



Obras públicas, Contratos de Obras Públicas

NÚMERO DICTAMEN

029080N15

NUEVO:

NO

FECHA DOCUMENTO

14-04-2015

REACTIVADO:

SI

DICTAMENES RELACIONADOS

Complmenta dictamen 63776/2014 Aplica dictamen 55272/2003 Aplica dictamen 70639/2014

Acción_	Dictamen	Año	Link
Complmenta	63776	2014	Abrir
Aplica	55272	2003	Abrir
Aplica	70639	2014	Abrir

FUENTES LEGALES

MATERIA

Sobre cumplimiento de los dictámenes de este origen que se indican, relativos a la aplicación de multas por atraso en la entrega de obras. Complementa el dictamen N° 63.776, de 2014, de este Órgano Contralor.

DOCUMENTO COMPLETO

N° 29.080 Fecha:14-IV-2015

Mediante su dictamen N° 63.776, de 2014, y con motivo de una presentación del señor Manuel Morales Riveros, en representación de AMV Ingeniería y Mantenición S.A. -por la cual denunciaba a Gendarmería de Chile por la errónea aplicación de multas por atraso en la entrega de las obras en los convenios señalados-, esta Sede de Control concluyó, entre otros aspectos, que acorde a lo dispuesto en el artículo 99, inciso primero, de las Bases Administrativas Generales para Contratos de Obras Públicas, aprobadas a través de la resolución N° 411, de 2005, de la antedicha repartición pública, no ha procedido que esta última determinara el importe de tales multas incorporando el impuesto al valor agregado (IVA) que gravaba el precio del contrato.

Lo anterior, habida cuenta de que la jurisprudencia administrativa ha puntualizado que el IVA es un tributo que por su naturaleza se suma al valor del servicio o prestación, de modo que si no se ha especificado de manera categórica en las bases administrativas que lo gobiernan ni en el contrato

que se entiende incorporado en el costo total de las obras, no es posible considerarlo así.

En relación con la materia, Gendarmería de Chile ha informado que ha dado cumplimiento a lo establecido en el singularizado pronunciamiento, dejando sin efecto los actos que originalmente impusieron las multas de la especie, y procediendo a aplicar esas sanciones según el criterio señalado.

Precisa que, en todo caso, ha entendido la expresión “valor del contrato”, contenida en el inciso tercero del precitado artículo 99 -según el cual la multa total no puede exceder del 15% del valor del contrato-, como valor bruto, en atención a lo consignado en el dictamen en examen, e en el sentido de que el concepto “monto de las obras contratadas” -empleado en el antedicho inciso primero- es más acotado que el de “valor total del contrato”, suma, esta última, que está constituida por los recursos financieros que el organismo público debe egresar por los servicios o bienes que se suministran y, por ende, incluye el o los impuestos que gravan tales operaciones.

No obstante, solicita esa repartición pública un pronunciamiento acerca de si ese último proceder se ajustó a derecho.

Por su parte, la individualizada empresa, representada nuevamente por el señor Manuel Morales Riveros, reclama de lo actuado por Gendarmería de Chile, por cuanto, a su juicio, corresponde considerar el valor neto de los respectivos convenios a objeto de determinar el límite en la aplicación de las multas en comento.

Sobre el particular, cumple esta Sede de Fiscalización con recordar que el señalado artículo 99 prevé, en su inciso primero, que “Si el contratista no entrega la obra totalmente terminada dentro del plazo contractual, incluyendo las eventuales ampliaciones de plazo concedidas, pagará una multa diaria igual a la razón $K \times P / d$, en que K es un factor a ser definido en las bases administrativas especiales o, ante el silencio de las mismas, tendrá un valor de 0,50; P es el monto de las obras contratadas, incluyendo ampliaciones y disminuciones del monto del contrato si las hubiere, actualizado a la fecha de pago de la multa, de acuerdo al sistema de reajuste contemplado en las bases administrativas especiales; y d es el número establecido de días corridos de duración del contrato, incluyendo eventuales aumentos de plazo concedidos”.

Añade, en su inciso tercero, que “La multa total no podrá exceder del 15% del valor del contrato en los términos definidos en el inciso primero de este artículo”.

Ahora bien, frente a la problemática que se analiza no cabe sino reiterar que, tal como se manifestó en el pronunciamiento acerca de cuyo cumplimiento se discute, no resulta admisible considerar el IVA como incorporado al costo total de las obras, salvo que se disponga expresamente de esa manera.

Ello, encuentra su sustento en que, como lo ha señalado la reiterada jurisprudencia de este origen, contenida entre otros, en el dictamen N° 55.272 de 2003, el pago del IVA es una obligación diversa de las emanadas del contrato de obra pública, ya que deviene de la ley tributaria, de modo que su monto no forma parte del costo de aquél.

Pues bien, acorde con ello -y con lo indicado en la propia disposición, al referirse a “los términos definidos en el inciso primero”-, el inciso tercero del artículo 99, aludido, debe concebirse con la misma lógica empleada al determinarse el alcance del señalado en primer lugar, esto es, en función del valor del contrato de obra, sin abarcar el monto atingente al compromiso tributario.

En este orden de ideas, es menester puntualizar que lo señalado en el dictamen N° 63.776, de 2014, nombrado, acerca de que las expresiones “monto de las obras contratadas” y “valor total del contrato” no son asimilables, pues la última, a diferencia de la primera, abarca la totalidad de los recursos financieros que el organismo público debe egresar por los servicios o bienes que se suministran y, por ende, incluye el o los impuestos que gravan tales operaciones, ha de comprenderse en el contexto de lo expuesto hasta esta parte, esto es, entendiendo que la

Administración se encuentra obligada a solucionar el precio del convenio, el cual, eventualmente, engloba los referidos impuestos.

En mérito de lo razonado en el cuerpo de este oficio, resulta menester que ese servicio adopte a la mayor brevedad las medidas destinadas a efectuar un nuevo cálculo de las multas a que alude el precitado dictamen N° 63.776, de 2014, considerando como límite en la aplicación de las mismas el 15% del valor neto de los respectivos contratos, informando de ello a esta Contraloría General en el plazo de 10 días contado desde la recepción de este pronunciamiento.

Finalmente, lo propio es procedente acerca de la situación abordada en el dictamen N° 70.639, de 2014, de este origen, emitido con motivo de alegaciones efectuadas -en el marco de una situación similar- por don José Manuel Balmaceda Castro -quien ha recurrido nuevamente a este Organismo de Control a fin de que velar por el acatamiento de lo resuelto en ese oficio-, y en relación al cual esa repartición -a través de su oficio 132, de 2015-, ha informado, a requerimiento de este Ente Contralor, haber calculado las multas a que hace mención considerando un límite del 15% del valor bruto de los acuerdos de voluntades que indica.

Transcríbase a los interesados y a la Unidad de Seguimiento de la División de Infraestructura y Regulación de este Órgano de Fiscalización.

Saluda atentamente a Ud.,

Patricia Arriagada Villouta
Contralor General de la República
Subrogante

**POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS**