas por etapas según su factibilidad técnica. Asimismo, indica que el Comité entregó a la Constructora, el monto de \$ 98.000.000.

En relación a los aspectos técnicos del proyecto establece que el Comité es dueño del terreno, y que el proyecto no cuenta con permiso de edificación ni con proyectos aprobados de servicios básicos.



MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO
ALEJANDRA FUENTES BUROTTTO
Abogado
DIVISION JURIDICA



MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO
CECILIA CACERES
Jefa
DIVISION JURIDICA

c) Que el **Comité Doña Javiera** está conformado por 35 familias, de las cuales 32 obtuvieron un subsidio habitacional del D.S. N° 1 (V. y U.), Construcción en Nuevos Terrenos. Dicho proyecto no contempla supervisión SERVIU en el transcurso de la ejecución del proyecto, ni pago por estado de avance de obra, sólo se paga el subsidio final, contra la recepción de obras.

En cuanto al contrato, señala que obligaba a la Constructora a la construcción de las viviendas con cargo a un anticipo de obras por un monto de 3.850 UF por concepto de inicio y ejecución de proyecto de ingeniería y urbanización de los 35 lotes integrantes del comité pagaderos a la suscripción del contrato, y que con posterioridad al término de lo señalado se daría inicio a la construcción de las viviendas, las que serían entregadas por etapas según su factibilidad técnica. En virtud de lo anterior, las familias entregaron a la empresa Constructora la suma de \$70.000.000.

En relación a los aspectos técnicos, señala que el Comité es dueño del terreno y el proyecto no cuenta con permiso de edificación ni con proyectos aprobados de servicios básicos.

Se adjuntan al informe los contratos señalados, cuyas firmas se realizaron con fecha 9 de enero y 7 de febrero de 2014, según dan cuenta las certificaciones al pie de la Notaría Pública Marta Rivas Schultz, de la Ciudad de Los Andes.

Asimismo se adjuntan correos electrónicos de fechas 3, 8, 9, 17 y 21 de septiembre de 2015, que dan cuenta del requerimiento de los avances de obras a la Constructora por parte del SERVIU, y el compromiso de la Constructora, de retomar con fecha 5 de octubre las obras del Comité Amistad y a fines de dicho mes las obras del Comité Doña Javiera.

5.- Que por Resolución N° 4 de 29 de abril de 2016, la instructora del procedimiento cita a declarar el día 16 de mayo de 2016, a Gemita Vásquez Pizarro Presidenta del **Comité Los Viñedos**, a Verónica Herrera Presidenta del **Comité Amistad**, a Víctor Manuel Espíndola Aguilera Presidente del **Comité Valle Verde**, a Patricio Muñoz Vera Presidente del **Comité Doña Javiera**, y a Geovana Serey Lizana, Delegada SERVIU San Felipe-Los Andes, respecto de los hechos controvertidos del procedimiento administrativo.

a) Que en la fecha señalada, Verónica Herrera Presidenta del **Comité Amistad**, declara que a la época de la firma del contrato (enero de 2013), tenían el cambio de uso de suelo que tuvo que modificarse por un cambio en la normativa, y el plano de loteo, por lo que no es efectivo que con fecha posterior entregaron los antecedentes a la Constructora, asimismo, indica que tenían la factibilidad de agua potable y electricidad, pero no la de alcantarillado; que la Constructora estaba en conocimiento de las condiciones técnicas del terreno y que nunca se les comunicó la paralización de las obras, que se produjo en septiembre de 2014.

Agrega que las viviendas no cuentan con permiso de edificación y que la Constructora se excusó señalando que no podían avanzar por el tema del alcantarillado.

Asimismo, indica que pagaron a la Constructora la totalidad de los recursos necesarios para el proyecto de urbanización, y requirieron la ejecución de las obras y los avances de las obras.

Adjunta a su declaración, una carta enviada por la Constructora al comité.



d) Que en la fecha señalada, Patricio Muñoz Vera, **Presidente del Comité Doña Javiera**, declara que en su terreno solo se han puesto unos palos con alambres, que la empresa no ha presentado proyecto y no han realizado excavaciones; que solicitó a la Constructora la ejecución de las obras de excavación y que posterior al pago, solo aparecieron en 2 oportunidades más.

Indica además, que la empresa decía que sí a todas sus solicitudes, comprometiéndose también a ejecutar las casas en grupos de 10 en una primera instancia y así sucesivamente, pero no cumplieron. Manifiesta que el comité entregó \$66.000.000, a la Constructora para la urbanización.

e) Que Geovana Serey Lizana, Delegada SERVIU San Felipe-Los Andes, en la fecha señalada declara que se solicitó reiteradamente a la Constructora la realización de las obras de urbanización recibiendo por parte de la Constructora siempre excusas y no avances; que los dirigentes de los Comités solicitaron al SERVIU acompañamiento, advirtiendo el SERVIU que habría transcurrido mucho tiempo sin que existiese avances en la gestión de los proyectos previos a la construcción de las viviendas en relación a los recursos entregados por las familias a la Constructora; que la Constructora no asistió a las reuniones de seguimiento de los meses de agosto y septiembre lo que produjo la falta de confianza de las familias decidiendo por lo tanto, no continuar con la Constructora.

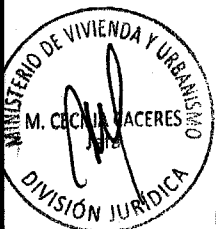
6.- Que con fecha 17 de mayo de 2016, don Rodrigo Molina Rillón, en representación de la Constructora, solicita diligencias probatorias o medidas para mejor resolver, resueltas por Resolución N° 5 de fecha 13 de junio de 2016, no dando lugar a las solicitudes por los motivos allí expresados. No obstante lo anterior, la instructora, reitera el informe solicitado a SERVIU mediante Resolución N° 1 de 28 de marzo de 2016, otorgándole un plazo de 15 días hábiles para su evacuación y solicita a la empresa denunciada acompañar copia de la carpeta investigativa RUC 1510034703-K, de la Fiscalía de Los Andes.

7.- Que con fecha 30 de junio y 5 de agosto de 2016, la Delegada Provincial SERVIU Los Andes- San Felipe, remite 2 informes técnico de labores y obras ejecutadas en los terrenos de los Comités Los Viñedos, Amistad, Doña Javiera y Valle Verde.

Que en dichos informes los profesionales firmantes consignan que sólo se referirán a las obras físicas en terrenos comprobadas por examen visual, ya que no cuenta con los antecedentes técnico-legales que puedan avalar la calidad de las labores ejecutadas. Agregan que la valorización de las labores y trabajos observados, será en función de las tablas de precios unitarios del D.S. N° 49, disponible en el SERVIU, y en lo que interesa señalan que:

A) En relación al **Comité Amistad**, consignan que el terreno a simple vista se encuentra en condiciones naturales, apreciándose un emparejamiento en áreas de posibles calles. No se observa en el terreno replanteo topográfico ni trazado, ya que no hay presencia de estacas ni demarcaciones que corroboren la presencia de esta partida, indica además que no existe instalación de faenas en el terreno.

Sin embargo, observa la existencia de 9 viviendas construidas, hasta la etapa de obra gruesa, que no cuentan con permiso de edificación por parte de la Dirección de Obras Municipales, por lo que no es posible verificar la arquitectura, emplazamiento, estructura y características técnicas de las mismas. Asimismo informa que no es posible comprobar la calidad de las obras ejecutadas, ya que no existió Entidad Patrocinante que dispusiera de



controles de calidad establecidos para las diversas partidas ejecutadas así como tampoco disponen de certificación otorgada por un laboratorio calificado y autorizado, lo que sumado a la carencia de especificaciones técnicas aprobadas por la Dirección de Obras Municipales, deja a las construcciones ejecutadas fuera de todo análisis por partidas.

Complementan lo anterior, informando la existencia de excavaciones para fundaciones que se encuentran incompletas e irregulares y técnicamente mal ejecutadas, y la existencia de la planta de una vivienda hasta la etapa de cimientos que al ser comparada con las viviendas colindantes se observa su mal trazado y falta de tensores desde sus fundaciones. Agregan que existen 4 plantas de viviendas con cimientos, sobrecimientos y tensores que presentan una oxidación considerable y una planta de vivienda hasta la ejecución de los cimientos, que son irregulares y en varias partes cortados sin continuidad de hormigonado lo que técnicamente no es admisible, asimismo, afirman que las enfierraduras se encuentran cortadas y oxidadas.

Hace presente el informe de 5 de agosto de 2016, que si bien se valorizaran las obras, no existe certeza respecto de su calidad ni de la validez legal de los proyectos por los motivos expresados precedentemente. Sin perjuicio de lo anterior, estima que el precio de las obras asciende a **1972,42 UF**.

B) Respecto del Comité **Doña Javiera**, de la comuna de Santa María, indican que no existe evidencia de intervención alguna en el terreno de su propiedad. Al igual que no existe constancia de proyectos aprobados por los organismos pertinentes ni permiso de edificación otorgado por la Dirección de Obras Municipales, por lo que no hay obras que valorizar.

8.- Que por Resolución Exenta N° 3873 de fecha 6 de diciembre de 2016, la SEREMI puso término al procedimiento administrativo y resolvió sancionar a la Constructora eliminándola del Registro de Nacional de Constructores de Viviendas Sociales, Modalidad Privada, por infracción a lo dispuesto en la letra e) del artículo 11 del D.S. N° 63 (V. y U.), de 1997, que Aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Constructores de Viviendas Sociales, Modalidad Privada.

C. Que la Constructora, interpuso Recurso de Reposición y Jerárquico en subsidio, en contra de la Resolución Exenta N° 3873, de fecha 6 de diciembre de 2016, de la SEREMI, que elimina del Registro Nacional de Constructores de Viviendas Sociales Modalidad Privada a la Constructora Jose Luis Bravo Cuevas E.I.R.L., solicitando se deje sin efecto la Resolución señalada o en subsidio se suspenda a la Constructora por el periodo de 6 meses, en razón de que no existe reiteración de la conducta descrita en la letra e) del artículo 11 del D.S. N° 63 (V. y U.), de 1997, fundando su pretensión en los siguientes argumentos:

a) Que efectivamente la Constructora celebró un contrato con el Comité Amistad el 9 de enero de 2014 y con el Comité Doña Javiera el 7 de febrero del mismo año, para sanear el terreno, loteo, urbanización y construcción de viviendas, comprometiéndose a gestionar un anteproyecto y proyecto de construcción, ello con el objeto de llevar a cabo la construcción y urbanización de viviendas, de conformidad al D.S. N°1 (V. y U.) de 2011.



b) Reconoce que en el terreno del Comité Amistad, se ejecutaron 9 viviendas solamente en etapa obra gruesa, 4 plantas de viviendas con cimientos, sobrecimientos y tensores; y 1 planta de vivienda que se encuentra hasta la ejecución de los cimientos, por lo que es dable pensar que la construcción de lo pactado está en vías de ser ejecutado y muy alejado de lo que puede entender como engaño, en los términos señalados en la Resolución Exenta N° 3873, de fecha 6 de diciembre de 2016, de la SEREMI, esto es, la existencia de falta de verdad en la conducta de la empresa, toda vez que siempre hubo animo de realizar la obras, sin embargo hubo impedimentos que no permitieron la correcta ejecución.

c) Señala que los atrasos en la ejecución de los proyectos de los Comités Amistad y Doña Javiera, se produjeron porque sus terrenos no contaban con factibilidad de agua potable. Sin embargo, con asistencia de la Municipalidad de Santa María, se habría solicitado un convenio de extensión de red a Esval. Complementa lo antepuesto, indicando que en pos del avance de la obra solicitó los permisos de edificación de ambos proyectos que claramente no podían ser concedido por la falta de factibilidad señalada, por lo anterior agrega que sería poco probable pensar en la hipótesis de engaño ya que siempre existió por parte de la Constructora el ánimo de avanzar.

d) Añade que afirmar que después de 22 meses las obras del Comité Amistad, no fueron ejecutadas, es parcialmente errado, ya que habría construido las viviendas singularizadas en la letra b) precedente.

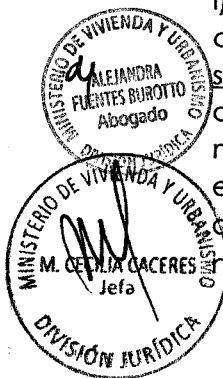
e) En cuanto a la supuesta falta de debida diligencia en la suscripción de los contratos, indica que estos son entre privados, por lo que toda supuesta obligación que emane de ellos debe ser analizada por los Tribunales Ordinarios y no por el ente administrativo.

f) Indica que la imputación que se le realiza respecto al hecho de no haber revisado los antecedentes técnicos del terreno en que se emplazarían las viviendas, no es efectivo, ya que parte del terreno del Comité Amistad es rural, y parte del terreno donde se emplazaría el proyecto del Comité Doña Javiera era del Fisco, lo que genero los problemas que eran de conocimiento de las partes.

g) Especifica respecto del Comité Doña Javiera, que paralizó las obras por motivos de fuerza mayor, como lo son el incumplimiento de las autoridades y robos sufridos, entre otros.

h) Complementa su pretensión, expresando que la Resolución recurrida indica que el elemento engaño significa "falta de verdad en lo que se dice, hace, cree, piensa o discurre. En consecuencia debe entenderse por vocablo engañosamente la existencia de falta de verdad en la conducta de la empresa que se investiga".

i) Señala que lo expresado en dicha Resolución respecto a la definición de engaño es un criterio naturalistico, y este debe ser analizado bajo los estándares penales, es decir la simple mentira no es engaño. Es más, nuestra jurisprudencia ha señalado que el engaño debe entenderse basado en una puesta en escena como elemento delimitador del mismo, donde exista una víctima diligente y se supere los niveles de autoprotección de ella. Que dicha puesta en escena no es tal, ya que la empresa existió y presto funciones, que jamás se atribuyeron funciones que no existían, por lo que la relevancia del engaño no existe como tal. (El subrayado no es del recurrente).



MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO
ALEJANDRA FUENTES BUROTTO
Abogado

MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO
M. CECILIA CACERES
Jefa
DIVISION JURIDICA

j) Agrega que la Administración ha pretendido fundar en este caso que una simple mentira es sinónimo de engaño, lo que se confunde con la esfera civil del cumplimiento o del incumplimiento contractual, por lo que el simple retardo no es sinónimo de engaño, sino de un cumplimiento parcial o incumplimiento, pero no de un ánimo defraudatorio.

K) El recurrente alega que la Resolución recurrida es arbitraria, ya que según nuestra jurisprudencia *"la arbitrariedad implica carencia de razonabilidad en el actuar u omitir; falta de proporción entre los motivos y el fin a alcanzar; ausencia de ajuste entre los medios empleados y el objetivo a obtener, o aun inexistencia de los hechos que fundamentan un actuar, lo que pugna contra la lógica y la recta razón"*, en cuanto dicha Resolución indica que se le habrían notificado todas las diligencias practicadas, otorgándole un plazo para efectuar observaciones a la prueba evacuada, cuestión que no es efectiva, ya que no se le habrían notificado los informes técnicos de las labores y obras ejecutadas, remitidos por la Delegada Provincial SERVIU Los Andes – San Felipe, solicitados por la instructora del procedimiento, lo que constituiría una vulneración a la garantía Constitucional del artículo 19 N°3 inciso 6 de la Constitución Política del Estado.

l) Añade que al tratarse de una eventual controversia de incumplimiento contractual, corresponde a los Tribunales Civiles pronunciarse y no al ente administrativo lo que podría significar la interposición de una Nulidad de Derecho Público, que en el contrato no participa el SERVIU, ni el MINVU, siendo inaplicable por falta de competencia el Decreto Supremo N°63 (V. y U.), de 1997. Según el recurrente corrobora lo anterior, el hecho de haberse incluido el inciso quinto del artículo 3 del D.S. N°1 (V. y U.) de 2011, el año 2015, fecha posterior a los contratos celebrados con los Comités, por lo que la exigencia de eventuales fiscalizaciones y la aplicación de las sanciones estipuladas en dicho Decreto solo podrían ejercerse respecto de quienes celebren contratos con privados con posterioridad a la publicación del inciso referido, en razón del artículo 22 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes.

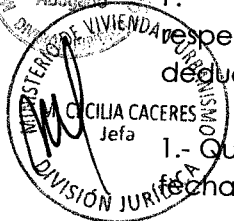
m) El recurrente expresa que la Administración estableció la reiteración de la conducta del constructor, en un solo procedimiento administrativo, ya que ésta indicó que *"por razones de economía procedimental los hechos denunciados y que dieron lugar al procedimiento sancionatorio se tramitaron en un solo procedimiento."*, existiendo por lo tanto, una incorrecta aplicación del debido proceso, por cuanto se ha entendido por la jurisprudencia y la doctrina que la reiteración supone una sentencia firme y ejecutoriada para basarse en reincidencia, cuestión que acá no ocurre, por razones de "economía procesal", por lo que no podría aplicarse como sanción la eliminación del registro.

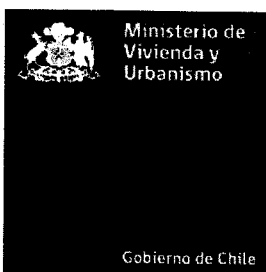
D. Que por Resolución Exenta N° 237, de 25 de enero de 2017, la SEREMI rechazó el Recurso de Reposición interpuesto por la empresa Constructora Jose Luis Bravo Cuevas E.I.R.L. en contra de su Resolución Exenta N° 3873 de fecha 6 de diciembre de 2016.

E. Que por Ord. N° 311, de 2 de febrero de 2017, la SEREMI, remitió a este Ministerio, sus descargos conforme lo señalado en el artículo 59 inciso sexto de la ley 19.880.

F. Que, pronunciándose derechamente sobre el fondo del asunto, y en especial respecto de los argumentos expuestos por la Constructora, en recurso jerárquico de reposición, cabe señalar:

1.- Que, respecto al **Comité Amistad**, consta en el procedimiento administrativo, que con fecha 9 de enero de 2014, la Constructora celebró con él, un contrato de prestación de





servicios de saneamiento de terreno, loteo, urbanización y construcción de viviendas, en virtud del cual se comprometió a ejecutar las obras inherentes a la proyección y construcción de 36 viviendas, por un valor de 640 UF por vivienda, que se pagarían con un anticipo de 110 UF y con el subsidio habitacional de 530 UF por vivienda al momento de la recepción de las obras, de conformidad a lo dispuesto en el D.S. N° 1, (V. y U.), de 2011.

Que el anticipo de 3960 UF fue enterado por el Comité Amistad, cumpliendo así, las obligaciones establecidas en el contrato referido.

Que en virtud del contrato celebrado, la Constructora ejecutó la obra gruesa de 9 viviendas, en el plazo de 24 meses aproximadamente, las cuales se encuentran construidas sin factibilidad de agua potable y no cuentan con permiso de edificación, contraviniendo las disposiciones contenidas en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y su Ordenanza.

Que se solicitó a la Constructora ejecutar las obras comprometidas, recibiendo siempre excusas por parte de ella y ningún avance respecto de las obras.

Que la Constructora, conforme los dichos del propio recurrente, sabía que el terreno en el que se emplazarían las viviendas prometidas construir al Comité Amistad, no tenía factibilidad de agua potable.

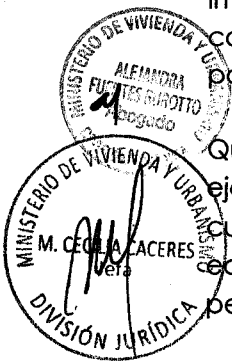
Que finalmente, a la fecha no se han realizado las obras comprometidas por la Constructora.

2.- Que respecto al **Comité Doña Javiera**, con fecha 7 de febrero de 2014, la Constructora celebra contrato de prestación de servicios de saneamiento de terreno, loteo, urbanización y construcción de 32 viviendas, en virtud del cual se obligó a las obras inherentes a la proyección y construcción de dichas viviendas, por un valor de 640 UF por vivienda, que se pagarían con un anticipo de 110 UF y con el subsidio habitacional de 530 UF por vivienda al momento de la recepción de las obras, de conformidad a lo dispuesto en el D.S. N° 1, (V. y U.), de 2011.

Que la Constructora, sólo ejecutó gestiones administrativas referidas al diseño de loteo, solicitud de anteproyecto y modificaciones al proyecto de vivienda. Sin perjuicio de lo anterior, no existe evidencia alguna de intervención en el terreno, ni tampoco proyectos aprobados por los organismos competentes ni permiso de construcción aprobado por la Dirección de Obras.

Que transcurridos 24 meses, aproximadamente, desde la suscripción del contrato, las obras comprometidas con el Comité Doña Javiera, no se han ejecutado, bajo el pretexto de haber tenido que efectuar modificaciones al loteo y forma de la vivienda, a raíz de la imposibilidad de cumplir por parte del Municipio, de una cesión de terreno que correspondía a área de equipamiento y áreas verdes, y a la falta de factibilidad de agua potable y alcantarillado.

Que requerida la ejecución de las obras a la Constructora, ésta se comprometió a ejecutar las viviendas del Comité Doña Javiera, en grupos de 10 en una primera instancia, cuestión que no se ha realizado ni podrá realizar por no contar con el permiso de edificación correspondiente ya que tal como indica el recurrente en su recurso, solicitó el permiso de edificación a sabiendas de la imposibilidad de ser emitido por falta de



factibilidad de agua potable del terreno, declarando en dicha solicitud haber acompañado el certificado de factibilidad de dación de servicios de agua potable y alcantarillado, o proyecto de agua potable y alcantarillado aprobado por la autoridad respectiva.

3.- Que, en relación a lo alegado por la recurrente, el significado de la palabra "engañosamente" según el Diccionario de la Real Academia Española, es "con engaño", y a su vez engaño significa "falta de verdad en lo que se dice, hace, cree, piensa o discurre", acción que ejecutó la Constructora, al señalarle a los beneficiarios que se realizarían los proyectos a sabiendas que no podrían ser ejecutados por ella, por no contar con los permisos de edificación que exige la Ley General de Urbanismo y Construcción en su artículo 116, a saber "*La construcción, reconstrucción, reparación, alteración, ampliación y demolición de edificios y obras de urbanización de cualquier naturaleza, sean urbanas o rurales, requerirán permiso de la Dirección de Obras Municipales, a petición del propietario, con las excepciones que señale la Ordenanza General para esta clase de obras*", o haber solicitado los permisos de edificación correspondientes, a sabiendas que no los obtendría, ya que estaba en pleno conocimiento de que los terrenos donde se emplazarían las viviendas no contaban con factibilidad de agua Potable, conforme lo indicado por el propio recurrente en su presentación.

4.- Que, según lo establecido en el artículo 3º del D.S. Nº 63 (V. y U.), de 1997, los SERVIU, están facultados para inspeccionar las obras que los constructores inscritos en el registro ejecuten, para los beneficiarios de los sistemas de subsidio habitacional regulados por los Decretos Supremos del Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

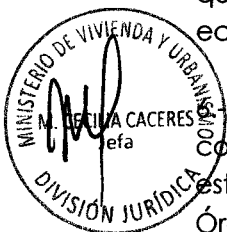
Asimismo, el artículo 11 letra e), prescribe que los constructores inscritos serán sancionados cuando se acredite a satisfacción de SERVIU que el constructor engañosamente prometió a los interesados ejecutar obras que pese habersele requerido formalmente su ejecución, no las realizó o sólo lo hizo parcialmente, en la forma que allí se indica, como consecuencia de reclamo fundado interpuesto por los afectados, o por irregularidades comprobadas por el Servicio de Vivienda y Urbanización.

Que, constituyen elementos de la referida infracción: a) prometer engañosamente a los interesados ejecutar obras; b) requerir formalmente su ejecución; y c) no haberlas realizado o sólo hacerlo parcialmente.

Lo anterior, sin perjuicio de las acciones civiles que puedan impetrar las partes por el incumplimiento contractual respectivo.

5.- Que las conductas mencionadas se reiteran en el tiempo, ya que la Constructora ha actuado de la misma forma respecto de los Comités Amistad y Doña Javiera, cuestión que ha quedado acreditada en este procedimiento administrativo que en virtud de la economía procedimental se ha llevado al efecto evitando así los trámites dilatorios.

Que la Resolución recurrida no es ilegal, en cuanto la Administración actuó en conformidad a las potestades que la ley le otorga, en especial la Ley Nº 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, tomando en consideración el D. S. Nº 63, de 1997, que aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Constructores de Viviendas Sociales modalidad Privada.



Además, en su dictación se dio cumplimiento, a las normas señaladas en la ley N° 19.880, en el sentido que se expresaron los hechos y fundamentos de derecho como queda de manifiesto de su sola lectura, ajustándose estrictamente a lo establecido en la ley, careciendo la decisión, en consecuencia, del vicio de ilegalidad que le imputa la recurrente.

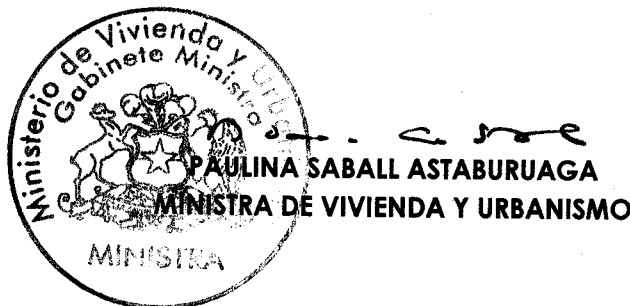
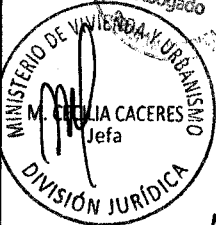
Respecto de los fundamentos de los actos impugnados y a la arbitrariedad que se le imputa a la Resolución recurrida, se debe mencionar que éste no es efectivo, ya que tal como se señaló más arriba, la arbitrariedad corresponde a una forma de actuar basada solo en la voluntad o en el mero capricho de la autoridad, sin obedecer a principios dictados por la razón, la lógica o las leyes. Sin embargo, la Resolución Exenta N° 3873, de 6 de diciembre de 2016, impugnada por la recurrente, se encuentra suficiente y expresamente fundamentada en consideración a los elementos tenidos a la vista, a propósito del procedimiento Administrativo.

Por lo que habiendo analizado cada una de las piezas del procedimiento, se ha podido constatar que ha sido instruido con sujeción estricta a las disposiciones de la ley N° 19.880 y que se han respetado los derechos de la Entidad afectada, a una apropiada defensa y a formular los descargos que consideró necesarios para impugnar la imputaciones que le fueron formuladas, sin que existan antecedentes que desvirtúen lo resuelto por la SEREMI en la Resolución Exenta N° 3873, de 6 de diciembre de 2016, dicto la siguiente

RESOLUCIÓN

Rechácese el Recurso Jerárquico deducido en subsidio del de Reposición, por la Constructora Jose Luis Bravo Cuevas EIRL, en contra de la Resolución Exenta N° 3873, de fecha 6 de diciembre de 2016, de la SEREMI de Valparaíso, que resolvió la eliminación del registro nacional de constructores de viviendas sociales, modalidad privada.

Anótese, notifíquese y archívese.



MCCN/AFB (131/2017)

DISTRIBUCIÓN:

- Gabinete Ministra
- Subsecretaría
- Constructora Jose Luis Bravo Cuevas EIRL
- Seremi Región de Valparaíso
- Serviu Región de Valparaíso
- Ditec-Minvu. Registros Técnicos
- Oficina De Partes
- Ley De Transparencia Art. 7/G.



LO QUE TRANSCRIBO PARA SU CONOCIMIENTO

IVÁN LEONHARDT CÁRDENAS¹¹
SUBSECRETARIO DE VIVIENDA Y URBANISMO