

C.A. de Santiago

Santiago, uno de marzo de dos mil veintitrés.

Vistos y considerando:

Primero: Que comparece el abogado Rodrigo Andrés Arancibia Moreno, por la parte demandante quien deduce recurso de reclamación en contra de la sentencia definitiva de 29 de septiembre de 2020 dictada por el Tribunal de Contratación Pública en autos sobre acción de impugnación en causa rol N° 45-2018, que declaró ilegal y arbitrario el Decreto Alcaldicio Exento N° 396 de fecha 12 de febrero de 2018 que adjudicó el proceso de licitación pública denominada “*Programa de Tenencia Responsable de Animales de Compañía Plan Nacional de Atención Veterinaria Canina y Felino, comuna de Yungay*”, ID 3588- 8-LE18, sin disponer medidas para restablecer el imperio del derecho en atención a lo establecido en el considerando noveno de la sentencia impugnada, por cuanto la licitación fue revocada y se encuentra declarada desierta por la entidad licitante, según consta en el Decreto Alcaldicio N° 685 de fecha 21 de marzo de 2018, escrita a fojas 138.

Pide que se deje sin efecto la sentencia reclamada, señalando en su lugar que se acoge en todas sus partes la acción de impugnación de fojas 1 a fojas 13 de autos interpuesta por don [REDACTED] en contra de la Municipalidad de Yungay con motivo de la ya indicada licitación, señalando que la resolución adjudicatoria recaída en ella es nula, como lo es asimismo el acto que la declara desierta, declarándose de esta forma ilegal la declaración de ser desierta la mentada licitación, retrotrayéndose ésta al estado en que

se encontraba al momento de cometerse la ilegalidad o arbitrariedad, o bien, en caso de no ser procedente la declaración de nulidad, que se reconoce a esta demandante el derecho a ser indemnizada, con costas.

Segundo: Que, el recurrente hace ver que a fojas 1 del expediente administrativo compareció en representación de [REDACTED], médico veterinario, presentando acción de impugnación en contra de la Municipalidad de Yungay, en proceso licitatorio denominado “*Programa de tenencia responsable de animales de compañía plan nacional de atención veterinaria canino y felino, comuna de Yungay*”.

Impugna específicamente la evaluación y la resolución adjudicatoria en favor de la Sociedad Protectora de Animales Trawa Kalen, dado que afirma que dicha adjudicataria habría incurrido en los siguientes incumplimientos respecto a la presentación de su oferta: 1) no presentó patente comercial, incumpliendo el Punto 4.1.3.1 de las Bases de Licitación, sino que acompañó la patente profesional del médico cirujano a cargo del proyecto; 2) no contiene los antecedentes del equipo técnico, al no acompañar los currículums de cada integrante, incumpliendo el Punto 4.1.3.2.c de las Bases de Licitación, y al formato del Anexo N°3; 3) la oferta adjudicada no señala el número de esterilizaciones por cada miembro y años de experiencia del equipo de rescate incumpliendo el Punto 5.2.2.ii de las Bases de Licitación; y 4) la oferta adjudicada no garantizó un post operatorio de tres días para perros vagos, incumpliendo el Punto 5.2.2.2.vii de las Bases de Licitación.

Atendido lo que expone, solicitó que en definitiva se declare la nulidad de la adjudicación, retrotrayendo la licitación al estado en que ésta se encontraba al momento de cometerse la arbitrariedad y/o ilegalidad o bien, en caso de no ser procedente la declaración de nulidad, reconocer al demandante el derecho a ser indemnizado con costas.

Señala que a fojas 80 compareció don Manuel Córdova Salinas, abogado, a nombre y en representación de la Municipalidad de Yungay, solicitando que se tenga por contestada la demanda. Explica respecto de la primera alegación, relativa a la patente comercial, que efectivamente hubo un error, motivo por el cual se accedió a revisar por una segunda vez los antecedentes de ambas empresas atendido lo cual la Comisión Evaluadora propuso al Alcalde revocar la adjudicación y declarar desierto el proceso, por cuanto ninguno de los dos oferentes presentó toda la documentación, por lo cual se hará un nuevo llamado una vez culminado este proceso de aclaración. En cuanto a la segunda alegación, relativa al equipo técnico, señala que el adjudicatario presentó adecuadamente el organigrama, donde se detallan los cargos y funciones.

Indica que la sentencia definitiva consideró como hechos no controvertidos los siguientes: a) Que, por Decreto Alcaldicio N°3.046, de fecha 6 de diciembre de 2017, de la Municipalidad de Yungay, se aprobaron la Bases Administrativas y Términos de Referencia para la licitación pública denominada “Programa de Tenencia Responsable de Animales de Compañía Plan Nacional de Atención Veterinaria Canina y Felino, comuna de Yungay”; b) Que, con fecha 30 de enero de 2018,

en conformidad a las Bases de Licitación, se produce el cierre de recepción de las ofertas. Luego, con fecha 1 de febrero de 2018, se produce la apertura electrónica de las ofertas, constando, a fojas 64 de estos autos, que se presentaron los oferentes: - Sociedad Protectora de Animales y Medio Ambiente Trawa Kalen. - [REDACTED]; [REDACTED]; c) Que, con fecha 7 de febrero de 2018, la Comisión Evaluadora, en su Informe Razonado de Selección y Evaluación, que rola de fojas 56 a 63 de estos autos, determina que el oferente Sociedad Protectora de Animales y Medio Ambiente Trawa Kalen se ajustó a los requerimientos exigidos y obtuvo un puntaje ponderado de 96,25% de la ponderación total establecida (100%), por lo que se sugiere adjudicarle la licitación en atención a ser quien obtuvo el puntaje ponderado más alto en la licitación ID 3588-8-LE18; d) Que, por Decreto Alcaldicio N°396, de fecha 12 de febrero de 2018, se adjudica la licitación al oferente Sociedad Protectora de Animales y Medio Ambiente Trawa Kalen, RUT 73.370.900-6, por un monto de \$22.967.000 (veintidós millones novecientos sesenta y siete mil pesos), impuestos incluidos, por un plazo de 90 días corridos; e) Que, con fecha 13 de marzo de 2018, mediante Segundo Informe Razonado, que rola de fojas 140 a 146 de estos autos, la Comisión de 5 Evaluación, luego de revisar nuevamente los antecedentes de la licitación tras la presentación de los reclamos INC-2269452-D4B5, INC-2269529-Y7P1 e INC-2271019-Y5S8, sugiere al Sr. Alcalde revocar la adjudicación de la licitación, declararla desierta y realizar un nuevo proceso de licitación; f) Que, por Decreto Alcaldicio N°685, de fecha 21 de marzo de 2018, que rola de fojas 138 a 139 de estos

autos, se revoca la licitación denominada “Programa de Tenencia Responsable de Animales de Compañía Plan Nacional de Atención Veterinaria Canina y Felino, comuna de Yungay”, ID 3588-8-LE18 y se declara desierta esta misma licitación.

Manifiesta que la sentencia sostiene que la primera de las alegaciones de su representada, esto es, la presentación de una patente comercial que no cumple con el punto 4.1.3.1. letra f) de las bases de licitación, esta resulta efectiva a partir de la lectura de la misma, que consta a fojas 89. Respecto de las otras tres alegaciones, estima que no fueron acreditadas por el demandante, siendo suya la carga de la prueba.

A continuación, la recurrente transcribe la parte resolutive de la sentencia del Tribunal de Contratación Pública que impugna en marras.

La recurrente funda su presente recurso en los siguientes argumentos:

Primero, que el decreto alcaldicio que acompaña la demandada a fojas 147, el cual pretende revocar la adjudicación de la licitación de autos y declarar desierta la licitación carece de validez, pues, por una parte, de conformidad al artículo 61 letra a) de la Ley N° 19.880 no procede la revocación de actos declarativos o creadores de derechos, como es precisamente una resolución adjudicatoria, y, por otra, porque no se ha acompañado en autos publicación alguna del acto, no produciendo efectos por así disponerlo el inciso segundo del artículo 51 de la Ley N° 19.880.

Segundo, que su representada cumplió con todas las exigencias para ofertar, lo que constaría en el informe de la Comisión Evaluadora, acompañado a fojas 1, como asimismo de la resolución adjudicatoria impugnada, y que, si bien la demandada luego señala que una segunda comisión habría señalado que esta demandante no cumplió con un requisito exigido en las bases, lo cierto es que ello no puede ser tomado en cuenta. En primer lugar, porque es una declaración de la propia demandada, la que no puede tenerse por cierta sin más, y en segundo lugar porque dicha comisión resulta especial al no encontrarse contemplada en las bases licitatorias.

Tercero, que ilegalmente se le habría negado la posibilidad de rendir prueba electrónica que demuestra el cumplimiento de esta demandante de las exigencias señaladas por la demandada como incumplidas, dado que habría solicitado rendir en audiencia de percepción documental, a fojas 167, *“Cuadro de ofertas de la licitación pública denominada “Programa de tenencia responsable de animales de compañía plan nacional de atención veterinaria canina y felino, comuna de Yungay (...) documento electrónico contenido en:*

un sitio web, la única manera de acompañarlo es mediante la audiencia de percepción documental.

Tercero: Que, el artículo 61 de la Ley N° 19.880 reza como sigue:

“Artículo 61. Procedencia. Los actos administrativos podrán ser revocados por el órgano que los hubiere dictado. La revocación no procederá en los siguientes casos: a) Cuando se trate de actos declarativos o creadores de derechos adquiridos legítimamente; b) Cuando la ley haya determinado expresamente otra forma de extinción de los actos; o c) Cuando, por su naturaleza, la regulación legal del acto impida que sean dejados sin efecto.”

Cuarto: Que, por otra parte, los actos administrativos que inciden en el fondo de la cuestión planteada por el recurrente en su recurso y que deben considerarse y tenerse a la vista a efectos de evaluar y resolver la impugnación de la sentencia planteada en marras, son los siguientes.

En primer término, el Decreto Alcaldicio N° 396 de 12 de febrero de 2018, mediante el cual la recurrida adjudicó la licitación pública denominada *“Programa de Tenencia Responsable de Animales de Compañía Plan Nacional de Atención Veterinaria Canina y Felino, comuna de Yungay”*, ID 3588- 8-LE18, al oferente Sociedad Protectora de Animales y Medio Ambiente Trawa Kalen, RUT 73.370.900-6, por un monto de \$22.967.000.-, impuestos incluidos, por un plazo de 90 días corridos.

En segundo término, el Decreto Alcaldicio N° 685 de 21 de marzo de 2018, que rola de fojas 138 a 139 de estos autos, mediante el cual la recurrida revocó la mentada licitación, y la declaró desierta.

Quinto: Que, en cuanto a la primera argumentación de la recurrente al fundar su recurso, es claro que yerra en su alegación por cuanto la adjudicataria en ningún caso pudo adquirir legítimamente derecho alguno como lo exige la norma de la letra a) del artículo 61 de la Ley N° 19.880 según el recurrente pretende, por cuanto el proceso de licitación adoleció de las de anomalías que la propia sentencia consigna lo que evidentemente impidió tal legítima adquisición.

Por otra parte, en relación al pretendido hecho de no haberse acompañado en autos la pertinente publicación del acto revocatorio, lo que llevaría a que éste no pudo surtir efectos por así disponerlo el inciso segundo del artículo 51 de la Ley N° 19.880, ello no pasa de ser una mera afirmación de la recurrente, por lo que no puede atenderse.

Es claro entonces que la recurrida sí se encontraba facultada para revocar el acto en cuestión, salvo que se hubiere encontrado en alguno de los casos de excepción que la propia norma señala, lo que no ocurre en marras, como ya se dijo.

En relación a la segunda argumentación esgrimida por el recurrente, de la revisión de los antecedentes es claro y concluyente que su representada incumplió determinadas exigencias establecidas por las Bases de la Licitación, por tanto no se encontraba en condiciones de habersele adjudicado la referida licitación.

Finalmente, en cuanto a la tercera y última argumentación de la recurrente, no es efectivo lo que afirma por cuanto, de la revisión de

los antecedentes es claro que en ningún caso se le negó la posibilidad de rendir la prueba que alude. Es más, consta que sí se le otorgó la debida posibilidad de rendir aquella prueba que estimare pudiendo, en concreto en cuanto a su alegación, haber acompañado en la oportunidad pertinente una impresión de los documentos que refiere, lo que no hizo.

En cuanto a lo señalado en los párrafos precedentes, resulta pertinente transcribir el considerando quinto de la sentencia impugnada, que reza como sigue:

“QUINTO: Que, en cuanto a las restantes alegaciones del demandante, que constan en la resolución que recibió la causa a prueba a fojas 158, del mérito de los antecedentes que obran en autos no se encuentran acreditadas dichas impugnaciones en esta causa, siendo que la carga de la prueba para poder comprobarlas recaía única y exclusivamente en la parte demandante, por lo que no se hace posible tener por acreditada alguna ilegalidad o arbitrariedad por parte de la demandada.”

Sexto: Que, atendido lo expuesto, esta Corte comparte lo razonado por el Tribunal de Contratación Pública en su sentencia que declaró ilegal y arbitrario el ya señalado Decreto Alcaldicio Exento N° 396 de 12 de febrero de 2018.

Especialmente relevante resulta aquello consignado en su considerando noveno de la sentencia, que se transcribe a continuación:

“NOVENO: Que, para determinar las medidas a que se ha aludido en los considerandos precedentes, este Tribunal tendrá presente que, conforme a lo analizado en esta sentencia, con fecha 21

de marzo de 2018, mediante Decreto Alcaldicio N°685, la entidad licitante demandada, luego de realizarse un segundo informe razonado por parte de la Comisión Evaluadora, resolvió por el señalado acto administrativo revocar la licitación ID 3588-8-LE18, y además declarar desierta dicha licitación. Asimismo, cabe hacer presente que, en el Segundo Informe Razonado, que sirve de fundamento al Decreto Alcaldicio revocatorio de la licitación, se establece expresamente que: “El oferente [REDACTED] [REDACTED], RUT [REDACTED], médico veterinario, NO CUMPLE con lo establecido en el punto 4.1.3.2, letra b) y letra c), ya que NO presenta los Anexos 3 del Médico Veterinario a cargo de las cirugías y de los Médicos Veterinarios [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED], por lo que esta comisión establece dejar fuera de bases la oferta”.

Séptimo: Que, en consecuencia, solo cabe concluir que el recurso de reclamación no puede prosperar, y será rechazado.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 19.886, *se rechaza* el recurso de reclamación interpuesto por el abogado Rodrigo Andrés Arancibia Moreno, por la parte demandante, en contra de la sentencia definitiva de 29 de septiembre de 2020 dictada por el Tribunal de Contratación Pública en autos sobre acción de impugnación en causa rol N° 45-2018.

Regístrese y notifíquese.

Redacción del Abogado Integrante señor Jorge Benítez Urrutia.

No firma la Ministra señora Villadangos, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por estar haciendo uso de su feriado legal.

No firma el Abogado Integrante señor Benítez, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por no integrar sala el día de hoy.

N°Contencioso Administrativo-201-2021.