

NOMENCLATURA : 1. [40] SENTENCIA.
JUZGADO : 2° JUZGADO DE LETRAS CIVIL DE
ANTOFAGASTA.
CAUSA ROL : C-2221-2021.
CARATULADO : SOCIEDAD CONSTRUCTORA HABINOR LTDA.
/JUNTA NACIONAL.
MATERIA : MEDIDA PREJUDICIAL PRECAUTORIA.
CÓDIGO : [M06A].
DEMANDANTE : SOCIEDAD CONSTRUCTORA HABINOR LTDA.
R.U.T. : 76.975.680-9.
DEMANDADO : JUNTA NACIONAL DE JARDINES INFANTILES.
R.U.T. : 70.072.600-2.
FECHA INICIO : 11.10.2021.

Antofagasta, a trece de diciembre del año dos mil veintitrés.

VISTOS:

Comparece a folio 1, don Juan Paulo Ovalle Cerpa, abogado, actuando en calidad de mandatario judicial de la **Sociedad Constructora Habinor Limitada**, del giro de su denominación, rol único tributario 76.975.680-9, representada legalmente por don **Héctor Maturana Hurtado**, ambos domiciliados, para estos efectos, en la ciudad de Antofagasta, calle Arturo Prat N°482, Oficina 304, Edificio López, en causa iniciada por Medida Prejudicial Precautoria innominada, e interpone demanda en juicio ordinario de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios en contra de **Junta Nacional de Jardines Infantiles**, rol único tributario 70.072.600-2, representada legalmente por doña **Lidia Iris Julio Torres**, ambos con domicilio en calle José Antonio de Sucre N°500 de la ciudad de Antofagasta.

Sostiene que con fecha 3 de septiembre de 2014, por Resolución N°157, modificada por la Resolución N°151 de 13 de agosto de 2015, se aprobaron las Bases tipo, anexo



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

complementario, anexos de licitación, bases técnicas y contrato tipo para la "Contratación del diseño de especialidades y ejecución de obras para la construcción de Jardines Infantiles".

Luego, por Resolución N°322, de 8 de septiembre del año 2017, se autorizó el llamado a licitación pública y en el mismo acto administrativo se aprobó Anexo Complementario de Bases de Licitación que regula específicamente el proceso de licitación pública del proyecto "Construcción Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado de Antofagasta.

Posteriormente, con fecha 19 de octubre del año 2017, se entrega acta de evaluación técnica y económica relativa al proceso de licitación pública para la realización del contrato de Diseño de Especialidad y Construcción de obra "Construcción Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado Antofagasta ID 1573-12-LR17". Luego, se dicta Resolución Afecta N°12 que adjudica a proveedor Sociedad Constructora HABINOR Ltda.

A continuación, con fecha 28 de noviembre del año 2017, entre las partes se suscribe "Contrato de diseño de especialidades y ejecución de obras de construcción de Jardín Infantil Valle Nevado, Antofagasta", aprobado por Resolución Exenta N°446 de 29 de noviembre de 2017.

Conforme al inicio del contrato, el primer conflicto contractual entre las partes se suscitó como consecuencia de la paralización de las obras, ya que el proyecto entregado por JUNJI para su desarrollo, no cabía físicamente en el terreno, lo que conllevó al desarrollo de un nuevo proyecto, esta vez en dos niveles, y la paralización de las obras originales y contratadas entre el periodo 05 de enero y 23 de agosto del año 2018. Respecto a ello, es la misma demandada la que envía comunicación con fecha 22 de enero del año 2020,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

informando el pago de los gastos generales acreditados como consecuencia de la paralización de las obras, todo ello, conforme a las Resolución N°186 de fecha 08 de mayo del año 2018 y Resolución N°317 del 23 de agosto del año 2018, cantidad que ascendía a \$33.136.458.- (treinta y tres millones ciento treinta y seis mil cuatrocientos cincuenta y ocho pesos), deuda que hasta la fecha no ha sido enterada por JUNJI, pese a que toda la información se encuentra íntegramente entregada.

Acto seguido, se genera el segundo conflicto en la ejecución del contrato y en la correcta aplicación de las normas administrativas y contractuales, ya que mediante la Resolución Exenta N°322 de 08 de septiembre de 2017, se autoriza el llamado a licitación pública del proyecto "Construcción Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado", estableciendo cada uno de los proyectos de especialidades contratados y que deberán ser presentados para la aprobación del término de obra, dentro de los que no se consideró proyecto y ejecución de pavimentación, demarcación y señalética según normativa SERVIU, lo cual es requisito para la obtención del certificado de recepción de obras Municipales. Conforme a ello, en el mes de febrero de 2019, su patrocinada representó a la autoridad administrativa la falta de proyecto de pavimentación, planteando la necesidad de consultar al SERVIU por la necesidad de ejecutar mayores obras, lo que nunca fue resuelto por la autoridad. Los antecedentes de esta disparidad contractual se indican a continuación:

a.-) El 13 de abril la Sra. [REDACTED] ITO, instruye a través de libro de obra, la disminución y cambio de partidas de urbanización contempladas en el itemizado del



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

proyecto inicial, lo cual fue solicitado por libro de obras, Folio N°20.

b.-) Con fecha 13 de mayo se envía email por parte de la Constructora HABINOR a la ITO Sra [REDACTED], estudio de antecedentes solicitados de aumentos y disminuciones de obras, en las cuales se incorporan las disminuciones de pavimentación según instrucciones de libro de obras.

c.-) Con fecha 11 de julio el Sr. [REDACTED] nuevo ITO del proyecto envía, a través de email, planilla con aumentos y disminuciones de obras aprobadas, en las cuales se incluyen disminuciones y cambios en proyecto de pavimentación, además de solicitud de modificación de contrato.

d.-) El 07 de agosto se inspecciona el Jardín por el ITO de ese momento, don [REDACTED] y el Supervisor señor [REDACTED], constatando ambos que las observaciones hechas en su oportunidad habían sido solucionadas, indicando el término de todas las obras contratadas en licitación y que correspondía ejecutar, entre las cuales no estaba considerada la pavimentación exigida por SERVIU, y queda así la empresa a la espera de la recepción, según consta en libro de obras, Folio N°32.

e.-) Al iniciar trámites en la DOM para obtener la recepción de obras, se informa que se debe presentar proyecto de pavimentación, a raíz de lo cual se cita, según email de fecha 19 de agosto, a una reunión para el día 21 del mismo mes. Los representantes de JUNJI plantean que el nuevo proyecto de pavimentación requeriría una reevaluación financiera, la que debía realizarse en Santiago aumentando los tiempos considerablemente y con la obra paralizada sin recepción, informando además JUNJI que no tenía los recursos para resolver la observación, con lo cual se impedía obtener la recepción de la obra. De allí que, sin obligación



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

contractual alguna y solo para los efectos de resolver el problema y no eternizar la recepción de la obra lo que perjudicaría a sus destinatarios, es que su representada plantea asumir el costo de la mayor obra y lograr la recepción con todo los eventuales problemas que se podrían generar y que finalmente se generaron, pues JUNJI no entregó los plazos necesarios que se requerían producto de la situación que se vivía en el país.

Es más, con fecha 6 de octubre de 2019 el nuevo ITO Sr. Erick Albanez envía por correo electrónico nueva planilla de aumentos y disminuciones de obras, desconociendo las modificaciones y disminuciones de obras de pavimentación que fueron solicitadas el 13 de abril por libro de obra, recepcionadas con fecha 07 de agosto y reafirmadas en solicitud de modificación de contrato de fecha 21 de agosto 2019.

A esto se suma que JUNJI entregó Resolución Sanitaria en el mes de marzo del 2020, ocho meses después de terminadas las obras, la cual es requisito para lograr, junto a recepción DOM, la certificación de funcionamiento del Jardín, que debía ser tramitada por la empresa HABINOR.

f.-) Es así que el 26 de agosto del año 2019, se ingresa carpeta de pavimentación a SERVIU, según lo acordado con la JUNJI para, de esa forma, poner término al proyecto. Luego, el 25 de septiembre el revisor independiente entrega informe reafirmando con la observación DOM que faltaba certificado de pavimentación SERVIU, observación que fue entregada al ITO JUNJI el 30 de septiembre del año 2019.

g.-) El 03 de octubre de 2019, el SERVIU hace observaciones al proyecto de pavimentación, solicitando sea ingresado a Municipalidad un proyecto de señalética y demarcación para una aprobación previa.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

h.-) Se ingresa el proyecto de señalética y demarcación a la Dirección del Tránsito de la Municipalidad de Antofagasta, el que es aprobado con fecha 14 de octubre, ingresando paralelamente al SERVIU el proyecto de pavimentación con observaciones subsanadas, proyecto aprobado según certificado N°0018 de 08 de enero de 2020.

i.-) Por ordinario N°4019 de 28 de noviembre, el SERVIU informa que el proyecto de pavimentación no tiene observaciones y que se debe entregar boleta de garantía, la que es ingresada el 12 de diciembre al SERVIU, demora que se debió a problemas en el Banco BCI por estallido social y quema de la sucursal en el centro de Antofagasta.

j.-) Con fecha 26 de diciembre se ingresa carta solicitando recepción de obras, según lo indicado con fecha 07 de agosto por el ITO Sr. [REDACTED], en Folio 32.

k.-) El 06 de enero de 2020, se ingresa a la Dirección de Obras de la Municipalidad de Antofagasta solicitud de recepción de obras, y luego el 08 de enero de 2020 se aprueba por el SERVIU el proyecto de pavimentación por Resolución N°0018 y se procede a ejecutar el proyecto de pavimentación, señalética y demarcación no contemplado en la licitación y por el cual además su representada asumió todos los costos.

l.-) El 05 de marzo de 2020, el SERVIU recepciona el proyecto y el 09 del mismo mes, se realiza por la autoridad administrativa la recepción provisoria de las obras terminadas en agosto del año anterior, lo que consta en libro de obras Folio 32, de fecha 07 de agosto de 2019 y por carta ingresada a través de la oficina de partes del servicio de fecha 26 de diciembre de 2019, absolutamente dentro de los plazos establecidos en la Licitación.

m.-) Finalmente, el 18 de marzo de 2020, se emite informe de ITO de término de obras, esto es, 8 meses después



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

de finalizadas éstas. Por consiguiente, la obra licitada se encontraba terminada de acuerdo a las Bases de Licitación, sus anexos y contrato en el plazo estipulado, siendo la única razón para el retraso de recepción de las mismas, la tramitación y ejecución del proyecto de pavimentación, el que no sólo no estaba considerado en el licitación sino además, cuyo costos fueron absorbidos absolutamente por HABINOR LTDA, debiendo considerar además que el desarrollar el proyecto, así como ejecutarlo, requirió mayor tiempo en el trámite de aprobación, dada las dificultades administrativas y logísticas generadas por el estallido social que vivió el país a contar del 18 de octubre de 2019, que afectó el normal funcionamiento de los distintos servicios públicos y posteriormente la Pandemia del Covid 19, vivida a partir de marzo de 2020, en que los servicios públicos iniciaron cuarentenas voluntarias preventivas y posteriormente obligatorias. Estas últimas circunstancias, de conocimiento público y calificadas como caso fortuito o fuerza mayor por la propia autoridad, que mediante Ordinario N°160 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo de marzo de 2020, estaba facultada para adoptar medidas de gestión debido al brote de Covid-19, facultados para eximir del cumplimiento de ciertos plazos, pudiendo suspender los procedimientos administrativos o extender su duración.

n.-) Este segundo conflicto suscitado entre las partes, dice relación con la aplicación por parte de la JUNJI de una multa, aplicada por Resolución Exenta N°15/389 de 15 de octubre de 2020, en que la Directora Regional de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, resolvió aplicar multa por 39 días de atraso en la entrega del proyecto, equivalentes a la cantidad de 390 Unidades de Fomento, cuestión reclamada



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

administrativamente por su representada, y cuya resolución debe resolverse por la justicia ordinaria.

Un tercer conflicto es que por Resolución Exenta N°15/388 de 15 de octubre de 2020, la Directora Regional de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, resolvió aplicar multa por 223 días equivalentes a la suma de 1.115 Unidades de Fomento a su representada la Sociedad HABINOR Ltda., se sanciona a su representada por una supuesta infracción a lo establecido en el punto 15.1 de las Bases de Licitación, que exige que en caso de ser reemplazado algunos de los profesionales de la propuesta técnica, deberá el profesional que lo sustituya cumplir con los mismos requisitos y además ser autorizado dicho cambio por la Dirección Regional de la JUNJI, so pena de ser multado el contratista en conformidad a lo dispuesto por el punto 46.3 de las citadas Bases. Este conflicto se sustenta en los siguientes antecedentes:

a.-) Según se expresa en el cuerpo de la citada Resolución, y conforme lo informado el 10 de septiembre de 2020 por el ITO, don [REDACTED], funcionario que sugiere cursar la multa a su representada, en virtud de lo dispuesto en el punto 46.3 de las Bases de Licitación y en documento interno oficio circular N° 15/0039 de fecha 31 de marzo 2016 "Difunde Procedimiento de Multas (...)", el cual no fue parte de la documentación del llamado de la presente licitación, en que se indican multas por sustituir a algún miembro del equipo profesional que forma parte de la oferta técnica, sin autorización de JUNJI, para cuyo efecto contabiliza para el cálculo de la multa el periodo comprendido a contar de la fecha del inicio del proyecto, esto es, 29 de noviembre de 2017, hasta el día que el ITO por Libro de Obras da visto bueno a la entrega de todas las especialidades conforme consta en libro de obras, lo que



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

aconteció el 16 de noviembre de 2018, menos los días de paralización, totalizando 223 días corridos.

b.-) La Resolución N°157, de 03 de septiembre de 2014, contiene las Bases Administrativas tipo, Anexo complementario, Bases Técnicas, Anexos para la Licitación y Contrato de Diseño de Especialidades y Ejecución de Obras, para la Construcción de Jardines Infantiles, todo ello considerando que la Junta Nacional de Jardines Infantiles tiene a su cargo crear y planificar los jardines a nivel nacional. En estas bases tipo, el punto 15 se refiere a los antecedentes que deben ser presentados por los oferentes a la licitación, especificando a este respecto, que estos deben presentar una propuesta técnica, una propuesta económica, anexos y documentos adicionales. En este punto, las Bases son precisas al señalar en su punto 15.1 titulado "Propuesta Técnica. En el anexo complementario y anexos de licitación, se indicarán los profesionales exigidos y que se deben señalar y/o acompañar en la respectiva oferta técnica del proponente."

c.-) Es precisamente en relación a esto último, que el anexo complementario aprobado por Resolución Exenta N°322 dispone que la propuesta técnica del oferente debe indicar de acuerdo a las Bases Administrativas en su punto 15: (1) Profesional 1 Ingeniero Calculista, individualizado según formato contenido en anexo 2, como asimismo requiere acompañar a ésta, la nómina de proyectos ejecutados y en ejecución por el profesional de acuerdo al formato contenido en anexo 7; (2) Profesional 2 Ingeniero Arquitecto, individualizado según formato contenido en anexo 3, como asimismo requiere nómina de proyectos ejecutados y en ejecución por el profesional de acuerdo al formato contenido en anexo 8; (3) Profesional Residente de Obra,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

individualizado según formato contenido en anexo 4, como asimismo requiere nómina de proyectos ejecutados y en ejecución por el profesional de acuerdo al anexo 6; (4) Contratista, indicando la nómina de proyectos ejecutados y en ejecución de la empresa contratista de acuerdo al formato contenido en anexo 5.

d.-) En definitiva, la nómina de profesionales que se exigía en la propuesta técnica, de acuerdo a las Bases de Licitación en relación con el Anexo Complementario aprobado por Resolución Administrativa N°322, eran: el Ingeniero Calculista del Proyecto; el Arquitecto del permiso de edificación; y el Profesional Residente de la Obra, todos los cuales forman parte de la oferta técnica y determinan su evaluación. Es más, cada uno de estos profesionales, de acuerdo al punto 23 de las Bases Administrativas, tiene asignado un porcentaje que representa el 100% de la oferta técnica y ésta, a su vez, representa el 65% de la oferta a la licitación. Por tanto, resulta del todo contrario a derecho y a las Bases de la licitación y su Anexo Complementario, la aplicación de una multa por cambio de profesionales o técnicos que no forman parte de la propuesta técnica.

e.-) Es más, a mayor abundamiento, el punto 15.3 de las Bases Administrativas hace referencia a "Otros Anexos y documentos que deben ser acompañados", después de hacer referencia a la propuesta económica (15.2), lo que deja en evidencia que en ningún caso los hace parte de la oferta técnica, sino como se desprende de su tenor literal corresponde a otros anexos y documentos que el oferente deberá acompañar por cada proyecto, entre los que se menciona la nómina del equipo de trabajo de acuerdo al formato contenido en anexo 10, profesionales y técnicos que de formar parte de ella debieran ser parte de la evaluación de la



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

oferta técnica y no lo son. Una razón más que demuestra que la interpretación hecha por el ITO Sr. [REDACTED] resulta ser del todo equivocada.

f.-) Recalca que fue el personal de JUNJI quién sugirió realizar el proyecto con el proveedor Lipigas, por lo que de acuerdo a lo afirmado por el propio Sr. [REDACTED] la ITO que recepcionó las obras de especialidades fue la Sra. [REDACTED] y lo hizo sin requerimiento alguno frente al reemplazo del profesional de la especialidad de gas Sr. [REDACTED], quien fuera sustituido por Hernán Mora Caviades, ambos ingenieros químicos, a plena conformidad de la ITO de la época, de la Dirección de Obras, de la SEG, ya que, como da cuenta el mismo informe del Sr. [REDACTED], la obra se encuentra con Recepción definitiva de la DOM y provisoria de la JUNJI. En consecuencia, queda en evidencia que la interpretación de las Bases y anexo complementario que ha hecho el ITO Sr. [REDACTED], y en virtud del cual sugirió la aplicación de una multa a su representada, se contrapone o no se condice con la interpretación hecha por la ITO de la época, Sra. [REDACTED].

Por lo tanto, resulta del todo improcedente, infundada y contraria a las Bases de licitación sus anexos complementarios y contrato de especialidades, el pretender que los profesionales incluidos en el anexo 10, forman parte de la oferta técnica y a los cuales se les aplicaría la figura del punto 15.1 de las Bases, en relación con el punto 46.3 del mismo cuerpo legal.

Conforme a lo expuesto, teniendo presente que el contrato se encuentra concluido, encontrándose aún pendientes de resolución, el conflicto referido a la fecha de término de las obras, que hasta la fecha de la presentación de la demanda no se ha pagado a su representada la suma de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

\$33.136.458.-, más los gastos adicionales que se demandan a título de daño emergente y daño moral, la errada aplicación fáctica y jurídica de la multa por cambio de profesional y por mora en la entrega del proyecto, la ejecución de obras no previstas en la licitación y bases técnicas, se intenta la presente acción en juicio declarativo de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios.

Señala que, en cuanto a los perjuicios patrimoniales, conocidos en Chile como daño emergente y lucro cesante, pese a ser conceptos originarios de la responsabilidad contractual, habida lectura del artículo 1556 del Código Civil, se aplican también en sede extracontractual, dado que los artículos 2314 y 2329 del mismo cuerpo legal imponen el principio de la reparación de todos los daños sin distinción (Elorriaga. 2006, p.232. Citado por Tocornal Cooper, Josefina. 2014. Pp. 227).

En cuanto al daño emergente, este se define como el detrimento patrimonial efectivo que sufre la víctima. Por este concepto se demanda la suma de **\$120.000.000.- (ciento veinte millones de pesos)**, por los montos reconocidos adeudar a su representada y los gastos incurridos por aquellas obras realizadas y no incorporadas en el proyecto adjudicado, ordenando además, la restitución de los montos de la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato y la suspensión definitiva del cobro de la póliza de garantía, todo ello más reajustes, intereses y costas.

En cuanto al daño moral, sostiene Domínguez que el marco Constitucional actual favorece toda interpretación amplificadora de la tutela personal al consagrar, como primera garantía, en el artículo en el Artículo 19 N°1, el Derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona; y, como segunda garantía, el respeto y protección a



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

la vida privada y pública y a la honra de la persona y su familia, en el Artículo 19° N°4, ambos de la Constitución Política del Estado, y a cuyo respeto están obligados todos los ciudadanos, todos los Poderes del Estado y, por ende, todos los Tribunales, de forma que bien puede afirmarse que, en la actualidad, la reparación del daño moral tiene base Constitucional. Esta es una conclusión que se impone a partir del artículo 6° de la Constitución Política del Estado, que consagra el principio de legalidad constitucional, en conformidad al cual toda autoridad ha de obedecer primeramente la norma constitucional y ha de someterse a ella (Domínguez. El daño moral. Editorial Jurídica de Chile. 2000. T.I. Pág 360). Cita jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta, y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Por este concepto, se demanda la suma de **\$20.000.000 (veinte millones de pesos)**, que corresponden a los perjuicios morales generados por todos los conflictos contractuales no resueltos con la demandada, pese a todos los requerimientos extracontractuales para solucionar las diferencias y sólo recibiendo imposiciones de la demandada.

Cita los artículos 1437, 1438, 1439, 1489, 1545, 1546, 1552 del Código Civil. En lo que se refiere a la indemnización de perjuicios, cita el artículo 1556 del mismo cuerpo legal. Finalmente, en cuanto a su exigibilidad, cita el artículo 1557 del Código Civil, luego y según lo indica el artículo 1559 del Código Civil, si la obligación es de pagar una cantidad de dinero, sujeta la indemnización de perjuicios por la mora a una serie de reglas.

Solicita tener por interpuesta demanda en juicio ordinario de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios en contra de Junta Nacional de Jardines



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Infantiles, representada legalmente por doña Lidia Iris Julio Torres, y, en definitiva se declare:

I.- Se acoge la demanda en juicio ordinario de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios.

II. Ordenar la restitución de los montos cobrados respecto a la boleta de garantía 533396 a la vista, emitida por el Banco de Crédito e Inversiones, por la suma de **\$4.179.357.- (cuatro millones ciento setenta y nueve mil trescientos cincuenta y siete)**, de fecha 30 de septiembre del año 2020, emitida a nombre de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, por la empresa constructora HABINOR Limitada, de fiel cumplimiento del contrato celebrado.

III. Ordenar la suspensión definitiva del cobro de la póliza de garantía 133412, por la suma de **1.557 Unidades de Fomento**, emitida por HDI seguros, con fecha 21 de noviembre del año 2017.

IV. Condenar a la demandada al pago de la suma de **\$120.000.000.- (ciento veinte millones de pesos)** por concepto de daño emergente.

V. Condenar a la demandada al pago de la suma de **\$20.000.000.- (veinte millones de pesos)** por concepto de daño moral.

VI. Reajustes, intereses y costas.

A folio 14 del expediente digital, se incorporó atestado receptorial donde consta que la demandada de autos fue válidamente notificada de la demanda y su proveído, con fecha 4 de abril del año 2022, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, en el domicilio ubicado en José Antonio de Sucre N°500, de esta ciudad.

Luego, a folio 15, comparece María Elisa Peralta Acevedo, abogada, en representación de la demandada Junta



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Nacional de Jardines Infantiles, e interpone la excepción del artículo 303 N°6 del Código de Procedimiento Civil, cual es, la de corrección del procedimiento, y solicita, en primer término, que el Tribunal se inhíba de conocer del asunto por existir un recurso administrativo jerárquico pendiente, y en segundo lugar, y de manera subsidiaria, la funda en el error en la designación del representante legal de la demandada, las cuales fueron rechazadas a folio 5 del Cuaderno "1.1 Excepciones Dilatorias".

A folio 19, comparece don Aníbal Rodrigo Jesús Díaz Díaz, abogado, en representación de la demandada, Junta Nacional de Jardines Infantiles (JUNJI), y contesta la demanda. Preliminarmente indica que la Junta Nacional de Jardines Infantiles, con la finalidad de brindar un acceso a la educación de primera infancia de calidad y bienestar para todos los niños y niñas menores de cuatro años de Antofagasta, se ve en la necesidad de contratar la ejecución y diseño de las obras de sus jardines infantiles.

Es así que, mediante Resolución Exenta N°157, de fecha 3 de septiembre del año 2014, se dispuso la aprobación de las Bases Administrativas Tipo, Anexo Complementario, Bases Técnicas, Anexos para la Licitación y Contrato Tipo de diseño de especialidades y Ejecución de Obras y Contrato tipo para la Construcción de Jardines Infantiles, la cual fue posteriormente modificada mediante la Resolución N°151, de fecha 13 de agosto del año 2015, tomadas de Razón con fecha 22 de septiembre de 2014 y 26 de agosto de 2015, respectivamente.

Luego, mediante Resolución Exenta N°322, de fecha 08 de septiembre del año 2017, se autoriza llamado a Licitación Pública y Aprueba Anexo Complementario de Bases de Licitación que regulan el proceso de licitación pública del proyecto



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

"Diseño de Especialidades y construcción de Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado, Antofagasta". Posteriormente, mediante Resolución Afecta N°015/12 de fecha 19 de octubre del año 2017, se adjudica al proveedor Sociedad Constructora HABINOR LIMITADA.

Luego, el 28 de noviembre del año 2017 se suscribió el contrato respectivo entre la Junta Nacional de Jardines Infantiles y Sociedad Constructora HABINOR Limitada, el cual fue aprobado por medio de la Resolución Exenta N°015/446 de fecha 29 de noviembre de 2017, por un monto de \$592.842.134.- (quinientos noventa y dos millones ochocientos cuarenta y dos mil ciento treinta y cuatro pesos) I.V.A. incluido, suscribiéndose al día siguiente el acta de entrega de terreno sobre el cual se edificaría el Jardín Infantil y Sala Cuna Valle Nevado, se fijó como fecha de término de obras el día 12 de agosto del año 2018.

En cuanto al primer conflicto, señala que con fecha 05 de enero del año 2018, la I.T.O. de la obra doña [REDACTED] se reúne con el residente y contratista de la obra, don [REDACTED], pues al momento de realizar el trazado y planteo de la edificación, se observó que existía una diferencia de 3 metros entre la Avenida Juan Pablo II y el inmueble contiguo al comodato (una sede social), y al revisar los certificados de informaciones previas entregados por la DOM Antofagasta, no visualizaban la realidad existente, dejando constancia en el libro de obras a fojas 10, además de establecer la detención de los trabajos hasta tener directrices claras desde el nivel central. El problema fue analizado por el equipo regional de aumento de cobertura de JUNJI, detectándose que durante la formulación del proyecto, la sede social que colinda con el inmueble no existía, y durante su construcción abarcaron terrenos que no le



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

correspondían, por lo que la única forma de mantener el proyecto era mediante la modificación de contrato, lo cual aparejaba una corrección del proyecto, por lo que previamente se estimó pertinente paralizar las obras hasta resolver el problema, lo que se materializó con fecha 08 de mayo del año 2018, mediante Resolución Exenta N°186, a partir del día 05 de enero y hasta que se normalice la ejecución del proyecto.

Refiere que la normalización de la ejecución tuvo lugar, mediante libro de obras, con fecha 14 de mayo del año 2018, existiendo una paralización total de 129 días. Por lo anterior es que la ITO solicita un aumento de plazo considerando un aumento de 129 días adicionales al contrato, quedando como nuevo plazo de ejecución el de 385 días corridos, y como nueva fecha de término de obras, el día 19 de diciembre del 2018, lo cual fue autorizado mediante la Resolución Exenta N°296 del 07 de agosto del 2018. Posteriormente, con fecha 20 de agosto del año 2018, se suscribió la mencionada modificación de contrato por concepto de aumento de plazo, aprobado mediante la Resolución Exenta N°317 del 23 de agosto del año 2018.

Refiere que si bien es cierto el proyecto tuvo una paralización, no fue por la cantidad de días indicadas por la demandante, ni tampoco tuvo una modificación tan drástica como aumentar a dos niveles, significó un aumento de 31 días más, en total 128 días. Las modificaciones de naturaleza estructural se resumen en el cambio del panel SIP del área cocinas y patio de servicio por estructura de muros de Hormigón y losa, a causa de que el sector quedaría soterrado en forma de "zócalo" en relación al proyecto original que se encontraba a nivel de cota 0.

Afirma que en relación al pago de los gastos generales, es efectivo que con fecha 22 de enero del año 2020, JUNJI



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

comunica al contratista mediante el ordinario N°0064, que en conformidad al artículo N°35 de las Bases Administrativas, y lo prescrito en el oficio circular 108 de fecha 16 de diciembre del 2019, difunde información respecto al pago de gastos generales, en relación con el pronunciamiento N°16.694 del 2019 de Contraloría General de la Republica, serán pagados en caso de que JUNJI determine una paralización de la ejecución de la obra, sólo respecto de los gastos efectivamente acreditados. La paralización de ejecución de obras tuvo lugar entre el 05 de enero del 2018 hasta la fecha de reanudación de las obras el 14 de mayo del año 2018.

En consecuencia, y de acuerdo a los puntos 35 y 36 de las Bases Administrativas, una vez acreditados efectivamente los gastos generales y emitida la Resolución Fundada que los justifique, deberán calcularse y pagarse, o descontarse siempre, independientemente de que exista o no un aumento de plazo asociado, sin embargo para ello será fundamental contar con la información de los montos calculados de la liquidación, siempre y cuando no hayan sido pagados en los estados de pago correspondientes.

Sostiene que a la fecha el demandante no ha respondido el ordinario N°064, indicado anteriormente, por lo que se desconoce absolutamente cuáles van a ser los gastos que efectivamente logre acreditar.

Tratándose del segundo conflicto, éste nace de la emisión del informe técnico de fecha 04 de agosto del año 2020, el ITO de la Obras don [REDACTED], en virtud del cual se aplica una multa por atraso en el término de la obra, en el cual sugiere aplicar multa de 2.120 UF, equivalentes a 212 días de atraso, lo cual es comunicado al contratista mediante el Ordinario N°0432, de fecha 06 de agosto del año 2020.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Posteriormente, con fecha 14 de agosto del año 2020 el demandante formula sus descargos, a lo cual el ITO realiza informe de descargos por atraso en el término de la obra, en el cual señala que, de acuerdo con el análisis de los antecedentes del recurso de reposición, en el cual se verifican y analizan los 3 puntos señalados, se sugiere por parte del ITO que la Dirección Regional determine acoger parcialmente sus descargos y sugiere aplicar 39 días de multa, lo que equivale a un monto de 390 UF.

Es así como, con fecha 15 de octubre del año 2020, se emite la Resolución Exenta N°015/389, la cual aplica multa a HABINOR LTDA. de 39 días equivalentes a 390 Unidades de Fomento por atraso en el término de la obra en proyecto en Contrato Diseño de Especialidades y Ejecución de Obras para la Construcción de Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado, Antofagasta, en conformidad al punto 46.1 N°2 de las Bases Administrativas que indica lo siguiente: "Por cada día de atraso, 10 UF hasta que se entregue la solicitud de recepción provisoria, ingresada por oficina de partes de la Dirección Regional respectiva o mediante entrega de ITO, en este último caso se consignara en el libro de obras la fecha de su recepción."

A continuación, el contratista y demandante HABINOR Ltda. deduce recurso de reposición, en contra de la Resolución Exenta N°389, de fecha 15 de octubre del año 2020, y de manera subsidiaria interpone Recurso Jerárquico, alegando exactamente lo indicado en la demanda.

Refiere que en el acápite 47.1 de las bases, se indica que se entenderá como fecha de término el día en que el contratista terminó de ejecutar el 100% de las obras contratadas.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Cita el DFL 458 de 1975 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que aprueba la Ley General de Urbanismo y Construcciones en su artículo 134, y agrega que el acápite 2 de las bases técnicas de licitación del contrato indica que dentro de las exigencias el contratista debe entregar todos los planos y/o documentos y tramitar las aprobaciones ante las autoridades competentes, todos los permisos y/o aprobaciones no incluidos en los valores proforma serán de costo y cargo del contratista.

Respecto de lo alegado por el demandante, efectivamente en el mes de febrero del año 2019 éste manifiesta a la autoridad administrativa la necesidad de ejecutar mayores obras, lo anterior quedó plasmado en libro de obras N°1 a folio 44. Posteriormente, con fecha 12 de febrero del 2019, se realiza reunión de coordinación con empresa contratista y se define que "Se recibiría la planimetría de pavimentación para saber qué áreas se intervendrán y se recibirá y consultará al respecto en SERVIU AFTA de ser necesario ingresar proyecto", además se señala que: "Se solicita a la empresa revisar y confeccionar el presupuesto de las mayores obras que se solicitarán, incluyendo policarbonato en rejas". A continuación, en el libro de obras N°2, el 03 de mayo de año 2019 se señala que "La próxima semana se tendrá respuesta de aumentos y/o disminuciones de obras, tras ser analizada por unidad técnica regional".

Luego, con fecha 14 de junio del 2019, la empresa contratista HABINOR LTDA., mediante carta ingresada en oficina de partes, solicita un mayor plazo de 45 días, la razón de este aumento es producto de las mayores obras solicitadas, referentes al cumplimiento de Reconocimiento Oficial de la SECREDUC. A esto se suma lo indicado por SERVIU y Dirección de Tránsito de la Ilustre Municipalidad de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Antofagasta respecto del proyecto de pavimentación, con fecha de ingreso de proyecto del 26 de agosto de 2019, al cual se observa que debe agregar las partidas de asfalto, baldosas podotáctil y demarcación de pavimento para su aprobación, por lo que se solicitan otros 15 días más de plazo.

Señalan que la obra presentó 48 días corridos sin ITO, y una demora en la aprobación de la solicitud de ajuste de cubos de 45 días corridos, los cuales cronológicamente se traslapan, generando un período de demora de 68 días corridos.

Refieren, respecto del aumento de plazo, que corresponden a 128 días corridos, quedando como fecha de término de obra el día 31 de diciembre de 2019, inclusive.

En conclusión, se advierte que resulta no excusable el hecho de que el contratista no tenga conocimiento de que tendría que ejecutar el proyecto de pavimentación, pues en el itemizado técnico y en las especificaciones técnicas originales, se incorporan obras de urbanización relacionadas con la pavimentación, como también la propia normativa en materia de Construcción y Urbanismo ya señalada así lo describe. Lo que no estaba claro era cuales áreas serían intervenidas, por lo que se realizaron, en febrero del año 2019, reuniones de coordinación con la empresa contratista, comprometiéndose JUNJI a realizar las consultas pertinentes a SERVIU, y de ser necesario ingresar proyecto.

La demandante agrega que el ITO de la obra de aquella época, don [REDACTED] certifica que con fecha 02 de julio del año 2019 visita la obra y ésta se encuentra en funcionamiento. Luego, con fecha 07 de agosto del año 2019 El ITO de la obra don [REDACTED], y el Supervisor de la misma, don [REDACTED], dejan constancia en el libro de obras a folio N°32, que "con esta fecha la obra física denominada



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Construcción Jardín Infantil Valle Nevado, JUNJI Antofagasta, se encuentra terminado según contrato". Se queda a la espera de la recepción de obras por parte de la Inspección Técnica de JUNJI.

Destaca que existe diferencia entre el hecho que una obra se encuentre terminada y que haya sido recepcionada. Una obra terminada implica que las labores de obras materiales han cesado, en cambio para recepcionar la obra se debe contar con los permisos y certificaciones necesarias. Entonces, el asunto no se trata de que el proyecto de pavimentación no estuviera incluido en el itemizado original, sino que el contratista debía tener conocimiento de que, para que la obra fuera recepcionada en un 100%, era necesario el Certificado de Obras Municipales, y para ello se solicitaría la pavimentación del proyecto.

Por último, respecto del tercer conflicto, con fecha 15 de junio del 2020, mediante informe técnico de Construcción y Mantenimiento de Espacios Educativos, se acredita el cambio de profesional para la especialidad de instalación de Gas, calificándose como idóneo a don [REDACTED], con 10 años de experiencia y licencia SEC vigente hasta el año 2021. Se hace presente que los documentos ingresados por la empresa contratista respecto del profesional fueron recepcionados con fecha 13 de diciembre de 2019, sin embargo, atendido el hecho público y notorio derivado de la contingencia social, resultado del denominado estallido social y posteriormente la crisis sanitaria en virtud de la declaración de Pandemia por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la autoridad nacional, producto de los efectos de virus denominado COVID 19, solo pudo formalizarse su aprobación en el mes de junio de 2020.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

A continuación, con fecha 10 de septiembre del año 2020 el ITO de la Obras don [REDACTED], emite informe de aplicación de multa, por cambio de profesional en la ejecución de la obra, sugiriendo aplicar una multa de 1.115 UF, equivalentes a 223 días de incumplimiento, conforme a Resolución N°015/0157 de fecha 03 de septiembre de 2014, punto 46.1 N°3 "Por cambio de los profesionales señalados en su oferta técnica sin autorización de la JUNJI, se aplicará multa diaria de 5 UF, hasta que no se verifique la correspondiente autorización", en virtud de Oficio Circular N°15/0039 de fecha 31 de marzo de 2016 que Difunde Procedimiento de Multa en el marco de ejecución de obras Programa Meta Presidencial de construcción de salas cunas y jardines infantiles, en el punto C: "Multa por incumplimiento de la oferta del equipo técnico", y además en el Anexo N°10 de Oferta Técnica presentada por contratista; Carta Gantt N°1 y N°2; Libro de Obra N° 2 folio 12,42,45,50; Libro de Obra N°3 folio 2,8,31; Estados de pago N° 16,18,19 y 22; Acta de reunión de fecha 17 de mayo de 2018; correos enviados por ITO; Ord N° 1101 de fecha 05 de diciembre de 2019 de la Dirección Regional y Proyecto de Gas As Built.

En el informe individualizado precedentemente, el ITO expone que "...se sugiere tomar en cuenta la fecha de recepción de todas las especialidades indicadas en el libro de obra N°2 folio 12 del acta fecha 16/11/18, como punto de inflexión o punto culmine, donde se debió solicitar o notificar el cambio de profesional así determinado un punto de término donde JUNJI obtuvo en conocimiento total de las especialidades", Concluyendo que de acuerdo a lo analizado determinar la fecha que se dio V°B° a la entrega de todas las especialidades indicado en el libro de obra, como punto de inflexión a la falta transcurrida por la empresa contratista.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Tratándose del cálculo de la multa, se determinó como fecha de inicio del proyecto el 19 de noviembre de 2017, hasta la fecha indicada en el libro de obras, 16 de noviembre de 2018, menos los días de paralización, 129 días, lo cual significaría una multa de 223 U.F., los cuales multiplicados por las 5 U.F. diarias indicadas en las bases, haría un total de 1.115 U.F., lo cual se le comunicó al demandante mediante el Ordinario N°507, de fecha 11 de septiembre de 2020.

Consecuentemente, el demandante realizó los correspondientes descargos a la multa, los cuales no fueron suficientes para desestimar la multa, es así que con fecha 15 de octubre del año 2020, se emite Resolución Exenta N°015/388 en virtud la cual se aplica multa por 223 días, equivalente a la suma de 1.115 U.F., a lo cual el demandante en tiempo y forma interpone recurso de reposición y jerárquico en subsidio. Así las cosas, mediante la Resolución Exenta N°088, de fecha 30 de marzo del 2021, se rechaza el recurso de reposición y se eleva el conocimiento al superior jerárquico de JUNJI, quien por medio de la Resolución Exenta N°015/437, de fecha 14 de septiembre del 2021 confirma la Resolución Exenta N°388 antes mencionada, y señala en lo pertinente que los profesionales indicados en los anexos son parte de la propuesta, y deben someterse a lo dispuesto en el punto 15.1, no resultando procedente el argumento de que dicho numeral no aplica al profesional de especialidades, en este caso el vinculado a las instalaciones de gas. De este modo, resulta irrelevante el hecho de haber sido considerando o no en la evaluación técnica de la licitación.

Añade que no existe cláusula alguna que excluya a los profesionales individualizados en el anexo N°10, de las exigencias de comunicación y autorización por parte de JUNJI, entenderlo de modo diverso implicaría la absoluta falta de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

control por parte de JUNJ, respecto de la supervigilancia del proceso de ejecución.

Por último, las bases contemplan expresamente la opción de modificar al profesional, estableciéndose el procedimiento para aquello, previa evaluación por parte de la JUNJI, por lo que la pasividad del contratista o que el contratista no haya solicitado autorización para el cambio del profesional, no se encuentra justificado dentro del proceso, más aun teniendo presente que no consta dentro del libro de obra, alguna información del tema.

Concluyen, en conformidad a lo expuesto, que las multas cursadas se ajustan a las Bases Administrativas, por ello, JUNJI, no reconoce adeudar ninguna de las sumas demandadas, ya sea por daño emergente, o la restitución de la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato, ni la suspensión del cobro de aquella.

Sin perjuicio de lo anterior, hace presente que el contrato que el demandante aceptó cumplir es de suma alzada, es decir, las cantidades de obras se entienden inamovibles, el pago de las partidas se realiza sobre la base de las cantidades de obras estimadas para la correcta ejecución del contrato al momento de su celebración, aun cuando la cubicación final de lo efectivamente realizado sea diversa, asumiendo el contratista las diferencias que pudieran existir y con ello la contingencia de ganancia o pérdida de dicha cuantificación, sin que sea posible que durante su ejecución se pacten ulteriores aumentos o disminuciones de partidas, a menos que se trate de obras nuevas o extraordinarias que deriven de un cambio de proyecto, que no pudo tener en cuenta el contratista al momento de presentar su oferta, conforme a



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

los antecedentes de la licitación y fueren indispensables para dar cumplimiento al convenio.

En cuanto al daño moral, sostienen que tampoco es procedente, sin perjuicio de la carga del onus probandi que le corresponde a la demandante.

Solicita tener por contestada la demanda de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios, rechazarla en todas sus partes, como también lo solicitado respecto de la Boleta de garantía 533396, con expresa condenación en costas.

Consta a folio 22 que la parte demandante evacuó el trámite de réplica, alegando que es correcto que se llevó a cabo la reunión del 21 de agosto del año 2019, pero en esa reunión nunca se planteó que JUNJI no contaba con los recursos para ejecutar las obras, como tampoco que la empresa desarrollaría los trabajos de pavimentación a su costo, sin embargo, se acordó ingresar los documentos a la Municipalidad, según consta en copia del acta de la reunión firmada por todos los participantes. Luego, en reunión de fecha 17 de octubre del año 2019, la inspección técnica de JUNJI asume que los trabajos de mejoramiento de pavimentación contratado a la empresa fueron disminuidos por ITO durante la ejecución de las obras. Las obras contratadas siempre fueron insuficientes para lograr la certificación de SERVIU y esto estaba en conocimiento de JUNJI, todo ello conforme al Acta de reunión y libro de obra indicado a folio 20.

Aclara que la cantidad de días de paralización es mayor a los 129 días que indica la demandada, según consta en el libro de obra, correos electrónicos y documentos JUNJI.

Añade que es falso que el proyecto no se construyó en dos niveles, lo que se puede apreciar en planos y fotografías.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Menciona que la paralización de obras fue desde el 05 de enero al 23 de agosto del año 2018, conforme se acredita con correos electrónicos y libro de obras.

Destaca que las mayores obras solicitadas para el proyecto no están relacionadas con el proyecto de urbanización solicitado por SERVIU. Las obras por contrato fueron finalizadas el 07 agosto del año 2019, según libro de obra.

Hace presente que el oficio circular N°015/0039 del 31 de marzo 2016, no es parte de los documentos del llamado a licitación.

Alega que la empresa demandante solicitó el cambio de profesional ingeniero por fallecimiento del profesional incluido en la propuesta técnica.

Finalmente, se debe sostener que existe un cambio del proyecto de pavimentación contratado, respecto del solicitado por SERVIU y luego ejecutado por la empresa, conforme a los presupuestos y proyecto presentado a JUNJI y SERVIU.

A folio 24, el demandado evacúa la réplica y argumenta, respecto a la alegación de su contraria, de que en la reunión de 21 de agosto del 2019 nunca se planteó por parte de JUNJI que no contaba con los recursos para ejecutar las obras, como tampoco que la empresa desarrollaría los trabajos de pavimentación a su costa, sostiene que es la propia demandante quien en el libelo de la demanda lo indica expresamente.

En cuanto a la segunda alegación, de que la cantidad de días de paralización es mayor a 129 días, eso sería erróneo ya que en la Resolución Exenta N°186 de fecha 08 de mayo del año 2018 se paralizó la obra desde el 05 de enero del 2018, hasta que se normalizara la ejecución del proyecto, normalización que según resolución exenta N°296 de fecha 07



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

de agosto del 2018, se da el 14 de mayo del 2018, fecha en la cual mediante libro de obras se reactivaron las obras, existiendo una paralización total de 129 días.

En cuando a lo indicado en el ordinario N°064, el cual señala que la paralización de obras fue establecida desde el 05 de enero del 2018 al 23 de agosto del 2018, eso sería erróneo, ya que por un error humano involuntario se plasmaron tales fechas, sin embargo, en el mismo ordinario se menciona la resolución exenta N°186, la cual establece y aprueba los días de paralización. Hace presente que la manera de manifestar un acto administrativo es a través de resoluciones y no de ordinarios, pues estos sólo comunican un hecho sin establecer derecho alguno.

Refiere que no se ha mencionado por su parte que las mayores obras solicitadas para el proyecto estuvieran relacionadas con el proyecto de pavimentación, sino que, como se menciona en el informe EAA 03 de fecha 20 de enero del 2020, las mayores obras son referentes al cumplimiento del Reconocimiento Oficial de la SECREDUC, y a esto se suma lo indicado por SERVIU y Dirección del Tránsito de la Ilustre Municipalidad de Antofagasta sobre proyecto de pavimentación.

Confirma que efectivamente el ordinario 0039, de fecha 31 de marzo del 2016, no es parte de los documentos del llamado a licitación, y nunca se ha mencionado como tal, solo es un instructivo interno de JUNJI, que explica la forma de aplicar multas indicadas en las bases administrativas, pero en ningún caso establece una normativa o directrices distintas a las indicadas en las bases administrativas N°157 tomadas de razón por la Contraloría General de la República.

Por último, aduce que existe un proyecto de pavimentación que fue ejecutado por la demandante, de naturaleza mixta, en el cual en su mayoría las partidas son



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

de sumaalzada y las restantes de precio unitario. Respecto a las obras de urbanización, ésta se contempló como obra extraordinaria, la especialidad de proyecto pavimentación se encuentra relacionada con la partida de urbanización, correspondiente a una partida de sumaalzada.

Destaca que todas esas partidas fueron pagadas al demandante en los distintos estados de pago cursados en el proyecto. Asimismo, señala que el demandante aceptó dicha modalidad al suscribir modificación de contrato de fecha 20 de marzo del año 2020.

A folio 29 se llevó a efecto ante la Jueza Suplente doña Pecky Daniela Valenzuela Herrera el comparendo de conciliación, el cual se celebró con la asistencia de los abogados de ambas partes. Llamadas las partes a conciliación, esta no se produce.

A folio 30 se recibió la causa a prueba, se fijaron los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, rindiéndose la que consta en autos.

A folio 73 se citó a las partes a oír sentencia, posteriormente, a folio 74 se decretó medida para mejor resolver, la que se tuvo por fallida a folio 75, y se reingresaron los autos para fallo.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO A LAS INHABILIDADES FORMULADAS POR LA PARTE DEMANDANTE A FOLIO 61, RESPECTO DE LOS TESTIGOS

Y

PRIMERO: Que la parte demandante formula respecto de los testigos individualizados, la inhabilidad del artículo 358 N°5 del Código de Procedimiento Civil, argumentando que serían trabajadores de la demandada, desde la fecha de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

acaecimiento de los hechos que motivan la demanda y hasta la actualidad, en un régimen a contrata.

SEGUNDO: Que la demandada JUNJI, evacuó el traslado conferido, solicitando se reproduzca su argumento para los tres testigos tachados por su contraparte, y señala que en armonía con lo establecido por la Excelentísima Corte Suprema, las leyes laborales proporcionan la suficiente protección a los trabajadores para que estos no limiten su autonomía de la voluntad y puedan declarar libremente y sin presión alguna. Añade que si bien es cierto, los testigos mantienen una relación laboral a contrata con JUNJI, éste no sería impedimento para que declararen sobre hechos que han conocido, ya que no existen indicios que permitan poner en duda la objetividad de sus testimonios, razón por la cual la tacha debe ser rechazada, con expresa condena en costas.

TERCERO: Que atendida la circunstancia de que las tachas han hecho referencia a la misma causal y bajo los mismos antecedentes, la inhabilidad relativa será rechazada, respecto de los 3 testigos, atendido que nuestra Excma. Corte Suprema ha resuelto reiteradamente que los funcionarios públicos que deponen en juicio por parte del Fisco o de alguna de las reparticiones del aparato administrativo estatal, no se encuentran en los casos de inhabilidades de los números 4° y 5° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto estas causales se fundan en el estrecho vínculo de dependencia entre el testigo y la parte que lo presenta, que no es el caso de los funcionarios públicos, que no dependen del Fisco en los términos que esas disposiciones legales exigen. (Fallo publicado en la Revista de Derecho, Jurisprudencia y Ciencias Sociales, tomo 52, sección 1ª, página 444).

II.- EN CUANTO AL FONDO DE LA ACCIÓN DEDUCIDA:



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

CUARTO: Que en autos ha comparecido don Juan Paulo Ovalle Cerpa, abogado, en representación de **Sociedad Constructora Habinor Limitada**, quien interpone demanda en juicio ordinario de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios en contra de **Junta Nacional de Jardines Infantiles**, solicita: 1- Se acoja la demanda en juicio ordinario de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios; 2.- Ordenar la restitución de los montos cobrados respecto a la boleta de garantía 533396, a la vista, emitida por el Banco de Crédito e Inversiones, por la suma de \$4.179.357.-, de fecha 30 de septiembre del año 2020 emitida a nombre de la Junta Nacional de Jardines Infantiles por la Empresa Constructora Habinor Limitada; 3.- Ordenar la suspensión definitiva del cobro de la póliza de garantía 133412, por la suma de 1557 Unidades de Fomento, emitida por HDI Seguros, con fecha 21 de noviembre de 2017; 4.- Condenar a la demandada al pago de la suma de \$120.000.000.- por concepto de daño emergente; 5.- Condenarla al pago de la suma de \$20.000.000.- por concepto de daño moral; y 6.- Condenarla a pagar reajustes, intereses y las costas de la causa.

QUINTO: Que comparece Aníbal Rodrigo Jesús Díaz Díaz, abogado, en representación de la demandada Junta Nacional de Jardines Infantiles, y contesta la demanda de cumplimiento con indemnización de perjuicios, solicita sea rechazada en todas sus partes, como también lo solicitado respecto de la boleta de garantía 533396, con expresa condenación en costas.

SEXTO: Que la parte demandante, con la finalidad de acreditar sus asertos, se valió de los siguientes medios de prueba:

I.- DOCUMENTAL:

1.- Bases Res N°157/2014.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

- 2.- Autoriza llamado a licitación Res N°322/2017.
- 3.- Contrato Jardín Valle Nevado.
- 4.- Res N°317 aprueba modificación de contrato.
- 5.- Permiso edificación indica dos niveles construcción.
- 6.- Correo aumento y disminuciones de pavimentación.
- 7.- Confirmación aumento y disminuciones.
- 7.1.- Documento con disminuciones enviado por JUNJI.
- 8.- Correo de 22/07/19.
- 8.1.- Documento en correo del 22/07/2019.
- 9.- Correo aumento y disminuciones 12/06/2019.
- 9.1.- Correo 12/06/2019 de disminuciones y aumentos
cubicaciones.
- 9.2.- Correo aumento y disminuciones 19/08/2019.
- 9.2.1.- Planilla de correo aumento y disminuciones
19/08/2019.
- 10.- ITO constata término obra, folio 32 libro de obra.
- 11.- Acta observaciones recepción Valle Nevado.
- 12.- Res N°186 paraliza obras en contrato de diseño.
- 13.- Carta JUNJI por gastos generales.
- 13.1.- Carta que se envió para cobro gastos generales.
- 13.2.- Antecedentes cobro.
- 14.- Libro 1 folio 43 libro de obras.
- 15.- Libro 1 folio 44 JUNJI consultará a SERVIU por
mayor pavimentación a lo solicitado en proyecto.
- 16.- Libro 2 folio 3 empresa consulta por proyecto de
pavimentación.
- 17.- Libro 2 folio 21 se continúa en forma parcial la
obra (falta definición de cocina).
- 18.- Libro 1 folio 21, continuación parcial de la obra.
- 19.- Libro 1 folio 46, aprobación del zócalo.
- 20.- Libro 1 folio 46, aprobación del zócalo.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

21.-Libro 2 folio 2, reunión para activar especialidades después de paralización.

22.- Libro 2 folio 12, entrega de especialidades.

23.- Libro 1 folio 47, modificaciones zócalo.

24.- Libro 1 folio 48, modificación de cocina.

25.- Email JUNJI entrega presupuesto de gastos generales y solicita nuevos antecedentes.

26.- Libro 2 folio N°20 obra disminución partida pavimentación.

27.- Envío a JUNJI informe preliminar de revisor.

27.1 Informe revisor recepción (preliminar).

27.2.- Certificado SERVIU.

28.- img-20190904-wa0009.

29.- Res N° 427, designa inspector técnico de obra.

30.- Res sanitaria 18/05/2020 entregada por JUNJI.

31.- Correo JUNJI sobre cambio de profesional.

32.- Cobro de póliza por parte de JUNJI.

32.1.- Res Exenta N° 015/388 de 2020, por cambio de profesional, proyecto Valle Nevado, código bip 30443126-0, id 1573-12-lr17.

33.- Res Exenta N°106/21, Res Exenta N° 015/389 de 2020, por atraso en el término de la obra proyecto Valle Nevado.

33.1.- Ord N°606/2021 solicita pago de obligaciones caucionadas proyecto Valle Nevado.

34.- Memo N° 05/2021 solicita cobro de garantía Valle Nevado.

35.- Res medida precautoria (HABINOR con JUNJI) rol C-2221/2021 fecha 28/09/2021.

36.- Correo solicitudes de JUNJI.

37.- Cobro de póliza por parte de JUNJI.

38.- Correo rechaza factura.

39.- Mayores obras realizadas.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

- 40.- Folio 32 libro, término de las obras 07/08/2019.
- 41.- Correo 04/10/2019 modifica disminuciones de obra.
- 41.1.- Respuesta a correo 04/10/2019 modifica las disminuciones de obra.
- 41.2.- Correo que comunica un cambio arbitrario de los aumentos y disminuciones 27/01/2020.
- 42.- Mail respaldo informa cambio profesional gas.
- 42.1 Informe multa cambio de profesional 10/09/2020.
- 43.- Ord N° 507 de 11/09/2020 comunica multa cambio de profesional.
- 44.- Respuesta multa cambio de profesional.
- 45.- Correo JUNJI cobro multa.
- 46.- Ingreso proyecto pav. SERVIU.
- 47.- Libro 1 folio N° 1 fecha 29/11/2017 (1).
- 48.- Libro 1 folio N° 2 fecha 05/01/2018 (1).
- 49.- Libro 1 folio N° 21 fecha 27/06/2018.
- 50.- Libro 1 folio N° 35 fecha 16/08/2018.
- 51.- Libro 1 folio N° 36 fecha 20/08/2018.
- 52.- Libro 1 folio N° 37 fecha 22/08/2018.
- 53.- Libro 1 folio N° 44 fecha 28/09/2018.
- 54.- Libro 1 folio N° 46 fecha 04/10/2018.
- 55.- Libro 1 folio N° 47 fecha 05/10/2018.
- 56.- Libro 1 folio N° 48 fecha 10/10/2018.
- 57.- Libro 2 folio N° 2 fecha 19/10/2018.
- 58.- Libro 2 folio N° 3 fecha 24/10/2018.
- 59.- Libro 2 folio N° 12 fecha 16/11/2018.
- 60.- 05 de febrero 2019, correo de constructora HABINOR - pavimentación.

II.- TESTIMONIAL:

A folio 70 compareció doña [REDACTED], quien previamente juramentada declaró, respecto del punto de prueba N°2, que en las bases técnicas estaba indicado cómo se



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

aplicarían las multas, primero había una parte de las bases técnicas en la oferta técnica que son los profesionales principales y los otros profesionales que debían ser inscritos en el libro de obras para que el ITO los aprobara, en cuanto a los profesionales de las especialidades. Añade que existían otros documentos, los cuales al desempeñarse ella como inspector de obras, se le indicó que debía entregarle a algunos contratistas, y que tenían que ver con la forma de las multas, pero dicho documento nunca se le indicó por parte de JUNJI que se le entregara al demandante, por esta obra en particular.

A la repreguntas sostiene que desde febrero de 2018, hasta abril o mayo de 2019 se desempeñó como ITO para JUNJI, y las obras fueron Bicentenario, Valle Nevado, Víctor Jara y Alfalfa.

Agrega que las obras se suspendieron por problemas de dimensión del terreno, el cual no coincidía con las medidas entregadas en concesión.

Manifiesta no tener seguridad respecto a quién debía asumir los gastos generales, ya que por primera vez se suspendía la obra por un error de JUNJI.

Luego, respecto a si en las bases de licitación pública se consideraba el proyecto y ejecución de la pavimentación, demarcación y señalética, y si sabe quien asumió ese costo, señala que no se consideraba, razón por la que HABINOR asumió el costo.

Por último, en cuanto a cuál era el equipo profesional que debía informar la contratista para el desarrollo del proyecto, sostienen que correspondía a un residente, el ingeniero calculista y un arquitecto.

Contrainterrogada respecto a qué documentos debía entregar a los contratistas y que tratándose de HABINOR no lo



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

hizo, declara que no recuerda el número de la resolución interna pero hacía referencia a la aplicación de multas, que se le entregó a ella para enviársela al contratista de la obra de Víctor Jara, explicando el proceso de cambio de residente, pero no se le instruyó que enviara ese documento a la obra Valle Nevado, en particular porque durante su período de trabajo no se requirió la aplicación de multa a dicha empresa.

Manifiesta no recordar el número de días de paralización de la obra. Además, respecto a si tiene conocimiento de cómo se acreditan los gastos generales, y si los documentos deben ser recepcionados por el ITO o por la oficina de partes, aduce no recordar cómo se realizó respecto de los gastos generales, y en cuanto a los documentos, éstos ingresan por oficina de partes a los encargados de cada unidad.

A continuación, respecto a si el proyecto de pavimentación era considerado por JUNJI como parte de la sumaalzada, advierte que en ese momento la pavimentación, la cual aparecía en el presupuesto bajo ese nombre, era un proyecto informativo y de aceras, sin embargo, como estos proyectos no consideraban diseños y normativas regionales, ya que se ven desde Santiago, no tomaban en cuenta la normativa de SERVIU Antofagasta. Añade que desconoce la manera de trabajar actualmente de JUNJI, pero que en su tiempo era así, ya que hacer o diseñar un proyecto de pavimentación nuevo con normativa SERVIU implicaba un monto que no podría ni debería ser absorbido por el contratista.

Sostiene que los profesionales que debían señalarse en conformidad al anexo 10 de las bases son de agua potable y alcantarillado, aguas lluvias, eléctrico y de alumbrado, y de gas. Agrega que como ITO, y tratándose de la autorización del



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

cambio de profesional de gas, solo debía autorizar el cambio por libro de obras, el resto era interno JUNJI.

Por último, aclara que la circular sobre aplicación de multas corresponde a la 015/0039 de 31 de marzo de 2016.

En cuanto al punto de prueba N°3, manifiesta que en su período no se hizo ninguna obra extraordinaria, pero igualmente le consta que el contratista asumió el costo de la pavimentación.

A la repregunta de cuáles son los documentos que se requieren para la recepción definitiva de una obra, señala que la solicitud, la aprobación de especialidades como recepción de aguas Antofagasta, recepción eléctrica TE-01, recepción de gas, recepción de pavimentación, ensayos y declaraciones de constructor y arquitecto. Destaca que la pavimentación sólo se solicita si se realizaron modificaciones exteriores, y si lo solicita explícitamente el director de obras mediante el permiso de edificación.

Luego sostiene que el proyecto de ejecución, de pavimentación, demarcación y señalética conforme a SERVIU no se encontraba señalado de esa forma en las bases, y era necesario para la recepción definitiva de las obras.

A la contrainterrogación respecto a si las bases técnicas de licitación del contrato de diseño y de especialidades de ejecución de obras eran puestas en conocimiento y aceptadas por la contratista, en particular por HABINOR, aduce que en otras obras sí, pero tratándose de la obra de Valle Nevado no lo tomó desde su inicio, por lo que desconoce si fue puesta en conocimiento de la empresa.

Luego, compareció don [REDACTED], quien previamente juramentado declaró respecto del punto de prueba N°2, haber sido el profesional residente a cargo de la obra desde que se retomaron los trabajos, los cuales se habían



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

iniciado en octubre-noviembre del año 2017, en ese momento el proyecto como tal no cabía dentro de las descripciones de la superficie del terreno, razón por la que se tuvo que hacer un nuevo proceso, correcciones a la planimetría, lo cual se terminó aproximadamente en mayo del año 2018, oportunidad en la que empezó a trabajar con HABINOR, agrega que cuando ingresó existían planos de arquitectura aprobados, sólo faltaban las especialidades de alcantarillado, agua potable, todo lo relacionado con el tema sanitario, la parte eléctrica y todo lo relacionado a otras especialidades. En consecuencia, empezaron a trabajar en terreno a mediados o fines de mayo, con los planos de arquitectura e ingeniería en la mano, y sin los planos de especialidades. En un primer momento el proyecto consideraba un piso, pero después de la modificación, para conservar los metros cuadrados que JUNJI requería, se desarrolló en dos pisos, especialmente la parte de la cocina. Sostiene que dejaron todo materializado en agosto de 2019 respecto de la obra, no como proyecto entregado, ya que habían antecedentes, como los relativos al Servicio de Salud, los cuales la JUNJI debería haber tramitado los documentos que exigía el servicio de salud, para que estuviera regularizado. Además, también se exigió la parte de pavimentación espiral relacionada con SERVIU, lo cual no era parte de las obras contratadas, no obstante lo cual, la empresa debió soportarlas obligatoriamente para poder entregar la obra correctamente.

Repreguntado el testigo respecto de las fechas en que estuvo paralizada la obra por el problema del terreno y la obra inicial, señala que el contrato se firmó en octubre de 2017, HABINOR tomó posición en el terreno en noviembre de 2017, y el 28 de ese mes se percataron de que los deslindes no coincidían con el proyecto, le faltaban metros a ambos



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

lados, paralizándose la obra hasta su llegada el 16 de mayo de 2018, período durante el cual no se realizó nada, existiendo en el terreno un contenedor y el cierre perimetral.

Luego, en relación a si tiene conocimiento de quién debía asumir el pago de los gastos generales acreditados a consecuencia de la paralización y el costo asociado, declara que la paralización fue de aproximadamente 6 meses, ya que respecto de las condiciones entregadas por el Servicio cambiaron en un 100% respecto de la licitación, porque el terreno no tenía las características que el Servicio señaló en su oportunidad, y al tratarse de una equivocación de JUNJI ellos deberían asumir los gastos de tener dicha obra paralizada, pago a los profesionales contratados, los gastos por dejar un contenedor en el lugar, lo cual corresponde a un costo mensual de 20 millones, tratándose de 6 meses de paralización, generó un costo de 120 millones de pesos.

En referencia al proyecto de pavimentación requerido, técnica y legalmente, y cuál era el contemplado en las bases de licitación, en las bases de licitación decía que por la parte del pasaje oriente se contemplaba el cambio de solerilla y la reposición de sector para la conexión de agua potable, acera peatonal, instalando baldosas podo táctil para personas con discapacidad. Posteriormente, al momento de realizar la presentación al SERVIU, éste exigió que no se podían poner solerillas sino soleras tipo B por la parte superior, por la parte del pasaje inferior la calle es Sierra Nevada, más la correspondiente a calle Juan Pablo, debían ser cambiadas todas las soleras, y por normativa SERVIU debía existir un metro desde la solera hacia el interior de la calle que debía ejecutarse con asfalto, razón por la cual se debía asfaltar en un 100%. Además en la parte superior de la



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

solerilla tipo B, se debía hacer un tramo de 50 centímetros de reposición de asfalto, todo lo cual no había sido contemplado en el proyecto, por lo que había que realizar los cambios solicitados.

Tratándose del costo del proyecto de pavimentación, éste fue asumido en un 100% por HABINOR, la JUNJI se limitó a señalar que se debía obtener el certificado de recepción de la obra, y por tanto, se debían cumplir las exigencias. Recalca que cuando se licitó el proyecto no se contemplaron esas mejoras.

A la repregunta de si se aplicaron multas a la empresa, y si a su juicio éstas habían sido bien aplicadas o no, de acuerdo a la licitación del contrato, responde que si se aplicaron multas, de lo que recuerda fue por el retraso en el tiempo de la entrega, pero agrega que parte de eso correspondía a la autorización de la SEREMI de Salud, cuestión que debió ser tramitada directamente por JUNJI, nunca fue resorte de la empresa, la cual recién fue obtenida en abril de 2022, se escapa absolutamente de la responsabilidad de la empresa, en circunstancias de que la obra fue entregada el 07 de agosto de 2019. Y se aplicó otra multa por el cambio de profesional de la especialidad de gas, respecto a lo cual afirma que el equipo técnico estaba conformado por el arquitecto, el ingeniero y la persona residente, todos los demás no eran parte del equipo técnico, por lo que la interpretación de la JUNJI es equivocada, y la multa habría sido mal aplicada.

Posteriormente, respecto del punto de prueba N°3, sostiene que la mayor obra extraordinaria es la pavimentación, costo que tuvo que asumir HABINOR, alega que en su oportunidad JUNJI señaló que se hiciese el proyecto y que más adelante se vería de qué manera se solucionaba el



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

problema. Aduce que el proyecto de pavimentación tuvo un costo mayor a \$40.000.000.-

Repreguntado respecto a qué contemplaban las bases de licitación respecto a la pavimentación, señala que contemplaban solamente la pavimentación de aceras, en cuanto a la pavimentación de calzada no había nada y sólo existía un cambio de solerillas en el pasaje de arriba, nunca contempló soleras, calzada ni pavimentación, ni asfalto, ni en el pasaje, ni en la calle Juan Pablo Segundo ni por Sierra Nevada.

A la contrainterrogación respecto a si tiene conocimiento del contrato suscrito por HABINOR, si era de naturaleza de sumaalzada y qué significa eso, señala que cuando un contrato es de sumaalzada la parte debe aceptar todas las condiciones para terminar el proyecto tal como fue diseñado, en este caso el proyecto de JUNJI estaba malo, porque no correspondía a lo que físicamente había en el terreno, las dimensiones no cuadraban, de manera que lo que está solicitando JUNJI no guarda relación con lo que se ejecutó, el proyecto que se terminó ejecutando no corresponde al original. Por lo tanto, el concepto de sumaalzada cambia porque las condiciones entregadas no son las mismas, añade que debió celebrarse un nuevo contrato. En ese orden de cosas, se le consulta respecto a si hubo una modificación al contrato inicial, y en ese caso si fue suscrito por HABINOR, manifiesta desconocer si hubo modificaciones al contrato, según su información no, solo se continuó con el contrato inicial, solo se trataron de ajustar las obras ejecutadas en sus ubicaciones y fechas.

Refiere que empezó a trabajar en HABINOR, en la obra Jardín infantil Valle Nevado, el 16 de mayo de 2018, hasta el



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

07 de agosto de 2019, cuando fue finiquitado por el fin del proyecto.

Se le exhibe prueba documental y se le consulta respecto a si la modificación de contrato, a la que hizo referencia, alude a los 3 metros con la propiedad contigua a la construcción y que fue suscrita el 20 de agosto de 2018 por la empresa HABINOR, aclara que se trataba de 60 metros cuadrados, espacio que JUNJI requería para hacer sus jardines, por lo que hubo que realizar una modificación completa al proyecto, hubo que cambiar la parte de ingeniería, ya no existía losa en el segundo piso, tuvieron que cambiar el alcantarillado.

Por último, se le interroga respecto a si es efectivo que la modificación tardía, de fecha 20 de agosto de 2018, fue porque la aseguradora HDI emitió la póliza de garantía extemporáneamente producto de un error informático. Manifiesta desconocer si hubo algún error, señala que existió un cambio de boletas por los tiempos de espera.

SÉPTIMO: Que la demandada, para efectos de acreditar sus asertos, se valió de la siguiente prueba:

I.- DOCUMENTAL:

1.- Resolución N° 015/157 de fecha 03 de septiembre de 2014, que aprueba Bases Administrativas Tipo, Anexo Complementario, Bases Técnicas, Anexos para la Licitación y Contrato Tipo de Diseño de Especialidades y Ejecución de Obras y Contrato Tipo para la Construcción de Jardines Infantiles.

2.- Resolución Exenta N°322, que autoriza llamado a Licitación Pública y Aprueba Anexo Complementario de Bases de Licitación que regulan el proceso de licitación pública del



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

proyecto "Construcción Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado, Antofagasta".

3.- Resolución Afecta N°12, de fecha 19 de octubre del año 2017, que adjudica al proveedor HABINOR EIRL, la contratación del servicio de Construcción de la Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado.

4.- Resolución Exenta N°446, de fecha 29 de noviembre de 2017, se aprueba contrato para la realización de "Diseño y Ejecución Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado".

5.- Resolución Exenta N°186, de fecha 08 de mayo del año 2018, que paraliza obras en contrato de "Diseño y Ejecución Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado".

6.- Resolución Exenta N°296, de fecha 07 de agosto del año 2018 que autoriza modificación por aumento de plazo en contrato.

7.- Resolución Exenta N°312, de 02 de agosto del 2018 que regulariza modificación en contrato.

8.- Resolución Exenta N°317, de fecha 23 de agosto del año 2018 que aprueba aumento de plazo en contrato de obra.

9.- Resolución Exenta N°015/388, de fecha 15 de octubre del año 2020 que aplica multa por cambio de profesional.

10.- Resolución Exenta N°015/389 de fecha 15 de octubre del año 2020 que aplica multa por atraso en la entrega.

11.- Resolución Exenta N°015/088, de fecha 30 de marzo del año 2021 que se pronuncia sobre recurso de reposición.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

12.- Resolución Exenta N°015/0437, de fecha 14 de septiembre del año 2021 que se pronuncia sobre recurso jerárquico.

13.- Resolución Exenta N°303, de fecha 27 de septiembre del 2021 que dispone el cobro de garantías de fiel cumplimiento del contrato.

14.- Oficio Circular N°015/108, de fecha 16 de diciembre del 2019.

15.- Ordinario N°0064, de fecha 22 de enero del 2020.

16.- Ordinario N°0432, de fecha 06 de agosto del 2020

17.- Ordinario N°0507, de fecha 11 de septiembre del 2020.

18.- Ordinario N°0394, de fecha 30 de junio del 2021.

19.- Memo 026 del 2020, de fecha 11 de junio de 2020.

20.- Informe técnico de multa EAA 006, de fecha 09 de octubre del 2020.

21.- Informe Técnico EAA 03, de fecha 22 de enero del 2020.

22.- Informe técnico de multa EAA 005, de fecha 02 de septiembre del 2020.

23.- Informe de aplicación de multa del 04 de agosto del 2020

24.- Informe técnico de multa EAA 07, de fecha 15 de junio del 2020.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

25.- Dictamen 016694N19.

26.- Acta de recepción provisoria, de 31 de julio de 2020.

II.- TESTIMONIAL:

A folio 61 compareció doña [REDACTED], quien previamente juramentada declaró, respecto del punto de prueba N°1, que este es un proyecto de aumento de cobertura, que se rige por bases administrativas aprobadas por Contraloría, la N°157 que rige todos los proyectos de ese tipo, más una que es propia de JUNJI en la que están todos los aspectos regionales, que es el anexo complementario, ahí se estipulan las cosas específicas del proyecto. Manifiesta desconocer específicamente las resoluciones exentas que regulan cada proceso, pero hay un proceso de llamado, de adjudicación, luego de contrato, ya luego viene la designación del ITO por parte de la JUNJI y si hay modificaciones de contrato, se van haciendo las resoluciones, hasta llegar al final, que es la recepción de obra definitiva y esas cosas.

Repreguntada respecto a qué tipo de cláusulas conoce y que están establecidas en las bases de licitación y en los contratos; sostiene que en las bases de licitación está todo el tema de Garantía propuesta, fiel cumplimiento, sistema de multas, todo el proceso de pago con presentación de estados de pago, vigencia de garantías, renovaciones, cómo se tienen que generar las modificaciones del contrato, ya en el contrato propiamente tal se establece el precio de acuerdo a la licitación y a la adjudicación, y la vigencia ya que depende de los días que oferte el contratista, de acuerdo al tiempo máximo de plazo convenido.

Contrainterrogado para que señale cuáles eran las



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

resoluciones específicas que regulaban la licitación, menciona que no recuerda en forma específica el número de la resolución que está asociada a esta licitación, recuerda una genérica que es la 157, que es la que aprueba las bases que fueron tomadas en razón por la Contraloría.

Afirma no ser técnica, ya que pertenece al área financiera, pero entiende que la obra contemplaba consultorías técnicas, mecánica de suelos, y luego en la ejecución de la obra, incluye todo el tema de los permisos para la recepción de la obra.

Tratándose de los permisos necesarios, de parte de la empresa contratista generalmente, según lo que ha visto en su área, contempla todos los permisos que tienen que ver con DOM, el informe sanitario; por parte de JUNJI señala desconocerlo, puesto que no se pagan aranceles por estos permisos.

Respecto del punto de prueba N°2, señala que de parte de JUNJI, y tratándose de la parte financiera, siempre pagó en forma oportuna los estados de pago.

Luego hubo un tema con la garantía, ya que las bases establecían que las garantías debían estar vigentes hasta el término del proceso de liquidación de la obra, y cuando se presentan las boletas de garantía al inicio del contrato tiene una fecha inicial, una fecha de vigencia de la boleta de garantía, de acuerdo al plazo inicial y a medida que se van aumentando los plazos o los montos por modificaciones de contrato, estas garantías sufren modificaciones, y la garantía al finalizar el proyecto tiene un plazo, ya que deben ir extendiéndose y cubrir hasta el proceso de liquidación, en ese momento se produjo el primer incumplimiento por parte de la empresa, ya que debiendo renovar la garantía, no lo hizo.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Repreguntada respecto a cómo se le comunicó a la empresa contratista que debía renovar la garantía, refiere que lo hace la unidad requirente, en este caso la unidad de construcción y mantención de espacios educativos en conjunto con la asesoría jurídica, emiten un ordinario hacia la empresa, solicitándole la renovación y luego jurídica les consulta si ha existido la renovación, y en virtud de eso se establecen los otros procedimientos a seguir. Agrega que no hubo respuesta por parte de la empresa contratista.

Sostiene que, según su conocimiento, se aplicaron dos multas, una por el cambio de profesionales de la obra y la otra por atraso en la entrega de la obra en el plazo convenido.

A la constraintinterrogación de si tiene conocimiento de en cuántas oportunidades y en qué plazo se suspendieron las obras adjudicadas a la demandante, señala que recuerda solo una al inicio del proyecto determinada por el terreno en donde estaba la obra, agrega que no recuerda el plazo.

Luego se le consulta de acuerdo a la suspensión a la que hace referencia que tuvo que hacer la empresa, y si JUNJI reconoció que pagaría los gastos generales por el periodo de suspensión, a lo cual declara que no puede contestar porque técnicamente desconoce lo que tiene que hacer la empresa y si los gastos generales deben ser pagados por JUNJI, reconoce que al final se deben pagar esos gastos.

A continuación, en relación a la fecha en que los inspectores [REDACTED] y el sr. [REDACTED] recepcionaron e indicaron el término de las obras contratadas en la licitación a la empresa, señala que fue entre marzo y mayo del año 2020.

En lo relativo a cuáles eran los profesionales que se le exigían a la empresa, en conformidad al punto 15.1 de las



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

bases de licitación, alega recordar solo uno, el residente de obra.

Sostiene desconocer antecedentes específicos respecto al cambio de profesional, añade que hubo un recurso jerárquico y en base a eso se hicieron efectivas las garantías para el pago de las multas.

Luego, comparece don [REDACTED], quien luego de su juramento declara respecto del punto de prueba N°1, manifiesta que las bases administrativas de la obra fueron tomadas de razón en el año 2015 N°157, y luego fueron modificadas por la N°151, éstas establecían todas las cláusulas relativas a las modificaciones, garantías de la obra en sí. Destaca que las bases son de dominio público en el momento en el que se generan en virtud de los proyectos meta de la época, y son conocidas por los contratistas antes de ofertar.

Repreguntado respecto a si las bases contemplan la aplicación de multas, señala que si, y que pueden ser por demora en la entrega del permiso de edificación, demora en las obras, demora en la instalación del letrero de obra o por modificaciones que tengan los profesionales de la obra y no sean informadas a JUNJI.

Refiere que las bases establecen opciones de suspensión o de paralización de obras, y los motivos que pueden darles lugar. Relacionado con lo anterior, afirma que una obra se puede paralizar por alguna modificación de contrato que no tenga claro los parámetro monetarios, cuando se solicita un aumento de montos, se requieren otras tramitaciones como por ejemplo pasa por DIPRES y eso genera la paralización, por alguna catástrofe, etc. En el caso de marras si hubo una paralización de obra en un comienzo, porque colindante al terreno donde estaba emplazado el jardín se había construido



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

una sede vecinal, la que no figuraba en el certificado de informaciones previas que entrega la DOM, no recuerda cuanto tiempo duró la paralización.

Sostiene que toda paralización de obras genera gastos generales por concepto de guardia, profesional residente, los cuales deben ser demostrados por el contratista, en ese orden de cosas, JUNJI le notificó dichos gastos al contratista, el cual no respondió.

Contrainterrogado para que diga si tiene conocimiento de las resoluciones N°186, de 08 de mayo de 2018 y N°317 del 23 de agosto de 2018, comunicadas al contratista con fecha 22 de enero de 2020 respecto a la obligación de pago de los gastos generales acreditados por la empresa; señala desconocer el tenor de dichas resoluciones por cuanto ve muchas resoluciones, y se notifican por carta certificada, proceso que no es su responsabilidad.

Por otro lado, manifiesta desconocer cuáles y cuántas modificaciones se realizaron. Hace referencia a la modificación de la arquitectura del emplazamiento del jardín infantil y sus deslindes.

Tratándose del punto de prueba N°2, sostiene que una vez que se firma el contrato, se debe cumplir con todo lo estipulado en las bases administrativas, en las técnicas, en los anexos, las preguntas del portal, en cuanto a garantía, tiempo y modificaciones. Por una parte, JUNJI tiene la obligación de pagar los estados de pago en tiempo, lo cual se cumplió.

A la repregunta de si tiene conocimiento de incumplimientos al contrato por parte del contratista y cuáles fueron sus efectos, refiere que hubo una demora en la recepción de obras y un cambio de profesional no informado, la consecuencia son las multas que se generan de acuerdo a lo



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

estipulado en las bases. Desconoce la fecha de la entrega material de la obra.

A la contrainterrogación respecto a si tiene conocimientos de qué certificados se requieren para obtener la recepción definitiva de las obras por parte de la DOM; responde que el certificado de instalación sanitaria, de agua potable y alcantarillado, certificado de gas, el eléctrico, los cuales van asociados a una planimetría de arquitectura e ingeniería, cartas de responsabilidad, son los que recuerda. En ese contexto reconoce que la resolución sanitaria es un trámite que realiza JUNJI, porque las claves que se entregan son exclusivas del mandante, con los datos entregados por el contratista, desconoce la fecha en la que se obtuvo.

Posteriormente presta declaración doña [REDACTED], quien luego de prestar su juramento señala, en cuanto al punto de prueba N°1, que el proyecto y bases técnicas son aprobadas por contraloría, corresponde a bases tipo a nivel nacional para el programa meta presidencial. El contrato se suscribió el 2017, por cerca de 600 millones de pesos para la construcción y diseño de un jardín con sala cuna, nivel medio.

A la repregunta de si las bases administrativas establecían cláusulas de multas y de qué tipo, alega que establecían multas por atrasos en el término de la obra, por falta de profesional residente, por cambio de profesional en el equipo no autorizado por JUNJI y por el retraso en el permiso de edificación.

Declara que el cargo que detentaba en JUNJI al momento de la adjudicación de la licitación era el de coordinadora del programa meta presidencial.

Luego, al referirse al punto de prueba N°2, sostiene que el cumplimiento por parte de JUNJI involucraba pagar los



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

estados de pago oportunamente, supervisar la obra y tramitar las solicitudes de modificación de contrato, y por parte de la empresa ésta debía ejecutar la obra y los diseños de acuerdo a las bases del contrato, referencias técnicas, en virtud de las cuales se había adjudicado el contrato.

Repreguntada en relación a si tiene conocimiento en cuanto a si hubo paralización de las obras, responde afirmativamente y añade que al inicio del contrato la empresa al sacar el permiso de edificación advirtió que el terreno no estaba de acuerdo con el certificado de informaciones previas. Paralización que duró 120 o 130 días, ya que se tuvo que hacer una modificación del proyecto, y JUNJI lo debió ingresar al Ministerio de Desarrollo Social para una reevaluación por los metros cuadrados que faltaban.

Relata que las bases administrativas indican que si hay una paralización y hay gastos generales, estos deben ser pagados por JUNJI y la empresa debe señalar los gastos generales y deben enviar el desglose para que se revise, se apruebe y se pague. Respecto a eso último, agrega no tener conocimiento de si hubo un cobro, pero si le consta que se les envió un ordinario, sin que se obtuviera respuesta. En cuanto a cómo se acreditan y cuál es el proceso para acreditar esos gastos generales, se solicita formalmente mediante un Oficio Ordinario de la directora regional a la empresa contratista solicitando el desglose de los gastos generales, debiendo responder formalmente a la solicitud con respaldo de sus gastos comprobables.

Contrainterrogada respecto a si tiene conocimiento de cuáles eran las resoluciones específicas que regulan la licitación, expresa que eran las bases administrativas N°157-2014 y la complementaria N°151 de un año después que regulaba garantías y otros temas.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

En cuanto a cuáles fueron las modificaciones técnicas que tuvo que hacer la empresa HABINOR LTDA. ante la paralización de las obras, manifiesta que se hizo una modificación al emplazamiento del proyecto en la etapa de diseño, porque se advierte que el municipio se había emplazado 2 metros hacia el terreno de JUNJI.

Respecto a si tiene conocimiento de que con fecha 22 de enero de 2020, JUNJI comunicó a la empresa HABINOR LTDA. el pago de los gastos generales acreditados derivados de la paralización de las obras a que ha hecho referencia, solo recuerda haber visto ese ordinario, pero en esa fecha ya no estaba a cargo del programa ni veía temas de obras, por cuanto el 2018 se terminó el programa de meta presidencial.

III.- CONFESIONAL:

Llamado a absolver posiciones don [REDACTED] [REDACTED] comparece y contesta las posiciones contenidas en el pliego rolante a folio 76.

OCTAVO: Que como medida para mejor resolver decretada a folio 74, se solicitó mediante oficio dirigido la Contraloría General de la República de esta ciudad, a fin de que remitiera el texto completo del dictamen N°16694N19 y el expediente administrativo de la toma de razón de Resolución Afecta N°12, diligencia que se tuvo por fallida a folio 75.

NOVENO: Que la primera parte del artículo 1437 del Código Civil, dispone que "las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como los contratos o convenciones", reconociendo por tanto al contrato como fuente apta para el nacimiento de las obligaciones. Luego, el artículo 1438 del mismo Código, reza que el "contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas".



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

A su vez, el artículo 1545 del mismo cuerpo legal, indica que "todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales", reconociéndose a nivel legal el denominado principio de Ley del Contrato, mientras que el artículo 1546 del Código de Bello, en relación a la ejecución de los mismos, indica que "los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella".

DÉCIMO: Que según el artículo 1556 del Código Civil, el incumplimiento contractual puede consistir en no haberse cumplido la obligación, haberse cumplido imperfectamente o haberse retardado su cumplimiento.

Así, cuando el incumplimiento es imputable al deudor y concurren los demás requisitos legales, nace el derecho del acreedor a exigir el cumplimiento o la indemnización de perjuicios. En el primer caso, ello será posible siempre que el incumplimiento no sea definitivo, porque en tal caso no habrá posibilidad de obtenerlo y sólo le restará al acreedor el segundo de los derechos, esto es, la indemnización de perjuicios en que, ante la imposibilidad de cumplirse la obligación en naturaleza, tal como se encuentra establecida, se la cumple por equivalencia. Dentro de ella, debe distinguirse claramente la indemnización compensatoria que equivale al cumplimiento mismo, y la moratoria que repara el atraso del deudor en cumplir su obligación.

Por regla general, el acreedor no puede solicitar el cumplimiento en naturaleza y la indemnización compensatoria, pues equivaldría a un doble pago.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

DÉCIMO PRIMERO: Que del estudio de los libelos rectores de la etapa de discusión, se colige que la controversia radica en discernir la existencia de obligaciones contractuales incumplidas entre las partes HABINOR LTDA. y Junta Nacional de Jardines Infantiles, para luego determinar si concurren los presupuestos que hacen procedente la indemnización de perjuicios reclamados.

DÉCIMO SEGUNDO: Que de las pruebas incorporadas al proceso, y de las posiciones pacíficas entre las partes, es posible asentar la efectividad de los siguientes hechos relevantes para la resolución del pleito:

1.- Que en el año 2014, en virtud de la Resolución N°015/0157, de fecha 03 de septiembre se aprueban las bases administrativas tipo, anexo complementario, bases técnicas, anexos para la licitación, y contrato tipo de diseño de especialidades y ejecución de obras, para la construcción de jardines infantiles.

2.- Que el 08 de septiembre de 2017, en conformidad a la Resolución Exenta N°322, se autoriza llamado a licitación pública y se aprueba anexo complementario de bases de licitación que regulan el proceso de construcción de sala cuna y jardín infantil Valle Nevado Antofagasta.

3.- Que mediante Resolución Afecta N°015/12, de fecha 19 de octubre del año 2017, se adjudica el proyecto al proveedor Sociedad Constructora HABINOR LTDA.

4.- Que en virtud de la Resolución Exenta N°446, de fecha 29 de noviembre de 2017, se aprueba el contrato de construcción de sala cuna y jardín infantil Valle Nevado Antofagasta.

5.- Que con fecha 05 de enero del año 2018, el ITO de la obra se reúne con el residente de la misma, y le manifiesta que al momento del trazado y planteo de la edificación se



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

constató la existencia de una diferencia de 3 metros entre la Avenida Juan Pablo II y el inmueble contiguo al comodato, comprobándose a continuación que el certificado de informaciones previas entregado por la Municipalidad no tenía relación con la realidad del inmueble.

6.- Que con fecha 08 de mayo de 2018, se dicta Resolución Exenta N°186 y se paralizan las obras del contrato, con efecto retroactivo a contar del 05 de enero de 2018 y hasta que se normalice la ejecución del proyecto.

7.- Que con fecha 23 de agosto de 2018, se dicta Resolución Exenta N°317, que aprueba modificación del contrato por concepto de aumento de plazo, equivalente a 129 días corridos, quedando como nueva fecha de término de la obra el día 19 de diciembre del año 2018.

8.- Que con fecha 22 de enero de 2020 la JUNJI envía Ordinario N°0064 a la Sociedad Constructora HABINOR LTDA., informando respecto a los antecedentes que se solicitarán para el pago de gastos generales del proyecto Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado.

9.- Que el 6 de agosto de 2020, mediante el Ordinario N°0432, JUNJI comunica a la demandante la aplicación de una multa por retraso en el término de la obra.

10.- Que el 11 de septiembre de 2020, por medio del Ordinario N°0507, JUNJI comunica a la demandante la aplicación de una multa por incumplimiento del equipo profesional.

11.- Que en virtud de la Resolución Exenta N°015/388, del 15 de octubre de 2020, se aplica multa a HABINOR LTDA., por cambio de profesional.

12.- Que, luego, de conformidad con la Resolución Exenta N°015/389, del 15 de octubre de 2020, se aplica multa a HABINOR LTDA., por atraso en el término de la obra.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

13.- Que por medio de Resolución exenta N°015/088, de 30 de marzo de 2021, JUNJI se pronuncia sobre recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución Exenta N°015/388 por cambio de profesional.

14.- Que por medio de Resolución exenta N°015/0437, de 14 de septiembre de 2021, JUNJI se pronuncia sobre recurso jerárquico interpuesto en contra de la Resolución Exenta N°015/388 por cambio de profesional.

15.- Que por medio de la Resolución N° 015/106, de fecha 14 de abril de 2021 se rechaza recurso de reposición incoado por la demandante, y se elevan los antecedentes para pronunciamiento respecto del recurso jerárquico.

16.- Que mediante Resolución Exenta N°303 de 27 de septiembre de 2021, se dispone el cobro de las garantías de fiel y oportuno cumplimiento del contrato.

DÉCIMO TERCERO: Que a la luz de las pruebas aparejadas por las partes, queda en evidencia que estamos en presencia de un contrato de obra pública, con modalidad mixta: suma alzada y precio unitario. Figura jurídica sui generis, sobre cuya naturaleza cabe sostener que se trata de un acto de carácter complejo, dada la dualidad de las disposiciones que la regulan; concurriendo preceptos contractuales, que son aquellas que regulan el régimen económico del contrato; y disposiciones reglamentarias, que son aquellas que se refieren al modo de prestación del servicio y que, por tanto, pueden ser variadas unilateralmente por la administración, resultando aplicable además todas aquellas normas que regulan la actividad contractual del Estado.

DÉCIMO CUARTO: Que conforme a lo estipulado en la cláusula primera del contrato, forman parte de él, las bases administrativas tipo, las bases técnicas, los anexos complementarios, el anexo para la licitación, la carpeta



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

técnica, las aclaraciones y respuestas a consultas, la oferta del contratista, y demás documentos de la licitación que sirvieron de base para la adjudicación.

DÉCIMO QUINTO: Que revisado el contrato sub judice, así como los restantes documentos rolantes en el proceso, se puede advertir que ninguno de ellos contempla un mecanismo para la resolución del presente litigio, razón por la cual se recurrirá, en lo sustancial, a las normas del Código Civil, a cuyo alero se han acogido las partes. Sin perjuicio de orientarse por los principios contenidos en la Ley N°19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, en especial, el de estricta sujeción a las bases administrativas y técnicas de la licitación.

Según el contrato de diseño de especialidades y ejecución de obras de construcción de jardín infantil Valle Nevado, Antofagasta, incorporado por ambas partes y demás documentos agregados en folios 41, 48, 49, 50 y 51 de la carpeta digital, ninguno cuestionado de contrario, permiten dejar sentado en autos que las partes se obligaron en los siguientes términos:

1.- El contratista se obliga a proveer el diseño y ejecución de obras de construcción de Jardín Infantil Valle Nevado Antofagasta, pactándose además, que debía realizar todas las actividades necesarias para el cumplimiento fiel e íntegro del contrato encomendado, proporcionando la totalidad de las maquinarias, materiales, insumos y elementos de seguridad necesarios para la ejecución del mismo.

2.- El contrato entraría en vigencia desde la fecha que se encuentre totalmente tramitado el acto administrativo que lo aprueba, el plazo sería de 256 días corridos contados desde la fecha de entrega de terreno, lo cual se consignaría en el acta respectiva.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

3.- Para el evento de que la JUNJI determine una ampliación del plazo de la obra o paralización de la ejecución de la obra, la JUNJI pagará los gastos efectivamente acreditados por el contratista, que se generen por dicho aumento de plazo o paralización.

4.- El precio del contrato se estableció en la suma total de \$592.842.134.- IVA incluido.

Se hace presente que las partidas a serie de precio unitario se pagarán de acuerdo a las cantidades efectivamente ejecutadas, y tratándose de las contempladas a suma alzada, se pagarían 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, en conformidad al presupuesto.

5.- Los pagos se efectuarían por estado de pago, para lo cual el contratista debería presentar en las oficinas de la Dirección Regional de la JUNJI, previo informe favorable de la ITO, la documentación relativa al cumplimiento de las obligaciones laborales de los trabajadores.

6.- En cuanto a la garantía de fiel cumplimiento de contrato, esta se establece para caucionar:

- a) El fiel y oportuno cumplimiento del contrato.
- b) El pago de obligaciones laborales y de seguridad social de sus trabajadores.
- c) El pago de multas.

7.- La boleta de garantía no endosable entregada ascendía a la suma de \$41.498.950.-, equivalentes al 7% del valor total del contrato, y su vigencia es igual al plazo de la ejecución del diseño de especialidades y de la obra, aumentado en 18 meses, no obstante lo cual, si la garantía venciese antes de la liquidación del contrato, el contratista



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

deberá presentar una renovación 30 días antes del vencimiento de dicho instrumento.

8.- La devolución de la garantía se efectuará una vez vencido el plazo de su vigencia en la Dirección Regional consignada en anexo complementario de las bases de licitación.

9.- Se establece multa para el evento de que el contratista no cumpla el plazo de ejecución del contrato, equivalente a 10 UF por cada día de atraso.

Los tipos de multas previstos en el contrato son:

- a) 1 UF diaria por retraso en la obtención del permiso de edificación, conforme a la fecha máxima establecida en el anexo complementario, que sea imputable al contratista.
- b) Por atraso en el término de la obra, 10 UF por cada día de atraso, hasta que entregue la solicitud de recepción, ingresada por la oficina de partes de la Dirección Regional respectiva o mediante entre la ITO, consignándose en el libro de obras la fecha de su recepción.
- c) Por incumplimiento de la oferta del equipo profesional señalados en su oferta técnica sin autorización de la JUNJI, se aplicará una multa diaria de 5 UF, hasta que no se verifique la correspondiente autorización.

Además se multará al contratista por cada día de inasistencia del profesional residente de obra, por una suma de 4 UF.

- d) Por no instalar el letrero de obras, se aplicará una multa de 1,5 UF diaria.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

DÉCIMO SEXTO: Que los incumplimientos imputados por la actora, los cuales podemos desprender de los hechos enunciados en su escrito de demanda, los siguientes:

1.- Pago de gastos generales, ascendentes a la suma de \$33.136.458.-, por concepto de la paralización de las obras que tuvo lugar como consecuencia de la modificación del proyecto original, atendida la diferencia entre la información del certificado de informaciones previas y lo que efectivamente existía en el terreno donde se emplazaría el proyecto.

2.- Proyecto de pavimentación que no habría estado contemplado en el proyecto de JUNJI.

3.- Aplicación de multas por concepto de atraso en la entrega del proyecto, y por cambio del profesional indicado en la oferta técnica.

4.-Luego, y relacionado con lo anterior, el demandante solicita la devolución de la boleta de garantía no endosable en pesos N°533396, por un monto de \$4.179.357.- y suspensión cobro póliza de garantía migración de fiel cumplimiento del contrato N°133412 de la aseguradora HDI Seguros, por cantidad de 1557 UF.

DÉCIMO SÉPTIMO: En cuanto al primero de los incumplimientos atribuidos a la demandada, a saber, el pago de los gastos generales asociados a la paralización de las obras, las bases administrativas señalan en su número 35, último párrafo que "En caso que la JUNJI determine una ampliación del plazo de la obra o paralización de la ejecución de la obra, la JUNJI pagará los gastos efectivamente acreditados por el contratista, que se generen por dicho aumento de plazo o paralización. La JUNJI emitirá una resolución fundada que justifique la paralización de los trabajos o la nueva programación de la obra", párrafo que



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

además se reproduce en la cláusula tercera del contrato de diseño de especialidades y ejecución de obras.

DÉCIMO OCTAVO: Que en mérito de la prueba documental agregada por ambas partes, en particular Ordinario N°0064, de fecha 22 de enero de 2020, consta a folio 41 N°15 que JUNJI informó a Sociedad Constructora HABINOR Limitada que, para efectos del pago de los gastos generales derivados de la paralización en la ejecución de las obras, los gastos debían ser efectivamente acreditados y debía existir una resolución fundada que los aprobara.

En ese contexto, y para la justificación de los gastos generales, el actor acompaña a folio 48, signado con el número 13.1, carta sin firma, de fecha 25 de febrero de 2020, dirigida al ITO de la obra don [REDACTED], en la cual enumera los citados gastos, en los siguientes términos:

- 1.- Empresa "Cobra Servicios Integrales de Seguridad", encargados de los turnos de noche, domingo y festivo.
- 2.- Trabajador de HABINOR, encargado de cuidar la instalación durante el día.
- 3.- Ingeniero.

Luego, y relacionado con lo anterior acompaña en el mismo folio enumerado como 13.2, planilla con indicación de gastos realizados en el período comprendido entre los meses de enero a agosto de 2018 e individualizando al personal de la empresa que prestó servicios de vigilancia diurna e ingenieros a cargo durante dicho período, a saber, [REDACTED] y [REDACTED], respectivamente; presupuesto remitido por la empresa de seguridad; Orden compra N°000152 de la empresa "Cobra Seguridad", de fecha 29 de diciembre de 2017; certificado sobre sueldos, pensiones o jubilaciones y otras rentas similares, correspondientes a Jonathan Astudillo, correspondiente a los meses de enero a



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

abril de 2018; certificado sobre sueldos, pensiones o jubilaciones y otras rentas similares, correspondientes a [REDACTED], correspondiente a los meses de mayo a diciembre de 2018; certificado sobre sueldos, pensiones o jubilaciones y otras rentas similares, correspondientes a [REDACTED], correspondiente a los meses de enero a diciembre de 2018; Facturas electrónicas de la empresa Cobra Seguridad Limitada, N°57 de 10 de febrero de 2018, N°63 de 01 de marzo de 2018, N°76 de 02 de abril de 2018, N°93 de 02 de mayo de 2018, N°117 de 02 de junio de 2018, N°153 de 02 de julio de 2018, N°180 de 01 de agosto de 2018, N°215 de 04 de septiembre de 2018.

Que analizada la documentación acompañada, teniendo especialmente presente lo solicitado por JUNJI, para efectos de dar por acreditados los gastos generales en los que incurrió el contratista, no habiéndose acompañado ningún antecedente que permita presumir fehacientemente que el demandante envió oportunamente los antecedentes, por cuanto la carta que acompaña no tiene firma ni timbre de recepción del Servicio, y no consta tampoco que se haya emitido la resolución fundada que en conformidad al Ordinario N°64 debía aprobarlos, se rechazará su pretensión en cuanto demanda de cumplimiento de contrato, como se dirá en la resolutive.

DÉCIMO NOVENO: Que tratándose de la controversia relacionada con la elaboración del proyecto de pavimentación, conviene tener presente que la modalidad de contratación fue, tal como se señaló en el considerando décimo noveno, y según consta en el anexo complementario aprobado mediante Resolución Exenta N°322, mixta (suma alzada y precio unitario), el cual se encuentra definido en las bases de licitación numerando 2 como "Oferta a precio fijo, en que las cubicaciones de las obras se entienden inamovibles, a menos



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

que el anexo complementario incluya una o varias partidas a serie de precios unitarios".

Lo cierto es que, tal como se desprende de la documentación acompañada, especialmente informe preliminar para recepción de obra del revisor independiente don [REDACTED], correo electrónico del mismo tenor, acompañados bajo los números 16 y 16,1 respectivamente de folio 50, y la declaración conteste de los testigos [REDACTED] y [REDACTED], aunado a lo sostenido expresamente por la demandante en su libelo de demanda, ésta asumió los costos asociados a la modificación del proyecto de pavimentación, habida consideración de que la aprobación de proyecto constituía un requisito sine qua non para obtener la recepción de obras.

El citado conflicto se cita por la demandante como una de las condicionantes que determinaron un retraso en la entrega de las obras. En ese orden de cosas, y sumado a otros factores, tales como el supuesto retraso en la obtención de la resolución sanitaria, permiso que correspondía tramitar a JUNJI, es que la demandante desarrolla una serie de alegaciones en relación a la procedencia o improcedencia en el cobro de las multas aplicadas a su parte.

VIGÉSIMO: A continuación, y relacionado directamente con lo expuesto en el considerando anterior, en cuanto a la pretensión de restitución de los montos cobrados por concepto de la boleta de garantía N° 533396 y la suspensión definitiva del cobro de la póliza de garantía N°133412, serán analizados de manera conjunta por cuanto tendrían por causa los mismos antecedentes. En ese orden de cosas, conviene sentar, preliminarmente, los fundamentos de la aplicación de ambas medidas.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

En primer término, contemplan las bases de licitación, rolantes a folio 41 N°1, en su numerando 33, la obligación de los contratistas que se adjudiquen un proyecto, de entregar una boleta bancaria de garantía, vale vista o póliza de seguro, para caucionar el fiel y oportuno cumplimiento del contrato, el pago de obligaciones laborales y de seguridad social con sus trabajadores y el pago de eventuales multas, y luego prescribe, en su párrafo 7 que "La JUNJI estará facultada para hacer efectiva la garantía de fiel cumplimiento, administrativamente y sin necesidad de requerimiento ni acción judicial o arbitral alguna, en caso de incumplimiento del adjudicatario de las obligaciones que le impone el contrato. El incumplimiento comprende también el cumplimiento imperfecto o tardío de las obligaciones del adjudicatario". Por último, la Resolución Exenta N°322, acompañada en el mismo folio N°2, apartado 10, prescribe que tal garantía corresponde a un 7% del valor total del contrato.

Tal como consta en la Resolución Exenta N°303 de fecha 27 de septiembre de 2021, acompañada a folio 41 N°13, en sus numerandos 8 y 9 hace referencia a la aplicación de multas, por parte del mandante JUNJI, en virtud de las Resoluciones Exentas N°015/388 y N°015/398, por incumplimiento en el equipo profesional y por atraso en el término de obra respectivamente, para luego discurrir respecto a que, tratándose de la imposición de la multa por incumplimiento en el equipo profesional, se habrían agotado las instancias recursivas para la parte demandante, encontrándose en consecuencia firme y ejecutoriada la resolución que la aplica, otorgándose un plazo de 3 días hábiles para el ingreso del monto asociado a la multa, no verificándose su cumplimiento. Resolviéndose en consecuencia, la ejecución de:



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

1.- La boleta de garantía no endosable en pesos N°533396, con fecha de vencimiento el día 30 de septiembre de 2021, del Banco de Crédito e Inversiones, por un monto de \$4.179.357.-

2.- La póliza de garantía migración actualizada de fiel cumplimiento del contrato N°133412 (migración de póliza 156187037), con fecha de vencimiento el día 30 de septiembre de 2021, de aseguradora HDI Seguros, por cantidad de 1557 UF.

Ambos instrumentos que tenían por objeto caucionar el fiel y oportuno cumplimiento del contrato "Diseño de especialidades y ejecución de obras para la construcción de sala cuna y jardín infantil Valle Nevado".

Las medidas, precedentemente indicadas corresponden a la aplicación práctica de lo preceptuado en el N°33 de las bases tipo, cláusula séptima del contrato de diseño de especialidades y ejecución de obras de construcción de jardines infantiles entre la junta nacional de jardines infantiles y Sociedad Constructora HABINOR LTDA.

Considerando que el contrato existente entre las partes tiene la naturaleza de contrato administrativo, en particular, contrato de obra pública, y en tal sentido se encuentra orientado por una serie de principios de derecho público, tales como el de estricta sujeción a las bases de licitación y el de responsabilidad en el uso de los recursos públicos, contemplados en las leyes N°19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicio, y N°18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del estado, la decisión objetada se revela ajustada a Derecho, no advirtiéndose la ilegalidad o arbitrariedad que acusa la demandante. De manera que en este apartado no se vislumbra concurrencia del incumplimiento reprochado por la pretensora.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Por lo demás y a mayor abundamiento, de los antecedentes acompañados a folio 41 N°9, 10, 11, 12, 20, 23 y 24; folio 50 N° 32 y 33, y folio 51 N° 36, amén de lo resuelto a folio 5 del cuaderno "1.1 Excepciones Dilatorias" a propósito de la excepción interpuesta por la demandada a lo principal de su presentación de folio 15 del cuaderno principal, podemos concluir que ambas multas a las que hace referencia el actor, se encontrarían firmes y ejecutoriadas, no correspondiendo por esta vía adentrarnos en el análisis de fondo de su procedencia o improcedencia, bastando para efectos de determinar la correcta ejecución de la boleta y póliza de garantías ya singularizadas, la mera constatación del cumplimiento de los presupuestos establecidos a su respecto en la normativa aplicable a esta controversia, enumerada en el considerando vigésimo, todo lo cual trasuntaría en el rechazo de la demanda a su respecto, como se indicará.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que se ha demandado, a continuación en lo principal del libelo, la indemnización a título de daño emergente, la suma de \$120.000.000.-, por los montos reconocidos adeudar a su representada y los gastos incurridos por ella respecto de obras realizadas y no incorporadas en el proyecto adjudicado, ordenando además la restitución de los montos de la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato y la suspensión definitiva del cobro de la póliza de garantía, todo ello más reajustes, intereses y costas.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, correspondía a la demandante acreditar la concurrencia del daño que demanda. En ese orden de cosas, del mérito de los instrumentos agregados, analizados conforme a las reglas legales, a juicio de esta sentenciadora resultan insuficientes para generar convicción respecto a la procedencia de la indemnización que demanda. No



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

consta en autos reconocimiento alguno por parte de la demandada de adeudar pagos a la demandante, muy por el contrario, manifiesta encontrarse al día respecto de sus obligaciones para con la actora, no se debe olvidar que el contrato se encuentra finalizado.

Por lo demás, al momento de justificar el monto que demanda reitera su solicitud respecto a la boleta de garantía y a la suspensión del cobro de la póliza, cuestiones a las que ya se hizo referencia precedentemente en este laudo, tornando su exposición vaga e imprecisa, en cuanto no realiza un desglose real del cálculo que realiza para llegar a la suma de \$120.000.000.-, no existiendo entre los documentos que acompaña antecedentes que permitan arribar a dicha suma, todo lo cual determinaría el rechazo de su demanda a este respecto.

VIGÉSIMO TERCERO: Que en relación a la suma demandada por concepto de daño moral, demanda la actora la suma \$20.000.000.-, derivado del daño producido a su representada por todos los conflictos contractuales no resueltos.

Tradicionalmente se ha entendido al daño moral como "el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física, en sus sentimientos o afectos o en su calidad de vida". Concepto que para el caso de marras no es aplicable, por cuanto la demandante es una persona jurídica, y como tal, no puede padecer las emociones asociadas a esa definición. En consecuencia, respecto de este punto resulta necesario atender a lo señalado por la Excelentísima Corte Suprema en su fallo de 26 de septiembre de 2013, causa Rol 375-2013, el cual en lo pertinente sostiene "(...) múltiples son los fundamentos y teorías para aceptar la conceptualización del daño moral respecto de las personas jurídicas, alzándose una de carácter constitucional, como es



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

el principio de igualdad y de no discriminación, además de una de naturaleza legal, derivada de la indemnización de todo daño, que dispone el artículo 2329 del Código Civil (...).

Al respecto corresponde señalar que las nuevas tendencias sobre el resarcimiento del daño moral, derivado del incumplimiento de contratos, entiende que el concepto de «daño emergente», que emplea como categoría normativa del artículo 1556 del Código Civil, comprende no solamente el daño pecuniario sino -en una concepción más desarrollada que el mero argumento de la dimensión de sentimiento espiritual del dolor predicable a las personas físicas- extendiendo también el agravio o afectación a un derecho subjetivo de carácter inmaterial e inherente a toda persona natural proyectado también una entidad jurídica que goza de bienes atribuidos y titularidades de derechos reconocidas susceptibles de ser acreditados y consecuentemente indemnizados como daño moral.

En esta dirección, resulta obvio que una persona jurídica, como entidad ontológicamente ficticia no sufre en su ser el dolor o molestia predicable para una persona física, sino que experimenta un detrimento o perjuicio de carácter inmaterial que recae bajo la forma de un menoscabo en su reputación económica, su imagen, pérdida de fama, honor, prestigio o el crédito que la identifica y que mitigan, o frustran, en definitiva, su capacidad productiva y de las personas que están detrás, ocasionada por un acto ajeno que, una vez acreditado, debe ser objeto de reparación".

Así, atendido lo señalado por nuestro máximo Tribunal, no cuestionándose en la práctica la procedencia de la reparación por concepto de daño moral tratándose de una



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

persona jurídica, corresponde analizar si, en la especie, sería procedente dicha indemnización en el caso particular.

Respecto a esto último, encontrándose terminado el proyecto Construcción de Sala Cuna y Jardín Infantil Valle Nevado de Antofagasta, no se vislumbran per se, conflictos contractuales pendientes, habida consideración de lo resuelto en este fallo. Además, no debemos olvidar que no obstante existe reconocimiento jurisprudencial de la admisión del daño moral tratándose de personas jurídicas, no es menos cierto que, como cualquier daño, debe ser necesariamente acreditado por aquel que lo alega en el proceso, siendo insuficiente el tratamiento dado por el actor, limitándose a realizar menciones vagas y genéricas, carentes de concreciones fácticas que orienten el juicio del Tribunal en su favor, concluyendo en la decisión denegatoria a este respecto.

VIGÉSIMO CUARTO: Que no condenará en costas a la parte demandante por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Por estas consideraciones y visto además, lo dispuesto en los artículos 1437, 1438, 1545, 1546, 1556 y 1698 del Código Civil; 144, 159, 160, 162, 169, 170, 254 y 341 del Código de Procedimiento Civil, **se declara:**

I.- Que **se rechazan** las tachas formuladas por la parte demandante respecto de los testigos doña [REDACTED]
[REDACTED] y [REDACTED]
[REDACTED], cuya acta de prueba testimonial consta a folio 61 del cuaderno principal.

II.- Que **se rechaza** íntegramente la demanda de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios deducida por el abogado don Juan Paulo Ovalle Cerpa, en representación de **Sociedad Constructora HABINOR Limitada**, en contra de **Junta Nacional de Jardines Infantiles**.

III.- Que cada parte soportará sus costas.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX

Rol C-2221-2021

Dictada por **Andrea Przybyszewski Jopia**, Jueza Suplente.

En Antofagasta, a trece de diciembre del año dos mil veintitrés, se anotó el presente fallo en el estado diario, de conformidad con lo prevenido en el artículo 162 inciso final del Código de Procedimiento Civil.



Andrea Ingeburg Przybyszewski Jopia

Juez

PJUD

Trece de diciembre de dos mil veintitrés
15:07 UTC-3



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TXNKXKNMVNX