

EL CONTRATO DE LA OBRA PUBLICA ADJUDICADO POR PROPUESTA PUBLICA EN LA LEGISLACION CHILENA

Procedimiento de celebración y efectos

ELIZABETH LAMA ZAROR
Abogado

SUMARIO

Introducción. I. Propuesta o licitación pública. II. El registro de contratistas. III. De las propuestas: 1. Elaboración de las propuestas. El proyecto: a) las bases administrativas; b) las especificaciones técnicas; c) los planos generales; d) el presupuesto oficial. 2. Presentación y aceptación de las propuestas. IV. De las garantías. V. Procedimiento de celebración del contrato. VI. De las modificaciones de las obras: 1. Modificaciones introducidas por la Administración. 2. Modificaciones introducidas por el contratista. 3. Reajuste del valor de la obra. VII. De la ejecución de las obras. VIII. De los pagos y retenciones. IX. Recepción de las obras: 1. Recepción provisional. 2. Recepción con reservas. 3. Plazos de garantía. 4. Explotación de la obra pendiente el plazo de garantía. 5. Recepción definitiva. X. Liquidación del contrato. XI. Efectos del contrato de obra pública; 1. Entre la Administración y el contratista. 2. Entre el contratista y sus obreros. XII. Modos de extinción del contrato de obra pública.

INTRODUCCION

La Administración para construir obras públicas puede recurrir a diferentes procedimientos contractuales: a través de contratos adjudicados.

cados por propuesta pública, a través de contratos adjudicados por cotización privada, por trato directo, o por administración delegada.

Siendo el contrato adjudicado por propuesta pública el sistema general usado para construir las obras públicas, es a él que nos referiremos a continuación, analizando las diferentes etapas del procedimiento de celebración y sus efectos.

I. PROPUESTA O LICITACION PUBLICA

Es el llamado público y solemne que hace la Administración a los contratistas con el objeto de que presenten sus ofertas o propuestas para la ejecución de una obra en el tiempo y forma señalada y sujetándose a las condiciones estipuladas por la normativa vigente*.

En nuestro derecho, el Reglamento para Contrato de Obras Públicas dispone que la petición de propuesta debe ser autorizada por el Ministro, o el Director General o el Director que corresponda, según los diferentes valores estimativos de las obras.

Así, la Administración llama a licitación siempre que exista una autorización de fondos y se disponga del pliego de condiciones debidamente suscrito por un funcionario responsable.

Las cláusulas del pliego son la fuente principal de los derechos y obligaciones de la administración y de los proponentes, así como del que posteriormente resulte contratante. Sus reglas deben cumplirse estrictamente. Estas reglas deben ser generales e impersonales para que se cumpla uno de los principios básicos de la licitación: la igualdad de los participantes.

El pliego de condiciones lo constituyen las bases administrativas, las especificaciones técnicas, los planos y presupuestos.

Las ventajas de la licitación son indudables pues asegurando generalmente los precios más ventajosos, elimina los favoritismos y evita que la Administración comprometa sus intereses con quien pudiera carecer de medios técnicos y financieros necesarios para cumplir sus obligaciones.

*Decreto Supremo (Ministerio de Obras Públicas) N° 1340, Diario Oficial 12-2-1966, reglamento para contratos de obras públicas (en adelante rcor), dictado en virtud de la Ley N° 15.840, de 9-11-1964.

II. EL REGISTRO DE CONTRATISTAS

El Reglamento exige que las personas naturales o jurídicas que se presenten a propuestas deben estar inscritas en el Registro General de Contratistas o en el Registro de Obras Menores y de Especialidades. Esta exigencia es justa, puesto que de ese modo la Administración se precave en contra de individuos de antecedentes dudosos que en un momento determinado pudieran comprometer los intereses fiscales y colectivos que involucra una gestión de esta clase. Este Registro deberá renovarse anualmente.

III. DE LAS PROPUESTAS

1. *Elaboración de las propuestas. El proyecto*

Efectuada la licitación por la Administración, los contratistas presentan sus ofertas para competir por la ejecución de obras.

Las propuestas las pide la Administración y, con el objeto de darle mayor publicidad a la licitación, se insertan avisos durante 3 días consecutivos en el Diario Oficial, llamando a los proponentes a presentar sus propuestas en el lugar, día y hora que se señale. En cada caso se fijará el plazo para la presentación de las propuestas, lo que se comunicará a los eventuales proponentes en el primer aviso o publicación del llamamiento a propuestas.

Con el objeto de uniformar el procedimiento de las propuestas, la Administración entrega formularios especiales de propuestas firmadas por el Director o por el funcionario autorizado por resolución para este objeto donde el proponente deberá anotar los precios de la propuesta. Este formulario deberá ser retirado por el proponente dos días antes de la fecha de apertura de la propuesta.

Junto con los formularios de propuesta se entregará el proyecto a los interesados. El proyecto consiste en: a) Las bases administrativas que contendrán la identificación de la obra que se va a construir; dispondrá si las propuestas se harán por suma alzada o por serie de precios unitarios; establecerá los requisitos para presentarse a licitación (especialidad y categoría) y documentos anexos que en cada caso se requieren.

b) Las especificaciones técnicas: los contratos de obras públicas están sujetos a ciertas condiciones de formas, destinados a asegurar la pronta ejecución y la buena calidad de los trabajos. Estas condiciones dicen relación con los materiales que se emplearán en las obras, trabajos y forma de ejecutarlos, cortes de las excavaciones, profundidad de las bases, cimientos o fundaciones, etc.¹.

Fácilmente, se puede comprender que las especificaciones son múltiples y que varían de obra en obra, según la naturaleza de ella o de los trabajos por ejecutar. En cuanto a la naturaleza que tienen estas especificaciones es el de una orden impuesta a los agentes de la Administración y contratistas, en que se estipulan las condiciones a que deben someterse los contratos en cuanto a su ejecución, con respecto a las obras mismas, materiales, mediciones, mezclas, cantidad, etc.

Para los contratistas tienen un valor contractual que se imponen desde el momento mismo en que ellos aceptan construir una obra por contrato.

Ahora bien, en cuanto a la exigibilidad de tales especificaciones, el contratista y los agentes administrativos deben cumplirlas siempre, no siéndoles permitido introducir cambios o modificaciones en ellas, sino cuando la Administración consienta expresamente en ello;

c) Los planos generales: Son los diseños que indican ubicación, formas y medidas, permitiendo un juicio completo de la obra que se va a realizar, y a una escala conveniente para su interpretación correcta;

d) Presupuestos. El Presupuesto Oficial es el estudio detallado efectuado por el Ministerio de las cubriciones, precios unitarios y precio total previsto para una obra, y que representa su opinión oficial y justa sobre su verdadero valor².

¹El RCOF define las especificaciones técnicas como "el pliego de características que deberán cumplir las obras motivo del contrato, incluyendo normas sobre procedimientos de elaboración, exigencias a que quedan sometidos los materiales y pruebas de control que deben superar las diferentes etapas de fabricación". (Art. 4º letra i).

²Al respecto, el Art. 24 RCOF dispone lo siguiente: "La Dirección que corresponda confeccionará el presupuesto oficial del proyecto, el que será entregado a los interesados con los demás antecedentes de la licitación o se mantendrá en reserva para darlo a conocer cuando se abran las propuestas.

El presupuesto oficial será solamente informativo y servirá para fijar los precios unitarios compensados, de acuerdo con el Art. 28.

2. *Presentación y aceptación de las propuestas*

Para que un contratista pueda participar en una propuesta es condición indispensable que acredite una capacidad económica disponible de 20% del valor del presupuesto oficial, salvo que en las bases administrativas se establezca un porcentaje diferente.

No obstante, cuando un contratista tenga contratos pendientes con el Ministerio u otras personas naturales o jurídicas, la capacidad económica que acredite el contratista se entenderá disminuida en un 20% del valor del saldo de obras por ejecutar.

La capacidad económica total será acreditada mediante certificado bancario comprobado.

Las propuestas deben presentarse en dos sobres cerrados, caratulados "Propuesta" y "Documentos Anexos"; en ambos sobres se debe indicar el nombre, firma y domicilio del proponente.

En el sobre "Propuesta" se incluirá solamente la propuesta hecha en el formulario especial entregado al proponente. En el sobre "Documentos Anexos" el proponente incluirá los siguientes antecedentes: a) "Programa de Trabajo", hecho en un formulario especial que se entregará para este objeto, en el que se indicarán las fechas de iniciación y terminación de las diversas secciones o etapas de la obra, de acuerdo con los distintos ítemes de la propuesta; b) "Programa Mensual de Inversiones" o necesidades de fondos para el normal desarrollo de la obra, de acuerdo con el respectivo Programa de Trabajo, c) Otros antecedentes que pueden exigirse en las bases administrativas de la propuesta.

En el caso de inscripciones especiales u otros en que proceda, a juicio de la Dirección correspondiente, podrá exigirse una boleta de garantía bancaria o póliza de seguro para garantizar la seriedad de la oferta. En estos casos la garantía no podrá ser inferior al 2% del monto de la propuesta y se devolverá a los proponentes cuando se haya resuelto la propuesta. Sin embargo, al contratista favorecido con

En todo caso dicho presupuesto oficial se entregará cuando su monto sea superior a 120 sueldos vitales anuales para el Departamento de Santiago, junto con los antecedentes de la propuesta o a más tardar 10 días antes de la fecha fijada para la apertura de las propuestas".

la propuesta se le devolverá esta garantía una vez constituida la garantía definitiva del contrato.

Los contratistas inscritos en el Registro de Obras Menores y de Especialidades deberán presentar para garantizar la seriedad de sus propuestas un depósito a la vista, una boleta de garantía o una póliza de seguro, por un monto equivalente al 20% de la propuesta, pudiendo las bases administrativas exigir una garantía diferente³.

Las propuestas y documentos anexos deberán presentarse en idioma castellano, las medidas en unidades métricas y los valores en moneda nacional, salvo estipulación especial de las bases de la propuesta.

El funcionario encargado de abrir las propuestas devolverá sin abrir aquellas que no hayan incluido en el sobre de "Documentos Anexos" cualquiera de los antecedentes exigidos por el reglamento y por las bases administrativas de la propuesta.

Queda así de manifiesto que los documentos que acompañan la propuesta son un requisito esencial ya que su omisión trae como consecuencia la no consideración de la propuesta⁴.

Toda propuesta deberá cumplir con lo dispuesto en la Ley de

³Si la garantía ofrecida es una póliza de seguro, deberá cumplir con los requisitos del Artículo 51 de la Ley Nº 15.840 sobre organización y funciones del Ministerio de Obras Públicas: "Los funcionarios a quienes corresponde resolver la aceptación o rechazo de las propuestas, podrán aceptar, previo informe favorable de la Fiscalía de Obras Públicas, póliza de garantía otorgada por compañías de seguros, siempre que dichas pólizas contengan las mismas condiciones de seguridad, cubran los mismos riesgos y responsabilidad y puedan hacerse efectiva con la misma rapidez que las boletas de garantía bancarias. Para estos efectos se faculta a la Superintendencia de Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio para que autorice a las compañías de seguros a otorgar las pólizas de garantía en la forma indicada, las que cubrirán, además, las multas estipuladas en los respectivos contratos".

⁴En las propuestas en cuyo presupuesto el proyecto de ingeniería sea determinante, como en los casos de puentes, sifones, estanques elevados, acueductos, etc., los proponentes además de la propuesta correspondiente al proyecto oficial y en un mismo acto podrán presentar variantes a dicho proyecto oficial o proyectos nuevos completos, que signifique una economía para el Fisco o ventajas técnicas notorias. Las propuestas de variantes a nuevos proyectos deberán presentarse por suma alzada. Estas variantes a proyectos nuevos se podrán presentar sin los planos de detalles (Art. 26, RCOP).

Timbres, Estampillas y Papel Sellado, y su omisión será sancionado en la forma que dicha ley establece.

Las propuestas se abrirán ante los funcionarios autorizados el día y hora indicados en el aviso correspondiente, en presencia de los interesados que concurran, levantándose un acta de la apertura.

Se da, así, al acto de la apertura un sello de seriedad e imparcialidad, ya que no otra cosa significa que éstas se abran en presencia de los propios interesados que concurran al acto.

Iniciada la apertura de las propuestas le corresponde al Ministro, o al Director General, o a los Directores y otros funcionarios, según sea el caso (Decreto Supremo N° 695 de 4 de julio de 1974), pronunciarse por la propuesta que, en su concepto, reúna las condiciones que la haga más aceptable. Nuestra legislación no pretende que sea la propuesta más baja según el valor estimativo de la obra la que debe aceptarse ya que están en juego el interés público y no siempre la propuesta más baja reúne las mejores condiciones para la ejecución de una obra. Y es así como el RCOF dispone en el artículo 32 que la autoridad correspondiente podrá desechar todas las propuestas o aceptar cualquiera de ellas, aunque no ofrezca el precio más bajo.

La resolución que acepte la propuesta debe dictarse dentro de los 30 días siguientes a la fecha de apertura de ella, de lo contrario, el contratista tendrá derecho a desistirse de su propuesta y a retirar los antecedentes y documentos presentados, mientras dicha resolución no se dicte.

La resolución que acepte una propuesta deberá aprobar las bases administrativas, especificaciones técnicas, planos generales y presupuestos por los cuales se regirá el contrato⁵.

Los proponentes cuyas propuestas no fuesen aceptadas no tendrán derecho a pretender indemnizaciones.

Los proponentes cuyas propuestas se encuentran dentro de las tres más convenientes, podrán pedir que se les tenga por desistidos de sus ofertas antes de que se hayan informado las propuestas, y podrán

⁵El artículo 31 incisos 4º y 5º RCOF dispone que las bases administrativas que contengan cualquier modificación del Reglamento deberá ser aprobado por decreto supremo, y que sin embargo, si las bases conjuntamente con la aceptación de la propuesta, han sido aprobado por decreto supremo, las modificaciones del contrato serán resueltas por la autoridad que corresponda.

solicitar la devolución de los documentos presentados, otorgando el recibo correspondiente aún antes del plazo de los 30 días siguientes a la apertura de la propuesta (Art. 33 RCOF).

IV. DE LAS GARANTIAS

Hemos expuesto hasta aquí el procedimiento de licitación que empieza con los avisos en el Diario Oficial relativos a la licitación hasta la adjudicación de las propuestas. Pues bien, la operación nombrada termina con la adjudicación al proponente favorecido tocando a éste, ya como contratista o adjudicatario, constituir la garantía definitiva del contrato que consiste en presentar a la orden del Director respectivo una boleta bancaria o una póliza de seguro, conforme a lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Nº 15.840 (nota 3) por una cantidad equivalente a determinados porcentajes con el objeto de garantizar el cumplimiento de cada una y de todas las obligaciones del contrato⁶.

⁶Con el objeto de tener una idea de dichos porcentajes transcribimos los Arts. 42, 43 y 44 del RCOF: Art. 42. El contratista cuyo contrato se acepte deberá presentar a la orden del Director respectivo, una boleta bancaria o una póliza de seguro, conforme a lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Nº 15.840, por una cantidad equivalente a los porcentaje que más adelante se indican, con el objeto de garantizar el cumplimiento de cada una y de todas las obligaciones del contrato:

En contrato hasta de un monto de 1.000 sueldos vitales anuales para el departamento de Santiago el 3% sobre el valor del contrato. El exceso sobre esta cantidad un 2% sobre el monto del exceso.

Sin perjuicio de lo anterior, las bases administrativas podrán aumentar el monto de la garantía cuando a juicio de la Dirección respectiva así conviniere, como asimismo podrán excluir algunos de tipos de garantía especificados en este artículo.

Art. 43. Se exigirá garantía adicional, que consistirá en una boleta bancaria o póliza de seguro cuando el monto de la propuesta aceptada fuere inferior en más del 15% del presupuesto oficial de la Dirección. Esta garantía adicional deberá constituirse por un monto equivalente a la diferencia entre el valor del presupuesto oficial de la Dirección, rebajado en un 15%, y el valor de la propuesta aceptada.

Salvo que en las bases se establezca que la garantía adicional se devolverá al contratista al efectuarse la recepción provisional de las obras, ella le será devuelta a medida que se realice la obra, en forma de conservar una garantía que se efectúen en conformidad al artículo 99, mantenga el mismo

V. PROCEDIMIENTO DE CELEBRACION
DEL CONTRATO

Las solemnidades que deben cumplirse en el contrato en estudio se han ido efectuando por etapas. Así, hemos visto la licitación y la propuesta; ahora estudiaremos las exigencias que se requieren para la celebración del contrato.

Al respecto el artículo 34 RCOP dispone que "Todo contrato de ejecución de obras públicas se perfeccionará y regirá desde la fecha en que la resolución que aceptó la propuesta o adjudicó el contrato, totalmente tramitada, ingrese a la Oficina de Partes del Ministerio de Obras Públicas, de la Dirección General de Obras Públicas o de la respectiva Dirección según el caso. La Oficina de Partes corres-

porcentaje con relación a las obras que quedan por ejecutar, que el porcentaje que tenía la garantía adicional primitiva con relación al valor inicial del contrato.

En los casos en que el presupuesto oficial no se haya dado a conocer a los proponentes antes de la fecha de la apertura de la propuesta, se reembolsarán al contratista los gastos efectivos que origina la garantía adicional y hasta por un máximo equivalente a un 6% anual sobre el monto de esta garantía.

Art. 44. La boleta o documentos de garantía a que se refiere el artículo 42 correspondiente al contrato adjudicado, será remitida al Departamento de Presupuesto y Contabilidad de la Dirección General de Obras Públicas o a la Sección Contabilidad de la Dirección de Pavimentación Urbana, en su caso y quedará en poder de ellos hasta la recepción definitiva de los trabajos.

El contratista podrá canjear dicha garantía por bonos o efectos comerciales, u otros documentos autorizados por ley, que sean aceptados por la Dirección General y que serán siempre estimados por lo menos en un diez por ciento menos de su cotización en plaza.

En este caso, si durante la vigencia de la garantía el valor comercial de los bonos o efectos en depósitos disminuye en más de un diez por ciento respecto del valor que tenía en el momento del canje, la Dirección que corresponda exigirá que se aumente el depósito en una cantidad que baste para restablecer el equilibrio de la garantía, pudiendo, si fuere preciso, aplicar a este objeto, los fondos que se adeuden al contratista por estados de pagos.

Serán, sin embargo, aceptados a la par los bonos fiscales para los cuales la ley que autoriza la emisión así lo establece.

pondiente consignará dicha fecha en las transcripciones de las resoluciones. Dentro del plazo de 30 días, contados desde la fecha que fija el inciso anterior y consignada en las transcripciones de la resolución correspondiente, el contratista favorecido deberá proceder a firmar la escritura pública”.

Pero, recientemente, este inciso final ha sido modificado en el sentido de que se ha eliminado el trámite de escritura pública. En efecto, por Decreto-ley N° 374, de 25 de marzo de 1974, se ha modificado el artículo 53 de la Ley N° 15.840 con respecto a las resoluciones que acepten propuestas de obras y sus modificaciones, como también las de liquidación y cancelación de contratos, las cuales ya no deberán ser reducidas a escritura pública. Este mismo Decreto-ley nos señala el procedimiento a seguir:

a) Tan pronto el Decreto o la Resolución pertinentes quedan tramitados por la Contraloría General de la República, y dentro del término de 30 días contados desde su ingreso a la Oficina de Partes correspondiente, tres transcripciones de dichos documentos deberán ser suscritas por el contratista, o su representante legalmente facultado ante un Notario Público y de Hacienda, en señal de aceptación de su contenido;

b) Uno de los ejemplares deberá ser protocolizado ante dicho Notario y los 2 ejemplares restantes serán remitidos a la Fiscalía con la certificación de su protocolización;

c) La Fiscalía remitirá con oficio a la Dirección que proceda, uno de los ejemplares precedentemente aludidos una vez aprobadas las garantías del contrato por parte del este Servicio y conjuntamente con éstas, y

d) Competerá a cada Dirección velar para que las bases administrativas, especificaciones técnicas, planos y demás antecedentes que han servido de base para el contrato sean suscritos por el contratista y depositados en el archivo especial de la Dirección correspondiente.

Las transcripciones suscritas en la forma señalada en las letras a) y b), harán fe respecto de toda persona y tendrán mérito ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento previo.

VI. DE LAS MODIFICACIONES DE LAS OBRAS

Las obras públicas, según lo hemos visto, deben ejecutarse de acuerdo

con los planos y especificaciones técnicas del proyecto confeccionado para ello. El contratista en la ejecución de los trabajos no puede salirse de este plan consultado, motivo por el cual no puede introducir modificaciones o cambios unilaterales en las obras.

Pero, realmente son pocos los proyectos que no se someten a modificaciones más o menos importantes en el curso de la ejecución bien porque tales modificaciones favorezcan o completen el proyecto, ya porque la errónea o deficiente ideación del proyecto así lo exija.

Estas modificaciones revisten una gran importancia en el contrato de obra pública pues habrá casos en que tales modificaciones o cambios sean una economía efectiva en la ejecución de las obras; pero habrá otros casos en que un agregado de esta naturaleza no sólo puede perjudicar la ideación primitiva del proyecto sino que puede recargar excesivamente el presupuesto de las obras, con el consiguiente perjuicio económico de la Administración. Por esto fácilmente se comprende la importancia que tienen las modificaciones en esta clase de contratación administrativa. Podemos decir que modificaciones son los cambios o alteraciones que se ejecutan en un proyecto definitivo una vez contratada la realización de la obra de acuerdo con dicho proyecto.

Estas alteraciones o modificaciones pueden ser introducidas en el proyecto definitivo, tanto por la Administración como por el contratista, en la siguiente forma:

1 Modificaciones introducidas por la Administración

La Administración, como es lógico, es la que tiene más derecho a ordenar modificaciones en el proyecto, ya que es un derecho que le compete a todo mandante en la consecución de cualquier trabajo o negocio. Pero como no sería justo obligar al contratista a ejecutar las obras nuevas consultadas o las modificaciones estatuidas, la Administración debe indemnizarlo o aumentar el precio o las condiciones de ejecución, especialmente en cuanto al plazo se refiere (Arts. 47-48 (modificados por arts. 11-12 DL 354 de 22-6-1974), 49 y 89 del RCOP) ^{6b1*}.

^{6b1*}Sobre esta materia puede ser de interés consultar los dictámenes N° 58.862 (14 de agosto) y N° 72.804 (7 de octubre) de 1974, de la Contraloría General de la República.

2. *Modificaciones introducidas por el contratista*

El RCOP también contempla el derecho del contratista de introducir modificaciones en el proyecto de las obras. Esta deberá hacer mención de ellas por medio de proposiciones escritas, en los términos sobre la base de un proyecto completo. La Administración parte del supuesto de que las modificaciones introducidas por el contratista y aceptadas por ella van a significar una economía evidente para el Estado (Art. 51), puesto que el contratista ha debido estudiarlas y comprobado su efectividad, en cuanto a la economía de tiempo y de dinero fiscal que se iban a gastar en la ejecución de las obras.

Pero nada se dice si tales modificaciones signifiquen un aumento del precio de la obra, de lo que es lógico concluir que en el supuesto de que las modificaciones signifiquen un aumento deba el contratista soportarlo sin derecho al exceso del trabajo. Claro que esto debe entenderse, salvo estipulación en contrario.

También puede suceder que el contratista proponga estas modificaciones con el único y exclusivo objeto de ganar tiempo en la ejecución y término de las obras, especialmente cuando por hechos imputables a él, esté atrasado respecto de la fecha de término señalado por la Administración. Para evitar caer en multas, bien podrá un contratista presentar proposiciones escritas y ganar tiempo con ello, el tiempo del estudio y aceptación de ellas por lo que el reglamento dispone que sólo se dará aumento del plazo en los casos plenamente justificados (Art. 51 inc. 29).

3. *Reajuste del valor de la obra*

Aunque el valor de los contratos de obras se considera invariable, el RCOP contempla un sistema de reajuste; este sistema no logra compensar sin embargo, al contratista de las alzas que sufren ya sean los materiales como la mano de obra debido a la inflación en que normalmente ha vivido el país; es por ello que se permite que en las bases administrativas se estipule un sistema diferente de reajustes⁷.

⁷ Art. 52. La obra pagada en los estados de pago mensuales, se reajustará en un noventa y cinco por ciento de la variación del índice de precios al consumidor, determinado por el Servicio Nacional de Estadística y Censo, para el departamento de Santiago, para el mes correspondiente.

Presentadas que hayan sido las propuestas a licitación y adjudicadas las obras al contratista, cumpliendo los trámites posteriores a la adjudicación, toca determinar las normas a que debe someterse el contratista en la ejecución de ellas.

I. Entrega del terreno, plano y especificación

En primer lugar deben entregarse al contratista las piezas y planos del proyecto (Art. 79).

diente al de la fecha del estado de pago con relación al mes de apertura de la propuesta .

Los reajustes se pagarán en estados de pagos separados, los que deberán ser asignados con una letra "R" seguida del o de los números de los estados de pago a los cuales corresponde el reajuste .

En los contratos de obras públicas las bases administrativas establecerán, en cada caso, el porcentaje del valor del contrato que se considerará correspondiente a salarios y leyes sociales .

En caso de no estar indicado este porcentaje en las bases administrativas, se considerará su monto en un veinte por ciento .

Cuando durante la ejecución de un contrato se promulguen leyes sociales o de reajuste de salarios, el contratista podrá optar, después de la recepción provisoria de las obras contratadas, a que la parte del contrato correspondiente a salarios y leyes sociales, conforme lo establecido en el inciso anterior, sea reajustada en la forma establecida en el inciso segundo, o bien, que la mencionada parte del contrato correspondiente a salarios y leyes sociales sea reajustada conforme a lo que dispongan las mencionadas leyes, a partir de sus respectivas fechas de aplicación, hasta la fecha de la recepción provisoria, caso en el cual los reajustes pagados, conforme al inciso segundo de este artículo, sobre la parte del contrato correspondiente a salarios y leyes sociales, servirán de abono para la liquidación de estos reajustes .

En todo caso, los reajustes establecidos en este reglamento, podrán ser pagados con cargo al contrato vigente, sin perjuicio de que posteriormente se amplíe el monto del valor del contrato en el monto de los reajustes que correspondió pagar .

Valga señalar que esta disposición ha sido complementada por el Art. 1º del DL N° 514 (20-6-1974) que señala forma de pago de reajustes en contratos de obras públicas.

2. *Iniciación de los trabajos*

Ya en posesión de los planos y piezas del proyecto, como igualmente en posesión del sitio de la obra, llega el momento de dar comienzo a los trabajos (Art. 81).

3. *Se construye según los planos*

El contratista durante la ejecución de los trabajos tiene la obligación de ceñirse a los planos ya que toda construcción se hace sobre la base de planos y si sobre esta base se ha calculado el presupuesto y la mano de obra, nada más natural que el contratista, en la ejecución de la obra, deba atenerse a ellos (Art. 84).

4. *Los materiales*

Los materiales que han de usarse en una determinada construcción son esenciales en el proceso constructivo ya que de la calidad de ellos dependen en gran medida la resistencia y calidad de la obra (Art. 86).

5. *El personal*

Es importante el proceso selectivo del personal de las obras en cuanto a la capacidad técnica que ellos posean, ya que de ella depende el éxito económico y financiero de las inversiones.

Por regla general, en la selección se toma en cuenta el espíritu de trabajo de los hombres, su competencia y su actividad.

Es necesario, también ocupar el personal suficiente, de manera que haya una justa proporción entre la cantidad de obra por ejecutar y el número de brazos para ejecutarla.

6. *Plazo de ejecución*

Para calcular la fecha de término de las obras hay que tomar en consideración una serie de factores que varían de una obra a otra, como ser la naturaleza y tipo de construcción, los suministros, etc.

Específicamente en el contrato de obra pública, el plazo de eje-

cución será fijado en las bases de cada contrato y si el contratista no cumple con dicho plazo se le aplican multas por demoras injustificadas en los trabajos (Art. 105).

Pero no podemos dejar de considerar que el término de la obra puede verse afectado por fuerza mayor o caso fortuito. Cuando se producen estos acontecimientos imprevisibles hay necesidad manifiesta de proceder a prorrogar los plazos de ejecución y, por consiguiente, la fecha de término de la obra (Art. 103).

VIII. DE LOS PAGOS Y RETENCIONES

1. *Forma de pago*

En los contratos de obra pública el pago de las obras ejecutadas se hace por medio de los "estados de pago", es decir, la Administración va pagando las obras a medida del avance de los trabajos por medio de un documento en el cual se deja constancia de la obra de que se trata, de la cantidad ejecutada apreciada en pesos, el nombre del contratista, etc.

Los estados o situaciones de pago deben cumplir ciertos requisitos, los cuales están contenidos en el artículo 95 del RCOF⁸.

⁸Art. 95. Los estados de pago en contratos por suma alzada o a precios unitarios serán formulados por la Inspección Fiscal cuando se haya ejecutado por lo menos las cantidades de obras que establezcan las bases y que constan en un estado de obra firmado y fechado por el Inspector Fiscal o del delegado zonal correspondiente. Los estados de pago, deberán llevar las firmas del Inspector Fiscal que corresponda, del contratista o un representante de éste y del Jefe del Departamento de Construcción.

El estado de pago será fechado el día que firme el Jefe del Departamento de Construcción que corresponda.

En los contratos celebrados en provincia, el Delegado Zonal firmará en recemplazo del Jefe del Departamento de Construcción.

Los diferentes servicios de la Dirección General autorizarán estados de pago a los contratistas que adeuden imposiciones de sus empleados u obreros, una vez deducido el monto del valor de las imposiciones que los contratistas adeudan a las respectivas instituciones previsionales el cual depositarán directamente en dichas instituciones según corresponda.

Los estados de pago en los contratos a serie de precios unitarios se formularán por las cantidades de obras efectivamente ejecutadas y a los precios del presupuesto compensado. Podrán agregarse en ellos los anticipos

2. Retenciones

Como garantía de la ejecución desarrollada por el contratista y, asimismo, para responder del fiel cumplimiento de las órdenes de servicio que imparta la autoridad administrativa, ha dispuesto el RCOF que de cada pago parcial hecho al contratista, se le retenga una pequeña suma⁹.

que autorice el contrato y deberán deducirse las retenciones a que se refiere el artículo 99 y los demás descuentos que procedan.

Los estados de pago en los contratos a suma alzada se pagarán de acuerdo con el desarrollo de las obras y en el porcentaje que el valor de los trabajos ejecutados represente dentro del valor total del contrato.

Si el contratista no acepta el estado de pago o lo hace con reservas deberá formular sus observaciones por escrito al Director que corresponda o al Delegado Zonal respectivo dentro de un plazo de 15 días, contados desde la fecha del estado de pago. Después de este plazo, las observaciones que haga el contratista no serán tomadas en consideración.

Vencido el plazo a que se refiere el inciso anterior, podrá continuar cursándose el estado de pago aún cuando no cuente con la firma del contratista.

Los estados de pago serán considerados como abonos parciales que efectúa el Fisco durante el curso de los trabajos, en conformidad a lo dispuesto en el presente artículo, y tendrán sólo carácter de un anticipo concedido al contratista a cuenta del valor de la obra. En ningún caso se estimará este anticipo como la aceptación por parte del Fisco de la cantidad y calidad de obra ejecutada por el contratista y a la cual corresponde dicho abono.

En los contratos o trabajos por administración delegada, se reembolsarán al contratista los gastos directos efectuados debidamente comprobados en rendiciones de cuenta que incluirán los comprobantes fehacientes, a juicio de la Inspección.

A estas rendiciones de cuentas se agregará el porcentaje para gastos de administración y honorarios a que se refieren los artículos 27, 49 y 89, según corresponda, y se deducirán las retenciones pactadas en el contrato.

⁹Art. 99. Salvo que en las bases administrativas del contrato se disponga un porcentaje superior, de cada estado de pago parcial se retendrá siempre un diez por ciento del valor de las obras pagadas hasta enterar un cinco por ciento del valor total de las obras del contrato y sus ampliaciones. Dicha cantidad se depositará en una cuenta especial de la Dirección General, como garantía de la correcta ejecución de los trabajos y del cumplimiento de todas las obligaciones del contrato hasta la recepción provisional.

IX. RECEPCION DE LAS OBRAS

Una vez llevada a efecto la ejecución de las obras por el contratista llega el momento de que la administración se reciba de ellas. Pero el acto de recepción de las obras no es tan sencillo como que baste que la Administración declare haberse recibido de las obras a su entera satisfacción. Hay, por lo contrario, una serie de situaciones, errores, defectos de construcción, que es muy difícil determinar de buenas a primeras en el acto de la operación, aunque la obra se note aparentemente bien terminada.

Estas y otras situaciones, han hecho que el RCOF haya establecido varias formas de recepción que veremos separadamente.

1. *Recepción provisional*

Esta es la primera forma de recepción, ya que los trabajos terminados siempre pueden tener errores o defectos de construcción. Esta es la forma más práctica de hacer una recepción, para salvaguardar los intereses del Fisco, y se hace dejando constancia del hecho de la recepción en un acta, indicando la calidad de los trabajos, los defectos de que adolezca la obra a simple vista, etc.

Hay casos en que no debe hacerse la recepción, ya que, si bien la regla general es que los errores o defectos de construcción aparezcan en un lapso más o menos largo después de la entrega, hay veces, sin embargo, en que éstos aparecen a simple vista y sin mayor esfuerzo. Pues bien, en estos casos la comisión receptora no procede a levantar acta ni a hacer la recepción sino que se limita a elevar un informe detallado a la autoridad correspondiente.

Estas retenciones podrán canjearse por boletas de garantía bancaria, hasta un monto equivalente al noventa y cinco por ciento de su valor.

En el caso de administración delegada, el valor del contrato corresponderá, para estos efectos, al presupuesto previsto para la obra.

Esta garantía especial no excluye las que sirvan de caución al contrato ni autoriza para disminuirlas, y sólo se devolverá una vez efectuada la recepción provisional conforme a lo dispuesto en el artículo 116.

Los reajustes establecidos en el artículo 52 y los anticipos que se otorguen al contratista no estarán sujetos a descuentos por retenciones, como tampoco necesitarán garantía.

2. *Recepción con reservas*

Cuando los errores o defectos de construcción no son de tal importancia que afecten al ser material de la obra y puedan ser fácilmente reparables, procede la Comisión a recibirlas con las reservas del caso, dejando constancia de ello y autorizando la devolución de las retenciones efectuadas como garantía de la correcta ejecución de los trabajos y del cumplimiento de todas las obligaciones del contratista, salvo una suma equivalente a 10 veces el valor de las reparaciones por realizar, evaluadas por la Comisión.

3. *Plazos de garantía*

Recibida una obra, después de su terminación, hay necesidad de dejar transcurrir un determinado tiempo con el objeto de que con posterioridad a su entrega, se hagan visibles los defectos o errores de construcción como consecuencia del uso razonable de la obra y del transcurso del tiempo, en que haya incurrido el contratista en la ejecución de la misma. Este lapso que media entre la recepción provisional y el plazo fijado por la Administración, en el cual responde el contratista, es el que se conoce con el nombre de "plazo de garantía", que generalmente será de un año, salvo que se estipule en las bases administrativas un plazo mayor.

4. *Explotación de la obra pendiente el plazo de garantía*

Efectuada la recepción, sea provisional, con reservas o definitivamente, el Ministerio de Obras Públicas puede usar o explotar la obra en la finalidad que crea procedente, pero de ninguna manera significa que la responsabilidad del contratista haya cesado por el hecho de la explotación o por el uso de ella, a menos que los defectos que presente se deba al uso o a una explotación inadecuada.

5. *Recepción definitiva*

Esta es la tercera y última forma de recepción de las obras públicas. Podemos decir que es aquella que hace la Administración siempre que ella considere que la obra ha sido ejecutada de acuerdo con los pliegos de especificaciones y no existan reparos de ninguna clase

o, habiéndolos, éstos hayan sido ejecutados con la debida oportunidad.

Así, una vez terminada la obra y entregada por el contratista, debe ser recibida por la Comisión previa verificación del cabal cumplimiento del contrato, levantarse acta del hecho de la recepción, firmada por las personas que intervienen en el acto, etc. La recepción definitiva no puede hacerse si no ha transcurrido el plazo de garantía.

De la recepción definitiva se derivan una serie de consecuencias: se hace la liquidación final del contrato, pagándose el saldo del precio de la ejecución; se devuelve al contratista el resto de las retenciones si lo hubiere y el depósito de garantía; cesa toda responsabilidad del contratista, con excepción de la responsabilidad derivada del plazo de garantía legal (5 años) y se procederá a la devolución de los documentos que garantizan el cumplimiento del contrato; cuando proceda, se hará por medio del endoso, firmado por el funcionario a cuya orden se haya extendido.

X. LIQUIDACION DEL CONTRATO

Hecha la recepción definitiva después que se hayan observado las condiciones del contrato en la ejecución de la obra, toca a la Administración hacer la liquidación.

La liquidación debe establecer claramente los saldos pendientes que resulten a favor o en contra del contratista.

Las reservas o reclamos se entienden renunciados si el contratista firma la liquidación, sin formularlos o enumerarlos en el acta de liquidación. La circunstancia de que el contratista se haya negado a firmar planillas de pago no constituye impedimento para dictar una resolución aprobando la liquidación de un contrato, habida consideración a que la autoridad está facultada para proceder a efectuar las liquidaciones unilateralmente.

A la vez, no hay inconveniente de orden reglamentario en que un contratista firme la liquidación de un contrato haciendo reserva de ciertos derechos. La Dirección respectiva, una vez estudiados los antecedentes pertinentes, puede rechazar el cobro que no estima justificado quedándole al contratista el derecho a recurrir a la Justicia

Ordinaria, si los plazos respectivos no se encuentran vencidos (art. 119) ¹⁰.

XI. EFECTOS DEL CONTRATO DE OBRAS PUBLICAS

Es regla fundamental que los efectos de los contratos se produzcan respecto a las personas que han concurrido con su voluntad a la celebración del acto o contrato. Estos efectos están constituidos por los derechos y obligaciones que emanan del contrato de obra pública.

En cuanto a los efectos distinguiremos los que se producen:

1. *Entre la administración y el contratista*

Por ejemplo, algunas de las obligaciones del contratista son: ejecutar personalmente las obras; ceñirse a los planos y especificaciones; proporcionar los datos correspondientes a la Oficina de Estadísticas de la Dirección General, a la Inspección Fiscal y a la Oficina del Trabajo; pagar a los obreros; emplear materiales estipulados en el contrato; constituir domicilio en Santiago, etc.

Entre los derechos del contratista se pueden mencionar: percibir el valor de la ejecución; reembolsarse de las mayores sumas pagadas si

¹⁰Cabe señalar que por DL N° 1.036 (4-6-1975) se ha facultado al Ministro de la Vivienda y Urbanismo para que, mediante resolución fundada, declare terminados y proceda a liquidar los contratos adjudicados con anterioridad al 1-10-1973, bajo la vigencia del *RCOP* tantas veces citado o de otros reglamentos sobre la materia, con prescindencia de las normas reglamentarias o de las bases administrativas respectivas, en aquellos casos en que las obras hayan tenido una paralización de 6 ó más meses, o cuando no haya podido procederse a la recepción de las obras o a la liquidación de los contratos; igualmente se le ha facultado para ordenar al servicio respectivo tomar posesión inmediata de las obras y disponer de ellas. La razón de estas normas la dan claramente los considerandos del cit. DL al expresar que en diversas reparticiones del ministerio indicado (MINVU) "existen contratos de obras que se encuentran pendientes desde el mandato del gobierno anterior", y que no habiendo sido posible "reunir los documentos necesarios para poner término y liquidar los contratos, debido a la desorganización existente durante la anterior administración", "es de urgente necesidad jurídica y material regularizar la situación existente y tomar posesión de las obras".

aumentan los derechos de aduana, o los impuestos fiscales; derecho a ser indemnizado cuando la Administración ordene la paralización de las obras por falta de fondos o por necesidades del servicio, pedir la liquidación del contrato, etc.

La responsabilidad mayor que pesa sobre el contratista es la de responder por la ejecución de las obras según las bases y especificaciones del contrato.

No podemos olvidar que cada derecho crea una obligación correlativa de manera que, a cada derecho del contratista corresponde correlativamente una obligación de la Administración y viceversa. Así, algunas de las obligaciones de la Administración son: pagar el precio de ejecución; proporcionar copias de los planos al contratista que se adjudicó la propuesta; devolver las boletas de garantías a los interesados cuyas propuestas no fueren aceptadas; proporcionar los materiales en casos estipulados; hacer la recepción de las obras una vez terminados los trabajos contratados, etc. Y entre los derechos de la Administración: imponer cambios y modificaciones; imponer multas si el contratista se atrasa en la terminación de la obra; imponer medidas disciplinarias; resolver los contratos en los casos dados; paralizar las obras en casos previstos, etc.

2. *Entre el contratista y sus obreros*

El contratista debe pagar a sus obreros el salario correspondiente; debe cumplir con las obligaciones que le impone el reglamento para proteger la salud, vida e intereses generales de sus obreros.

XII. MODOS DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE OBRA PÚBLICA

Indica la lógica que lo propio es que las partes, al contratar, procuren dar fin y cumplir las obligaciones que emanan del contrato, sea expresa o tácitamente. No obstante, causas varias pueden poner término de otra manera a las relaciones contractuales.

Estas circunstancias que se pueden presentar son de diversa índole: pueden originarse debido a la realización de hechos o de actos voluntarios de las partes; a hechos involuntarios de las mismas, pero que

traen como consecuencia la extinción del contrato; formas acordadas y pactadas de poner fin al contrato, circunstancias, en fin, que no podemos abarcar en su integridad aquí por lo extenso de su desarrollo. Sin embargo, pueden distinguirse los modos o causales de extinción en dos grupos:

1. Causas o modos generales de extinción de los contratos y 2. Causas especiales de extinción del contrato de obra pública. Las primeras son las generales de la extinción de todo contrato, sea por voluntad de las partes, como la resciliación, sea por causas legales, como la nulidad, rescisión, resolución y terminación del contrato; sea, por último, por otro orden de causas, como la llegada del plazo extintivo, la renuncia y la muerte del contratista, en ciertos casos. Ellas están extensamente tratadas en el campo de Derecho Civil. Denominamos especiales a ciertas causales no porque sean de naturaleza diferente de las generales, sino por estar especialmente tratadas en el RCOP, por ejemplo, la falta de recepción del sitio de la obra; demora por más de quince días en la iniciación de los trabajos; falta de personal suficiente; no cumplimiento de las órdenes del servicio; paralización por falta de fondos de la Administración; si el contratista fuere declarado reo por delito que merezca pena aflictiva; si el contratista fuere declarado en quiebra; por incapacidad del contratista; muerte del contratista, etc.