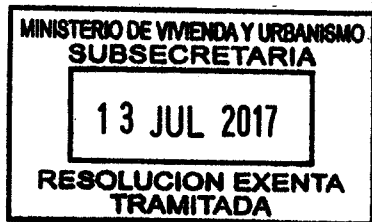


RESUELVE RECURSO JERÁRQUICO DEDUCIDO POR LA ENTIDAD PATROCINANTE "INMOBILIARIA D'ANDURAIN S.A." EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N° 2024, DE 16.11.2016, DE LA SEREMI DE VIVIENDA Y URBANISMO DE LA REGIÓN DEL MAULE, QUE DISPUSO LA SUSPENSIÓN DE LA ENTIDAD PARA PRESENTAR PROYECTOS U OPERACIONES DE ADQUISICIÓN DE VIVIENDAS, POR EL PLAZO QUE INDICA.



SANTIAGO, 13 JUL 2017

HOY SE RESOLVIO LO QUE SIGUE

RESOLUCIÓN EXENTA N° ___/

008526

VISTO: Lo dispuesto en el D.L. N° 1.305, de 1975, especialmente en su artículo 8°; el D.S N° 49, (V. y U.), de 2011, que reglamenta el Programa Fondo Solidario de Elección de Vivienda; la Resolución Exenta N° 315, de 18 de febrero noviembre de 2014, de la SEREMI de Vivienda y Urbanismo de la Región del Maule, que aprueba Convenio Marco Regional suscrito con la Entidad Patrocinante Inmobiliaria D'Andurain S.A.; la Resolución N° 1.600 de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre el trámite de toma de razón; y,

CONSIDERANDO:

a) Que, por **Resolución Exenta N° 587**, 27 de abril de 2016, la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de la Región del Maule, en lo sucesivo SEREMI o Secretaría Ministerial, ordenó iniciar un procedimiento administrativo a la Entidad Patrocinante INMOBILIARIA D'ANDURAIN S.A., en adelante también, Entidad o Entidad Patrocinante, con el objeto de investigar su eventual incumplimiento a las disposiciones contenidas en la Cláusula Sexta, letras a), n), r) y x), del Convenio Marco suscrito con la SEREMI, denunciado por oficio N° 1888, de 08 de abril de 2016, del Director del SERVIU de la Región del Maule, en el que se adjunta un Informe Técnico, emitido por un Inspector Técnico de Obras de ese Servicio, que da cuenta de un listado anotaciones e incumplimientos diarios de la Entidad, en el período abril a noviembre 2015 y de un retraso injustificado en más de un 30% del avance total de las obras referidas al proyecto Nueva Esperanza de Molina, Comité Habitacional Nueva Marsellesa I, compuesto por 128 viviendas, del Programa Fondo Solidario de Elección de Vivienda, modalidad construcción en nuevos terrenos y que el retraso de las mismas, lo que significó además, que el Comité Habitacional decidiera poner **término anticipado y unilateral al contrato de construcción cebrado con la Inmobiliaria D'Andurain S.A.**, que también actuaba como Entidad Patrocinante en este proyecto.

b) Que, habiéndose instruido el procedimiento administrativo en conformidad a las disposiciones de la Ley N° 19.880 y teniendo en consideración los descargos de la Entidad y las pruebas vertidas en el proceso, por **Resolución Exenta N° 2024, de 16 de noviembre de 2016**, la SEREMI resolvió poner término al procedimiento y dispuso la **suspensión de la Entidad Patrocinante para presentar proyectos u operaciones de adquisición de viviendas por el plazo de dieciocho meses**, en conformidad a lo dispuesto en la cláusula décimo cuarta N° 3, párrafo segundo, del Convenio Marco Único Regional, por haberse constatado el incumplimiento de las obligaciones establecidas en la cláusula sexta del referido Convenio, en sus literales a), n), r) y x), derivado de las reiteradas faltas y el retraso en más de un 30 por ciento en la ejecución de las obras, correspondientes al proyecto Nueva Esperanza de Molina, del Comité Habitacional Nueva Marsellesa I, de esa comuna de la Región del Maule, lo que se acredita con sendo Informe Técnico y Anexos del ITO del SERVIU del Maule, asignado a esta obra .

c) Que, en contra de la Resolución Exenta N° 2024, referida, la Entidad Patrocinante interpuso recurso de reposición y jerárquico en subsidio, fundado sustancialmente en que la SEREMI habría confundido la labor de la Constructora con la labor de la Entidad Patrocinante y que le habría aplicado la medida de suspensión, por el retraso en las obras, siendo ello un incumplimiento de la Constructora y no de la Entidad Patrocinante como tal. Señala la recurrente que como Entidad Patrocinante ha cumplido su labor "supervigilante, manteniendo constante comunicación con todos los actores involucrados."

d) Que, agrega la recurrente, habría un prejuzgamiento por parte de la recurrida en cuanto establece que, en efecto, la Constructora es la responsable del retraso de las obras que se le imputa, en circunstancias que habría un "sumario administrativo" dispuesto por Resolución Exenta N° 588, (de la SEREMI de 2017), que tiene por objeto determinar la responsabilidad de la Constructora en el retraso de las obras. Señala además, que hasta el incumplimiento por la constructora es dubitado, por cuanto, existe una demanda civil de cumplimiento forzado del contrato (Rol C-331-2016 del Juzgado de Letras de Molina). Cabe agregar que la recurrente interpuso Recurso de Protección en contra del término unilateral del contrato adoptado por el Comité Habitacional Nueva Marsellesa I, el que fue desestimado por sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Talca, confirmada por la Corte Suprema.

e) Que, del análisis del expediente se constata que ni en la formulación de sus descargos, como tampoco en el recurso de reposición y jerárquico interpuesto en subsidio, la recurrente impugna los hechos de fondo que le fueron imputados y que constituyen el fundamento, tanto de la resolución exenta que ordena instruir el procedimiento, como de la resolución que cierra el procedimiento y le aplica la medida administrativa de suspensión por dieciocho meses para presentar proyectos u operaciones habitacionales, cual es los incumplimientos a sus obligaciones contraídas al suscribir el Convenio Marco con la SEREMI para la prestación de servicios de Asistencia Técnica, Jurídica y Social en el desarrollo de los proyectos asociados a los programas habitacionales a que se refiere el mentado Convenio, además del incumplimiento de las normas reglamentarias que regulan la prestación de dichos servicios.

f) Que, la Entidad Patrocinante entiende que ha cumplido su labor supervigilante, solamente manteniendo constante comunicación con todos los actores involucrados y señala que no hay retardo en el avance de las obras porque el término que debe considerarse es el de la ejecución total del proyecto. De esta forma, no se hace cargo de controvertir los incumplimientos que explícitamente se le imputan en las resoluciones que inician y cierran el proceso, referidas, en primer lugar, a las labores que constituyen la Asistencia Técnica, Jurídica y Social que deben prestar las Entidades respecto de estas obras, al tenor de lo prescrito en el artículo 53 del D.S N° 49, (V. y U.), de 2011, y en particular de lo señalado en la letra e), que dispone "**Artículo 53.- La prestación de servicios que comprende la Asistencia Técnica, Jurídica y Social incluye la organización de la demanda, cuando corresponda, la elaboración del proyecto habitacional, el acompañamiento social relacionado con la Etapa de Diseño y Ejecución del Proyecto, la asesoría jurídica y técnica para la ejecución de las obras, la recepción de las mismas, su entrega a los beneficiarios y la coordinación del servicio de postventa. Las labores de Asistencia Técnica, Jurídica y Social serán de plena responsabilidad de la Entidad Patrocinante y consistirán en... e) Contratar las obras, incluyendo la supervisión de éstas con el objeto de que se lleven a efecto en todos sus términos, culminando con la entrega a los beneficiarios de las viviendas terminadas y recepcionadas por la DOM.**" En consecuencia, la labor de la Entidad Patrocinante no comprende únicamente el desarrollo de los proyectos habitacionales y/o a su presentación para ser calificados por el SERVIU respectivo, como señala la recurrente en sus alegaciones, sino comprende también el cumplimiento de otras labores específicas relevantes para el objetivo que persigue esta asesoría técnica, jurídica y social.



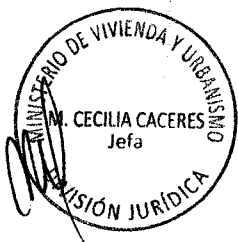
g) Que, en segundo lugar, la recurrente no desvirtúa el incumplimiento a la **cláusula sexta**, que se le imputa por la SEREMI en el procedimiento incoado para su investigación, la cual obliga a las Entidades Patrocinantes a "realizar todas las acciones necesarias para que las personas a las que preste asesoría, puedan acceder al beneficio y/o subsidio correspondiente y, si resultaren favorecidos, apliquen dicha ayuda estatal a la **construcción**, adquisición, reparación o ampliación de viviendas, y/o al mejoramiento del entorno y del equipamiento comunitario o beneficio, según corresponda", que constituye la obligación principal y que la Entidad no cumplió, toda vez que el retardo en las obras, hizo que el Comité pusiera término unilateral al contrato de construcción con la constructora, con el subsecuente perjuicio para los beneficiarios respecto del retardo en la construcción de sus viviendas.

h) Que, la recurrente tampoco desvirtúa el incumplimiento de las obligaciones específicas que se le atribuyen en la resolución recurrida, establecidas en las letras a), n), r) y x), en el siguiente tenor: "**a) Deberá velar permanentemente por la correcta ejecución de los proyectos que se encuentre desarrollando, conforme a los compromisos asumidos con el SERVIU o con la o las personas que organice, asista o asesore, dando estricto cumplimiento al plan de trabajo diseñado por ella misma, velando asimismo por la probidad e idoneidad de los encargados de cada área del proyecto**"; n) La ENTIDAD, previo a la contratación, **verificará las capacidades técnicas y profesionales de la empresa constructora o contratista a la que se le encargue la ejecución de las obras de edificación de un proyecto y exigirá que ésta cuente con capacidad económica suficiente, para cumplir de manera oportuna y con calidad las obligaciones que contractualmente asuma**"; r) **Velará para que la empresa constructora o contratista cumpla la obligación de aplicar la metodología de gestión y control de calidad del Manual de Inspección Técnica de Obras** aprobado por D.S. N°85, (V. y U.), de 2007, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones. Asimismo, deberá velar por la aplicación de cualquier modificación o variante que a este respecto establezca el MINVU; x) **En el caso que la ENTIDAD sea la empresa constructora del proyecto habitacional, se encontrará obligada a llevar a cabo la construcción de las obras, en los términos y condiciones establecidos en el D.S. N° 49, (V. y U.), de 2011.**"

i) Que, si bien en este caso la Entidad Patrocinante es también la empresa Constructora encargada de ejecutar las obras, se trata de una situación permitida por la reglamentación del Programa Fondo Solidario de Elección de Vivienda, sin embargo en cada rol que desempeñe, la empresa Inmobiliaria D'Andurain S.A. deberá cumplir la normativa reglamentaria o contractual correspondiente, siendo aplicable en este caso el D.S. N° 63, (V. y U.), a la Inmobiliaria actuando como constructora y el Convenio Marco en su rol como Entidad Patrocinante, diferenciación que sin embargo no se aprecia en sus alegaciones, conocida por la recurrente, por cuanto no asume su falta de supervigilancia como Entidad, en los incumplimientos y retrasos de ella como constructora en la ejecución de las obras, pretendiendo que ese retraso le es inimputable absolutamente y no controvierte el incumplimiento al Convenio que le es atribuido por la SEREMI, lo que pareciera desconocer como fuente de obligaciones de dicha Entidad.

j) Que, en cambio, la SEREMI recurrida tuvo siempre en consideración el Convenio Marco, para imputar a la recurrente en su calidad de Entidad Patrocinante, tanto el incumplimiento específico de su cláusula sexta en sus literales, a),n),r) y x), referidos, como la aplicación de la medida administrativa correspondiente, establecida en su cláusula décimo tercera, N° 3, segundo inciso.

k) Que, a diferencia de la recurrente, la SEREMI no confundió las obligaciones de la empresa D'Arduain S.A., en su rol de constructora y de Entidad Patrocinante, y tampoco imputó indebidamente a la Entidad Patrocinante el incumplimiento de otras obligaciones que no fueran las asumidas por ella en el Convenio Marco, siendo los reiterados incumplimientos de la constructora y el retraso injustificado en el desarrollo de las obras, el hecho



que la Entidad debió supervigilar y controlar adecuadamente, a fin de que no se produjera la vulneración por su parte, de la cláusula sexta del Convenio, como ocurrió en este caso, en la forma que se ha señalado precedentemente.

l) Que, tan clara es la diferenciación respecto de las obligaciones de la empresa D'Ardurain S.A, como constructora que, por Resolución Exenta N° 588, de, 27 de abril de 2016, el SEREMI Región del Maule ordenó iniciar el procedimiento de rigor, a fin de determinar la responsabilidad de la constructora., en el retraso de las obras y el eventual incumplimiento a lo dispuesto en letra a) del artículo 11 del D.S. N° 63, (V. y U.), referido, que dispone, "Artículo 11.- Los constructores inscritos serán sancionados en la forma que a continuación se establece, como consecuencia de reclamo fundado interpuesto por los afectados o por irregularidades comprobadas por el SERVIU, siempre que se cumplan los supuestos que en cada caso se señala: a) Cuando se produzca atraso en el plazo establecido de término contractual en un porcentaje mayor a un 20% y hasta el 35%, se aplicará una sanción de suspensión del constructor por 6 meses; si el atraso es superior al 35% y hasta el 50%, la sanción será de 1 año; si el atraso es superior al 50%, el constructor será eliminado del Registro". Este procedimiento concluyó con la Resolución exenta N° 834, de 15 de junio de 2017, de la SEREMI región del Maule que resolvió, la suspensión de la Inmobiliaria D'Ardurain, S.A., del Registro Nacional de Constructores de Viviendas Sociales Modalidad Privada, por un periodo de seis meses, tras haberse corroborado el incumplimiento del artículo referido en su literal a.

m) Que, en consideración a lo expuesto, ha quedado establecido en el procedimiento administrativo del cual emana el recurso jerárquico que por este acto se resuelve que la Entidad Patrocinante D'Andurain S. A., incumplió obligaciones contraídas en el Convenio Marco Único Regional suscrito con la SEREMI y aprobado por Resolución Exenta N° 315, de 18 de febrero de 2014, de esa Secretaría Ministerial, dicto la siguiente

RESOLUCIÓN:

RECHÁZASE el jerárquico deducido por Entidad Patrocinante Inmobiliaria D'Andurain S.A." en contra de la Resolución Exenta N° 2024, de 2016, de la SEREMI de Vivienda y Urbanismo de la Región del Maule, que le aplicó medida administrativa de suspensión para presentar proyectos u operaciones de adquisición de viviendas por el plazo de 18 meses, por haber incumplido las obligaciones contraídas en el Convenio Marco suscrito con dicha Secretaría Ministerial.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.



LO QUE TRANSCRIBO PARA SU CONOCIMIENTO

IVÁN LEONHARDT CÁRDENAS
SUBSECRETARIO DE VIVIENDA Y URBANISMO