

Santiago, martes veintinueve de septiembre de dos mil veinte.

VISTOS:

A fojas 1 compareció Rodrigo Andrés Arancibia Moreno, abogado, en representación de don [REDACTED], médico veterinario, ambos domiciliados en calle [REDACTED], presenta acción de impugnación en contra de la Ilustre 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.

Explica en primer lugar, que la empresa adjudicada realizó su oferta sin presentar o acompañar patente comercial, limitándose a acompañar una patente de una persona distinta a la persona jurídica oferente, por lo que no se dio cumplimiento al punto 4.1.3.1 de las Bases de Licitación, que señala dentro del contenido de los antecedentes se debe acompañar patente comercial o profesional, que debe tener validez a la fecha de la apertura.

Expone en segundo lugar, que la oferta de la Sociedad Protectora de Animales Trawa Kalen no contiene los antecedentes del equipo técnico, no acompañándose el currículum de cada integrante, limitándose a señalar en la oferta, que el equipo se determinará con posterioridad. Indica que dicha omisión vulnera las letras b, c y d del punto referente al Contenido de los Antecedentes del oferente: Los antecedentes solicitados deberán ser publicados sin excepción en el plazo y en la forma que se indica en las presentes bases, b) Identificación y currículum vitae del médico veterinario a cargo del proyecto según modelo Anexo 3, debidamente firmado por el médico veterinario y subido al portal en formato PDF; c) Identificación y currículum vitae del personal profesional que comprende la propuesta, según modelo Anexo n° 3, debidamente firmado por el profesional y subido al portal formato PDF; d) Identificación y currículum vitae del personal no profesional que comprende la propuesta, según modelo Anexo

Nº3, debidamente firmado por la persona propuesta y subido al portal en formato PDF; ciertamente resulta arbitrario que se le haya adjudicado el contrato licitado a la Sociedad Protectora de Animales Trawa Kalen, pues la oferta incumple las Bases, no sujetándose a ella la resolución adjudicatoria.

Arguye en tercer lugar, que la oferta de la Sociedad Protectora de Animales Trawa Kalen no garantizó un post operatorio de tres días para perros vagos, al no garantizar un mínimo de 3 días de post operatorio para perros vagos rescatados, por lo que no cumplió con el punto 5.2.2. vii de las Bases de Licitación, que indica que: “realizar captura y traslado de perros abandonados hacia los puntos de esterilización móvil y garantizar su post operatorio por un periodo mínimo de tres días post operatorio para posteriormente reincorporarlos al lugar donde fueron retirados”.

En cuarto lugar, señala que la adjudicación es ilegal al ser inmotivada, por cuanto no se realizó la evaluación y ponderación de cada ítem, limitándose a señalar que el adjudicatario alcanzó 96,25% de un total de 100%, desconociendo el demandante su propia calificación.

Solicita que en definitiva se declare la nulidad de la adjudicación, retrotrayendo la licitación al estado en que ésta se encontraban a 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.

A fojas 80 compareció don Manuel Córdova Salinas, abogado, domiciliado en Yungay, calle Esmeralda Nº380, a nombre y en representación de la I. 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, por lo cual la Comisión Evaluadora ha propuesto al Alcalde revocar la adjudicación y declarar desierto el proceso, ya que 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.

A fojas 131 se ordenó poner en conocimiento a la parte demandante, respecto del contenido del informe.

A fojas 132 la parte demandante solicitó que se recibiera la causa a prueba o se citara a las partes a oír sentencia.

A fojas 133 se solicitó a la parte demandada que informara el estado actual de la licitación materia de autos.

A fojas 137 la parte demandada cumplió lo ordenado, informando que mediante el Decreto Alcaldicio N°279-2018, de fecha 22 de junio de 2018, se revocó la licitación materia de autos.

A fojas 158 se recibió la causa a prueba.

A fojas 184 se certificó que no existen diligencias pendientes.

A fojas 185 se citó a las partes a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, según los antecedentes descritos en lo expositivo de esta sentencia, la cuestión sometida al conocimiento y resolución del Tribunal consiste en determinar, si la entidad licitante demandada **MUNICIPALIDAD DE YUNGAY** incurrió en ilegalidad y arbitrariedad en la dictación del Decreto Alcaldicio N°396, de fecha 12 de febrero de 2018, que adjudicó la licitación pública denominada **“PROGRAMA DE TENENCIA RESPONSABLE DE ANIMALES DE COMPAÑÍA, PLAN NACIONAL DE ATENCIÓN**

VETERINARIA CANINA Y FELINO, COMUNA DE YUNGAY 2017-2018, ID 3588-8-LE18” al oferente Sociedad Protectora de Animales y Medio Ambiente Trawa Kalen, y en el Informe Razonado de Selección y Evaluación, de fecha 7 de febrero de 2018, que sirve de fundamento al Decreto Alcaldicio adjudicatorio.

SEGUNDO: Que, para tal efecto, conviene dejar previamente establecido que constituyen hechos no controvertidos ni discutidos por las partes en esta causa 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].
- 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

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.

TERCERO: Que, en cuanto a las impugnaciones planteadas por el demandante en su libelo, en síntesis, plantea que la adjudicada -Sociedad Protectora de Animales Trawa Kalen-, incurrió en los siguientes incumplimientos respecto a la presentación de su oferta:

- 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.
- 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.
- 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.
- 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.

CUARTO: Que, en cuanto a la primera impugnación del actor, cabe tener presente, en primer término, que las Bases de Licitación disponen, en el Punto 4.1 “Presentación de las Ofertas”, lo siguiente en su punto 4.1.3 “Documentos que componen la oferta”; 4.1.3.1.” Contenido de los antecedentes del oferente”: f) “Patente comercial o profesional, que debe tener validez a la fecha del acto de apertura”.

Que, asimismo, cabe tener especialmente en consideración que, en el Segundo Informe Razonado, en particular, a fojas 146 de estos autos, la Comisión de Evaluación deja constancia que:

“El oferente Sociedad Protectora de Animales y Medio Ambiente Trawa Kalen, RUT: 73.370.900-6, al presentar una patente comercial del médico cirujano a cargo del proyecto y no una patente comercial como lo establecen las bases de licitación en el punto 4.1.3.1 letra f), esta comisión determina que NO CUMPLE este requisito, por lo que queda fuera de la licitación”.

Cabe además hacer presente que dicha patente rola a fojas 89 de estos autos, de su solo lectura se puede constar que no se ajusta a los requerimientos de las Bases de Licitación. Y, a mayor abundamiento, este incumplimiento por parte del oferente adjudicado fue reconocido expresamente por la demandada en su informe de fojas 80 a 87.

Por tanto, a juicio de estos sentenciadores, la entidad licitante demandada, al adjudicarle la licitación, ha incurrido en un acto ilegal, pues su oferta debió haber sido declarada inadmisibles, por lo que se hará lugar a esta primera impugnación del demandante, en los términos que se expresarán en lo resolutive de esta sentencia.

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, conforme a los fundamentos y razonamientos expresados en los considerandos precedentes, la normativa legal y reglamentaria que rige los procedimientos de licitación pública y el mérito de los antecedentes que obran en autos, en opinión del Tribunal, la actuación de la entidad licitante demandada -Municipalidad de Yungay-, al dictar el Decreto Alcaldicio N°396,

de 12 de febrero de 2018, al adjudicar 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, incurrió en un acto ilegal y arbitrario por no haberse ajustado a los principios y disposiciones que regulan los procedimientos de licitación pública, motivo por los cuales la demanda de autos en la presente causa habrá de ser acogida en los términos que se señalarán.

SÉPTIMO: Que, como ha sido sostenido por la reiterada jurisprudencia de este Tribunal de Contratación pública, la disposición del artículo 26 de la Ley N°19.886, debe interpretarse en términos que la declaración judicial de ilegalidad o arbitrariedad de un acto administrativo, no produce por sí misma un efecto anulatorio; ya que esa misma disposición legal establece que el Tribunal, en su caso, ordenará las medidas que sean necesarias para restablecer el imperio del Derecho, lo que implica que la ley ha entregado al Tribunal la facultad de disponer las providencias o medidas que estime procedentes según las circunstancias de cada caso, para el restablecimiento del orden jurídico quebrantado.

OCTAVO: Que, lo expuesto en el considerando precedente no significa eximir de responsabilidad a los órganos de la Administración del Estado y a los agentes que han concurrido a la ejecución del acto administrativo que ha merecido la calificación de ilegal y arbitrario, puesto que conforme a lo que previene las demás disposiciones legales que dentro de nuestro ordenamiento jurídico regulan estas materias, aquellos interesados, que con ocasión del agravio han sufrido perjuicios, podrán entablar ante el tribunal que sea competente las acciones indemnizatorias que crean corresponderle y además, recabar a las autoridades que ejercen el control jerárquico o jurisdiccional sobre los mismos, adopten las medidas correccionales que procedan.

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], 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], por lo que esta comisión establece dejar fuera de bases la oferta”.

DÉCIMO: Que, lo expresado y analizado en las motivaciones que preceden y las conclusiones a que se ha arribado, no resultan contradichas por las demás pruebas aportadas por las partes en este proceso, ni tampoco se requiere un análisis más pormenorizado de las mismas para sustentar la decisión que se adoptará.

Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas y vistos, además, lo dispuesto por los artículos 1°, 6°, 9°, 10, 22 y 27 de la Ley N°19.886; artículos 40 y 41 del Decreto Hacienda N°250 de 2004, reglamentario de la Ley N°19.886 y lo establecido en los artículos 144 y 170 del Código de Procedimiento Civil; **SE DECLARA:**

1° Que, **SE ACOGE** la acción de impugnación de fojas 1 a fojas 13 de autos, interpuesta por don Rodrigo Arancibia Moreno en representación de [REDACTED], en contra de la MUNICIPALIDAD DE YUNGAY, con motivo de 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, sólo en cuanto se declara ilegal y arbitrario el Decreto Alcaldicio Exento N°396, de 12 de febrero de 2018, que adjudica el proceso de licitación pública antes individualizado, rechazándola en todo lo demás.

2° Que, no se dispondrán medidas para restablecer el imperio del derecho

en atención a lo establecido en el considerando noveno precedente, atendido que 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.

3°Que, cada parte pagará sus costas.

Notifíquese la sentencia por cédula a ambas partes.

Regístrese y archívense los autos oportunamente.

Redacción del Juez Suplente don Pablo Andrés Alarcón Jaña

Rol N°45-2018.

Pronunciada por los Jueces Titulares señora Solange Borgeaud Correa, señor Francisco Javier Alsina Urzúa y el Juez Suplente señor Pablo Andrés Alarcón Jaña.

En Santiago, a veintinueve de septiembre de dos mil veinte, se agregó al Estado Diario la resolución precedente, por el hecho de haberse dictado sentencia.