

Santiago, lunes veintidós de mayo de dos mil veintitrés.

**VISTOS:**

A fojas 1 y siguientes, comparece don Felipe Bascuñán Montaner, abogado como mandatario y en representación convencional de las empresas Philips Chilena S.A y Transaction Line Chile S.A, todos domiciliados para estos efectos en Avenida Isidora Goyenechea 3250, piso 12, Las Condes, quien deduce acción de impugnación en contra del Servicio de Salud Metropolitano Central Hospital Clínico San Borja Arriarán, a fin de que se declare la ilegalidad y arbitrariedad de la Resolución Exenta N°231, de 4 de febrero de 2022 y el Acta de Evaluación, de fecha 20 de enero de 2022, mediante los cuales se declara inadmisibile la oferta de la actora y se adjudica la licitación denominada “Contratación del servicio de arriendo de sistema RIS-PACS para servicio de imagenología del Hospital Clínico San Borja Arriarán” ID N°1057049-361-LR21.

En primer lugar, indica que mediante Resolución Exenta N° 267, de fecha 11 de noviembre de 2021, se aprobaron las bases de licitación y se designó a la Comisión evaluadora, siendo publicada con fecha 13 de noviembre de 2021, en el Sistema de Información [www.mercadopublico.cl](http://www.mercadopublico.cl).

Que, ambas empresas Philips Chilena S.A y Transaction Line Chile S.A, participaron bajo la figura de una Unión Temporal de Proveedores (UTP).

Que las bases de licitación disponían en el punto 10.1 letra d):

“En caso de ofertar una Unión Temporal de Proveedores, deberá adjuntar Escritura Pública donde se formaliza tal unión, conforme al artículo 67 bis del DS N° 250 de 204 del Ministerio de Hacienda. Las propuestas que no cumplan con entregar los requisitos indicados en la letra a), b), c), y d) en caso de ofertar una Unión Temporal de Proveedores, serán declaradas inadmisibles de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 de la ley N° 19.886.”

Que, tanto en el acta de evaluación como en la Resolución Exenta N°231 que resuelve la licitación, se determinó declarar inadmisibile la oferta de la actora, fundado en que: “... no cumple con requisito de admisibilidad según lo indicado en el capítulo 10.1 letra d), esto corresponde a Escritura Pública donde se formaliza la Unión de Proveedores”, lo que a su juicio implica una exclusión

ilegal y arbitraria, ya que la interpretación de la causal de inadmisibilidad implicaría la configuración de un acto totalmente contrario al ordenamiento jurídico.

A este respecto, indica que el requisito contenido en las bases de licitación debió entenderse en armonía con lo dispuesto en art 67 bis del D.S 250 que contiene el Reglamento de Compras Públicas, norma que exige la escritura pública para contratar, por lo que exigirla como requisito de admisibilidad es una aplicación e interpretación contraria a derecho, por lo que era necesario hacer una correcta interpretación y aplicación de la cláusula 10.1 letra D) de las bases de licitación, lo que no se efectuó correctamente al momento de la adjudicación y evaluación por parte de la Comisión Evaluadora, sin perjuicio que indica que era totalmente posible y jurídicamente imperioso otorgar una interpretación y aplicación de la cláusula 10.1. letra d) de las Bases de Licitación que fuese respetuosa del principio de juridicidad, de la libre concurrencia de los oferentes y de la igualdad ante las bases.

Agrega que el sentido y alcance del artículo 67 bis, que establece el ámbito de acción y, principalmente, el momento del proceso contractual en que tiene cabida la exigencia de escritura pública tratándose de las UTP, debe preferirse una interpretación que promueva la efectividad e imperio de la norma reglamentaria, sobre aquella que no lo haga, como se efectuó en los actos impugnados.

Que la actora, al realizar su oferta bajo modalidad de Unión Temporal de Proveedores, cumplió con lo establecido en artículo 67 bis del Reglamento, ya que presentó un instrumento privado al momento de ofertar, con vistas a materializarlo por instrumento público para el evento de adjudicarse el proceso licitatorio, tal como lo establece la regulación aplicable y la interpretación invariable de los órganos públicos competentes en la materia, ya que indica que la exigencia de escritura pública es para contratar.

Explica que la ilegalidad y arbitrariedad se materializa en la forma que se interpreta y aplica la disposición de las bases, ya que señala que estas permitían una lectura respetuosa del principio de juridicidad, lo que en esa instancia no se efectuó por parte de la Comisión Evaluadora y que la ilegalidad de los actos impugnados es manifiesta, si se considera que el claro tenor de la norma 67 bis del Reglamento y la aplicación de éstos actos al entenderse la exigencia de escritura pública como una exigencia para ofertar y no para contratar y,

conforme a lo cual, terminan declarando inadmisibile la oferta presentada por la UTP.

Por tanto, solicita tener por interpuesta la acción de impugnación, someterla a tramitación y declarar la ilegalidad y arbitrariedad de la Resolución Exenta N°231, de fecha 4 de febrero de 2022 que resuelve la licitación materia de autos y del Acta de Evaluación, de fecha 20 de enero de 2022, reestableciendo el imperio del derecho, retrotrayendo el proceso a la etapa de evaluación de las ofertas, con condena en costas a la parte demandada.

A fojas 130 y 131, el Tribunal requirió informe a la entidad licitante demandada.

A fojas 136 y siguientes comparece don Patricio Muñoz Formas y Cristóbal Toro Cortés, abogados y en representación del Hospital Clínico San Borja Arriarán, todos domiciliados para estos efectos en Santa Rosa N°1234, comuna de Santiago, quienes oponen las siguientes excepciones a la acción de impugnación:

**i) EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA:** En primer lugar, indica que don Felipe Bascuñán comparece en representación de las dos empresas, señalando que ambas participaron en forma conjunta como Unión Temporal de proveedores, sin embargo, que de la revisión del sistema de información, se verificó que el único documento donde figuran ambas empresas, es un documento privado no otorgado ante Notario, ni con ninguna formalidad más que dos rubricas físicas por parte de los representantes de Philips Chilena S.A y dos firmas electrónicos de los representantes de Transaction Line Chile S.A, por lo que no cumplen con los requisitos del artículo 67 bis del Reglamento, que requiere la celebración de una escritura pública para las adquisiciones mayores a 1.000 UTM y el documento que presentó la demandante no es escritura pública sino un “Acuerdo para la constitución de UTP” por lo que no ha sido otorgado con la solemnidad exigida.

Que, además, la actora ahora pretende presentarse en este proceso como UTP, contradiciendo las declaraciones formuladas en tal documento.

Que, si no se ha acordado una UTP en la forma prescrita en el DS 250/2004, no es efectivo que participaron en tal calidad, por lo que la única empresa que formuló oferta es Philips Chilena S.A, conforme a formulario N°4 e ingreso de la oferta.

Por tanto, solicita acoger la excepción respecto de Transaction Line Chile S.A., declarando que carece de legitimación activa para obrar en estos autos, con costas en caso de oposición.

ii) **EXCEPCIÓN DE EXTEMPORANEIDAD:** Señala que, conforme a los antecedentes de autos, la actora identifica como actos ilegales y arbitrarios el Acta de Evaluación y la Resolución Exenta N°231 que resuelve la licitación y declara inadmisibile su oferta.

Luego, agrega que el vicio se produce por error en la aplicación de la cláusula 10.1 letra d) de las bases de licitación, al concluir la inadmisibilidad de su oferta, por tanto, lo que se pretende impugnar es el requerimiento contenido en las bases del concurso que fueron publicadas el 13 de noviembre de 2021, donde se establece como requisito de admisibilidad el hecho de que si se oferta como UTP debe adjuntar una escritura pública.

Indica que el mencionado requisito fue conocido por los demandantes en términos claros y precisos, no efectuando ninguna reclamación ni presentando ningún recurso al respecto.

Que, impugnar la aplicación de los requisitos de admisibilidad dispuestos en las bases de licitación por parte de la Comisión de Evaluación no es procedente en esta etapa, ya que necesariamente debía impugnar las mentadas bases, empero, ha pretendido impugnar los actos terminales del procedimiento licitatorio, cuando los mismos no le resultan convenientes a sus intereses, lo que importa en los hechos una extemporaneidad en su pretensión de impugnación.

Por tanto, solicita tener por opuesta Excepción de Extemporaneidad en contra de la Acción de Impugnación de Autos, someterla a tramitación y, en definitiva, acogerla desestimando la acción en todas sus partes, con costas.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, evacúa el informe requerido, solicitando el rechazo de la demanda, en todas sus partes y con expresa condenación en costas.

Indica que el motivo de declaración de la empresa Philips Chilena S.A, fue por no cumplir con el requisito de admisibilidad contemplado en punto 10.1 letra d) de las bases de licitación.

Que las bases del proceso materia de autos, contemplaron tal exigencia, conforme a lo dispuesto en art 67 bis del Reglamento de Compras Públicas, ya

que la única manera de continuar el procedimiento de contratación frente a una inhabilidad del artículo 6° de algún integrante de la UTP, es que dicha UTP exista previo a la adjudicación. Por lo anterior, para poder tomar la determinación de continuar o desistir del proceso, resulta inconcuso que dicha UTP debe existir. Agrega que, razonar en sentido diverso implicaría que no sería posible otorgar tal oportunidad procesal, lo que impediría cumplir tal norma.

Que, además, el inciso 2° del art 67 bis del Reglamento, establece como requisito “Adjuntar al momento de ofertar el documento público o privado donde conste el acuerdo de participación bajo tal modalidad” y que el documento acompañado por las demandantes en su pacto privado, declaran en su clausula séptima que no constituyen UTP, por lo que dicho instrumento privado no puede considerarse como valido para participar en el proceso como UTP, por lo que no era posible declarar admisible su oferta.

Señala que, obrar como pretende la actora, haciendo una excepción en su caso y liberándola del requisito de admisibilidad previsto en las bases, implicaría una modificación de las bases a su conveniencia, produciéndose con ello una infracción al principio de estricta sujeción a las bases y del principio general de inderogabilidad singular del reglamento y más aún, al principio de igualdad de los oferentes, pues por la vía de la impugnación, pretende una situación de privilegio que se acomode a sus intereses, todo sumado al carácter tardío de estas alegaciones por ser la presunta irregularidad alegada contenidas en las bases de licitación y no en los actos terminales del proceso.

Por último, indica que el contrato ya fue celebrado por las partes con fecha 14 de febrero de 2022 y aprobado mediante resolución de 4 de marzo de 2022, encontrándose actualmente en ejecución.

Concluye solicitando tener por evacuado informe, por contestada la demanda de impugnación franqueada por los actores y en definitiva desestimarla en todas sus partes, con costas.

A fojas 262, el Tribunal dio traslado a las excepciones de Falta de legitimación activa y de Extemporaneidad opuestas por la parte demandada en su informe, ordenando formar cuadernos separados con las copias de las piezas pertinentes.

A fojas 57 del cuaderno incidental de Falta de legitimación activa, evacuó el traslado la parte demandante, solicitante el rechazo de dicha excepción.

A fojas 57 del cuaderno incidental de Extemporaneidad, evacuó el traslado la parte demandante, solicitante el rechazo de dicha excepción.

A fojas 268 y 269 del cuaderno principal, el Tribunal dejó la resolución de las excepciones de falta de legitimación y de extemporaneidad de la demanda, para la sentencia definitiva.

A fojas 272, se recibió la causa a prueba.

A fojas 350 y 351 se tuvo por presentada la lista de testigos de la parte demandante.

A fojas 358 a 365, consta Acta de audiencia testimonial de fecha 9 de septiembre de 2022, ofrecida por la parte demandante, con la concurrencia de la testigo doña Sofia Blaksley.

Respecto a la testigo presentada, la parte demandada deduce tacha del artículo 358 número 5 y 6 del Código de Procedimiento Civil, siendo evacuado el traslado en la misma audiencia por la parte demandante, quien solicitó el rechazo de la tacha.

El Tribunal dejó su resolución para definitiva.

A fojas 372 se certificó que no existen diligencias pendientes.

A fojas 375 se citó a las partes a oír sentencia.

### **CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

**1.- En cuanto a las tachas.**

**2. En cuanto a la excepción de falta de legitimación activa.**

**3. En cuanto a la extemporaneidad.**

**4. En cuanto al fondo.**

**1.- En cuanto a las tachas.**

**PRIMERO:** Que, la parte demandada a fojas 360, tachó a la testigo de la parte demandante, doña Sofia Blaksley, por los causales de los números 5 y

6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, esto es, los trabajadores y labradores dependientes de la persona que exige su testimonio y los que a juicio del Tribunal carezcan de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en pleito un interés directo o indirecto. Expresa que la testigo ha señalado que presta servicios legales para el área que denomina Hispanic South, países entre los cuales se encuentra Chile, ha referido percibir una remuneración por dichos servicios y que tanto Philips Argentina como Philips Chilena pertenecen al mismo grupo empresarial, por lo anterior, además, de la evidente falta de imparcialidad en la declaración, existe una relación de subordinación y dependencia y un interés a los menos indirecto en el resultado del juicio.

**SEGUNDO:** Que, la parte demandante evacuando el traslado respecto de las tachas formuladas al testigo, antes individualizado, se opone a ellas solicitando su rechazo por las razones que indica.

Respecto de la causal establecida en el numeral 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, señala que la jurisprudencia de nuestros tribunales ha entendido que para que tenga asidero una causal como la invocada, debe demostrarse en cada caso que la calidad de trabajador dependiente con relación a la parte que lo presenta, haya condicionado su testimonio y que de alguna manera se vea forzada a declarar en favor de su empleador, lo que en la especie no sucede o al menos, no se ha probado que suceda. Agrega que, de aplicarse literalmente la causal señalada a los trabajadores de la demandante, estos se verían prácticamente imposibilitados de presentar prueba testimonial, pues difícilmente podrán ser testigos de los hechos en un juicio, quienes no tengan algún grado de vinculación con los actores que han participado en un proceso de contratación pública. Concluye sobre esta causal señalando que de la declaración del testigo no se puede entender configurada la causal, ya que no se ha interrogado acerca de indicios que permitan tener por configurada la subordinación o dependencia que se requiere para configurar esta hipótesis legal.

Respecto de la causal establecida en el numeral 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, señala que la tacha debe ser rechazada sin más, pues desde antiguo se ha señalado y entendido que el interés a que se refiere esta norma debe ser de carácter pecuniario, de tal manera que el testigo obtenga algún lucro o beneficio económico con la victoria en el pleito de la parte que lo

presente, lo que claramente no sucede en la especie, ya que la testigo no recibe remuneración alguna de Philips Chilena S.A, ni de Transacción Line S.A.

**TERCERO:** Que, en relación con la tacha formulada a la testigo antes individualizada, por la causal del número 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, vale decir, ser el testigo o tener la calidad de trabajador o labrador dependiente de la parte que exige su testimonio, en opinión de estos sentenciadores de la declaración de la testigo, que ha señalado que trabaja y recibe remuneración de Philips Argentina, pero niega que exista relación entre ésta y Philips Chilena que es la demandante en estos autos, relación que tampoco se encuentra acreditada en estos autos, no se puede concluir que la testigo sea o tenga la calidad de trabajador o dependiente de la empresa Philips Chilena, que es quien la presenta como testigo, razones por las cuales la tacha por este motivo será rechazada.

En relación con la tacha formulada a la testigo ya individualizada por la causal del número 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, vale decir, los que a juicio del tribunal carezcan de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto, en opinión de estos sentenciadores de la declaración de la testigo, no puede presumirse que ésta tenga un interés pecuniario directo o indirecto en el resultado del juicio, además que ha declarado, que su empleadora es la empresa Philips Argentina, que no es parte en este juicio, razones por las cuales la tacha por este motivo será rechazada.

En conclusión, en opinión de este Tribunal en la especie no se cumplen los requisitos establecidos por la ley para que sean procedentes las tachas opuestas por la parte demandada fundadas en los números 5 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil con respecto de la testigo de la parte demandante doña Sofia Blaksley, por lo que estas serán rechazadas, sin costas.

## **2. En cuanto a la excepción de falta de legitimación activa.**

**CUARTO:** Que, a fojas 136 y siguientes con motivo del informe emitido por la entidad demandada el Hospital Clínico San Borja Arriarán, en lo principal de su escrito opone las excepciones de Falta de legitimación Activa y de Extemporaneidad de la demanda, dando el Tribunal traslado de ambas a la parte demandante y ordenando la formación de cuadernos separados.

Habiéndose evacuado ambos traslados, el Tribunal dejó su resolución para definitiva.

Para fundar su excepción de falta de legitimación activa respecto de la empresa Transaction Line Chile S.A., la demandada indica que el abogado don Felipe Bascuñán comparece en representación de las dos empresas, señalando que ambas participaron en forma conjunta como Unión Temporal de Proveedores (UTP), sin embargo, que de la revisión del Sistema de Información, se verificó que el único documento donde figuran ambas empresas, es un documento privado no otorgado ante Notario, ni con ninguna formalidad más que dos rubricas físicas por parte de los representantes de Philips Chilena S.A y dos firmas electrónicas de los representantes de Transaction Line Chile S.A, por lo que no cumplirían con los requisitos del artículo 67 bis del Reglamento de la Ley de Compras, que requiere la celebración de una escritura pública para las adquisiciones mayores a 1.000 UTM y que el documento que presentó la demandante, no es una escritura pública sino un “Acuerdo para la constitución de UTP”, por lo que no ha sido otorgado con la solemnidad exigida.

Agrega, además, que la actora ahora pretende presentarse en este proceso como UTP, contradiciendo las declaraciones formuladas en tal documento y finalmente, señala que, si no se ha acordado una UTP en la forma prescrita en el DS 250/2004, no es efectivo que participaron en tal calidad, por lo que la única empresa que formuló oferta es Philips Chilena S.A, conforme a formulario N°4 de ingreso de la oferta, por lo que solicita acoger la excepción respecto de la empresa Transaction Line Chile S.A., declarando que carece de legitimación activa para obrar en estos autos, con costas en caso de oposición.

**QUINTO:** Que, la parte demandante al evacuar el traslado conferido señala que la demandada incurre en un error de interpretación de la norma establecida en el artículo 67 de bis del Reglamento de la Ley N°19.886, al hacer exigible que se acompañe la escritura pública en la que conste la Unión Temporal de Proveedores al momento de ofertar, en circunstancias, que tal exigencia se encuentra establecida para el caso de licitaciones iguales o superiores a 1000 UTM y debe formalizarse mediante escritura pública, antes de contratar. En el caso de su representada señala que ésta acompañó al momento de oferta un instrumento privado en el cual se manifiesta la voluntad de constituir una UTP entre ambas empresas, si resultaba adjudicada en la

licitación, con lo cual se da cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 67 bis del Reglamento y la recomendación efectuada en la Directiva de la Dirección de Compras y Contratación Pública que regula esta materia, citando además, una serie de dictámenes de la Contraloría General de República, que ratifican su criterio de que la escritura pública de construcción de la UTP sólo deber requerirse como documento para contratar.

**SEXTO:** Que, para la resolución de la excepción de falta de legitimación activa de la empresa Transaction Line Chile S.A, deducida por la demandada, es necesario tener presente en primer lugar, que la figura de la Unión Temporal de Proveedores (UTP), se encuentra definida en el artículo 2° N°37 del Decreto Supremo N°250, de 2004, del Ministerio de Hacienda que aprueba el Reglamento de la Ley N°19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios en los siguientes términos:

“Unión Temporal de Proveedores: asociación de personas naturales y/o jurídicas, para la presentación de una oferta en caso de licitaciones, o para la suscripción de un contrato, en caso de un trato directo”.

Por otra parte, el artículo 67 bis del Reglamento de la Ley N°19.886, señala que la Unión Temporal de Proveedores consiste en la unión de dos o más proveedores para el efecto de participar en un proceso de compra y se formaliza, en el caso de adquisiciones superiores a las 1.000 UTM, por escritura pública, sin que sea necesario constituir una sociedad.

Asimismo, sobre esta materia es necesario tener presente la regulación contenida en la Directiva de Contratación Pública N°22, denominada “Orientaciones sobre la participación de las Uniones Temporales de Proveedores en los procesos de compra”, de fecha 1° de diciembre de 2015, aprobada mediante Resolución Exenta N°568 B de la Dirección de Compras y Contratación Pública, que establece claramente en su regulación que las Uniones Temporales de Proveedores no constituyen personas jurídicas.

**SÉPTIMO:** Que, de todo lo expuesto en los considerandos precedentes, se colige que las empresas que se asocian bajo la figura de Uniones Temporales de Proveedores, no pierden su individualidad por formar parte de ellas, porque éstas no se diferencian de las personas que las componen, no tienen personalidad jurídica ni patrimonio propio, ya que los titulares de los bienes, derechos y obligaciones son las personas naturales o jurídicas que la componen

individualmente consideradas y que en consecuencia, no constituyen una persona jurídica diferente.

**OCTAVO:** Que, a fojas 235 se encuentra agregado un documento privado denominado “Acuerdo para Constitución de Unión Temporal de Proveedores entre Philips Chilena S.A y Transaction Line Chile S.A., que en lo que interesa a esta parte de la sentencia, en el artículo primero, se indica que por el presente acuerdan participar en la licitación materia de autos, mediante una unión temporal de proveedores, sin que sea necesario constituir una sociedad.

En el artículo séptimo señala textualmente: “En armonía con lo establecido en el artículo 67 bis del Reglamento de la Ley número 19.886, los comparecientes dejan expresa constancia de que el presente acuerdo no crea la Unión Temporal de Proveedores comprometida, la que deberá ser formalmente constituida una vez adjudicada la licitación, si se adjudicare a las partes, conforme lo señala dicha norma”.

**NOVENO:** Que, del mérito de los antecedentes que obran en autos, de las disposiciones legales y reglamentarias que rigen esta materia y en especial, del contenido del documento referido en el considerando precedente, en el que se deja expresa constancia que el acuerdo celebrado entre Philips Chilena y Transaction Line Chile. S.A, no crea la unión temporal de proveedores comprometida y no existiendo constancia en autos que ésta haya sido creada, la excepción de falta de personería de la empresa Transaction Line Chile. S.A, opuesta por la demandada, será acogida.

### **3.- En cuanto a la excepción de extemporaneidad.**

**DÉCIMO:** Que, a fojas 136 y siguientes con motivo del informe emitido por la entidad demandada el Hospital Clínico San Borja Arriarán, en lo principal de su escrito opone las excepciones de Falta de legitimación Activa y de Extemporaneidad de la demanda, dando el Tribunal traslado de ambas a la parte demandante y ordenado la formación de cuadernos separados.

Habiéndose evacuado ambos traslados, el Tribunal dejó su resolución para definitiva.

Para fundar su excepción de extemporaneidad, la demandada indica que conforme consta del acápite 1 “Antecedentes”, que la demandante sostiene que los presuntos actos ilegales y arbitrarios que motivan su acción acontecen en el Acta de Evaluación y en la Resolución Exenta 231 de 4 de febrero de 2022 que resuelve la licitación pública, en tanto es declarada inadmisibles su oferta de acuerdo al punto 10.1 letra d) de las bases, y que el vicio se produciría por errores en la aplicación de la mencionada cláusula de las bases, al concluirse la inadmisibilidad de su oferta. Sin embargo, agrega que, de la lectura de su libelo de demanda, se observa que artificiosamente pretende convertir un presunto requerimiento legal contenido en las bases de licitación, que fueron publicadas con fecha 13 de noviembre de 2021, respecto de las cuales no reclamó en su oportunidad, en una errada aplicación de las bases cometida en la Resolución de fecha 4 de febrero de 2022 que declaró inadmisibles su oferta, fabricándose de este forma artificialmente un plazo para deducir su demanda, la que evidentemente es extemporánea, por lo que solicita acoger la excepción de extemporaneidad de la demanda.

**DÉCIMO PRIMERO:** Que, la parte demandante al evacuar el traslado conferido señala que su reproche, contrario a lo expuesto por la demandada, no se dirige en contra de las bases de licitación, por entender que ellas permiten una aplicación conforme a derecho, sino que ésta se dirige en contra de la Resolución Exenta N°231 de fecha 4 de febrero de 2022 y el Acta de Evaluación, que resuelven la licitación, precisamente, por efectuar una interpretación y aplicación contraria a los mandatos de la referida disposición reglamentaria constituida por el artículo 67 bis del Reglamento. Concluye su alegato sosteniendo que no se discute, que los actos administrativos dictados en el contexto de un procedimiento administrativo de contratación pública, como el de la especie, son susceptibles de impugnarse por medio de la acción que confiere el artículo 24 de la Ley N°19.886, por lo que solicita el rechazo de la excepción de extemporaneidad de la demanda.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que, a fojas 1 se encuentra agregada la demanda interpuesta por la actora Philips Chilena S.A. en contra del Servicio de Salud Metropolitano Central Hospital Clínico San Borja Arriarán, con motivo de la licitación denominada “Contratación del Servicio de arriendo de sistema RIS-PACS para el servicio de imagenología del Hospital Clínico San Borja Arriarán” ID 1057049-361-LR21, la que en su parte petitoria solicita al Tribunal someterla a tramitación y en definitiva acogerla en todas sus partes declarando:

1.- La legalidad y/o arbitrariedad de la Resolución Exenta N°231 de fecha 4 de febrero de 2022, que resuelve la licitación y el Acta de Evaluación de fecha 20 de enero de 2022 2.- Que se ordene al Servicio de Salud Metropolitano Central Hospital Clínico San Borja Arriarán, restablecer el imperio del derecho, retrotrayendo el proceso licitatorio a su etapa de evaluación. 3.-Se condene en costas a la demandada.

**DÉCIMO TERCERO.** Que, en al sistema de ingreso de causas del Tribunal, aparece que la demanda singularizada en el considerando precedente, fue ingresada en el Sistema de Tramitación del Tribunal (SITREC) el día **16 de febrero de 2022** a las 11:32 horas y del Sistema de Información de Mercado Público, consta que la Resolución y Acta impugnadas en estos autos, fueron publicados en el Sistema de Mercado Público con fecha **4 de febrero de 2022**, es decir que entre ambos eventos transcurrieron 8 días hábiles administrativos y teniendo presente la disposición contenida en el artículo 24 de la Ley N°19.886, que establece que el plazo para deducir la demanda es de 10 días hábiles, contado desde el momento en que el afectado haya conocido el acto u omisión que se impugna o desde la publicación de aquel, por lo que se rechaza la excepción de extemporaneidad de la demanda opuesta por la parte demandada, sin costas.

#### **4. En cuanto al fondo:**

**DÉCIMO CUARTO:** Que, como se expresó en los vistos de esta sentencia a fojas 1, comparece el abogado don Felipe Bascuñán Montaner, como mandatario y en representación convencional de las empresas Philips Chilena S.A y Transaction Line Chile S.A, quien deduce acción de impugnación en contra del Hospital San Borja Arriarán, con motivo de la licitación pública denominada “Contratación del servicio de arriendo de sistema RIS-PACS para servicio de imagenología del Hospital Clínico San Borja Arriarán” ID N°1057049-361-LR21, solicitando se declaren ilegales y arbitrarias la Resolución Exenta N°231, de fecha 4 de febrero de 2022 y el Acta de Evaluación, de fecha 20 de enero de 2022, mediante las cuales se declaró inadmisibile la oferta de su representada y se adjudicó la licitación pública materia de autos, a la empresa Ingeniería en Electrónica, Computación y Medicina S.A, (ECM Ingeniería), solicitando se dejen sin efecto y se ordene

retrotraer la licitación al estado de efectuar una nueva evaluación de las ofertas y se condene en costas a la demanda.

Fundamenta su acción de impugnación señalando que, tanto en el Acta de Evaluación como en la Resolución Exenta N°231 que resuelve la licitación, se determinó declarar inadmisibile la oferta de la actora, fundado en que: “No cumple con requisito de admisibilidad según lo indicado en el capítulo 10.1 letra d), esto corresponde a Escritura Pública donde se formaliza la Unión Temporal de Proveedores”, lo que a su juicio implica una exclusión ilegal y arbitraria, ya que la interpretación de la causal de inadmisibilidad implicaría la configuración de un acto totalmente contrario al ordenamiento jurídico. Agrega, que el requisito contenido en las bases de licitación debió entenderse en armonía con lo dispuesto en artículo 67 bis del D.S 250, que contiene el Reglamento de Compras Públicas, norma que exige la formalización de la Unión Temporal de Proveedores mediante escritura pública para contratar, por lo que exigirla como requisito de admisibilidad, es una aplicación e interpretación contraria a derecho, por lo que era necesario hacer una correcta interpretación y aplicación de la cláusula 10.1 letra D) de las bases de licitación, lo que no se efectuó correctamente al momento de la adjudicación y evaluación por parte de la Comisión Evaluadora.

Concluye su alegato, señalando que la actuación de la entidad licitante infringió los principios de libre concurrencia, de igualdad de los oferentes y de no formalización y en particular la Ley N°19.886 y su respectivo reglamento, en especial el artículo 67 bis del Reglamento de la Ley de Compras Públicas, la Directiva N°22 de la Dirección de Compras y Contratación Pública y las propias bases de licitación, por lo que su demanda debe ser acogida.

**DÉCIMO QUINTO:** Que la entidad demandada el Hospital Clínico San Borja Arriarán, debidamente representado, evacua el informe requerido a fojas 248, solicitando el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas.

Como se ha expuesto en los considerandos precedentes, en lo principal de su escrito opone las excepciones de Falta de legitimación activa de la empresa Transaction Line Chile S.A y de Extemporaneidad de la demanda, las que han sido tratadas en los considerandos precedentes.

En subsidio y sin perjuicio de las excepciones opuestas en lo principal, emite su informe en el que reitera que las bases de licitación contemplaron en

el punto 10.1 letra d), la exigencia de que en el caso de ofertar como UTP (Unión Temporal de Proveedores), debían adjuntar la escritura pública de constitución conforme al artículo 67 de bis del Decreto de Hacienda N°250 de 2004, que contiene el Reglamento de la Ley N°19.886. Agrega que las bases del proceso, contemplaron en la disposición del punto 10.1 letra d) tal exigencia, atendido a que según previene el artículo 67 bis, la única manera de continuar el procedimiento de contratación frente a inhabilidad de alguna de las integrantes de la UTP, de acuerdo a lo previsto en el número 6° de tal norma, es que exista dicha Unión Temporal en forma previa a la adjudicación y para poder tomar la determinación de continuar o desistir del proceso, resulta inconcuso que dicha UTP debe existir, razonar en sentido diverso implicaría que no sería posible otorgar tal oportunidad procesal, lo que impediría dar cumplimiento a tal regla.

Concluye su alegato señalando que se debe considerar que el inciso segundo del artículo 67 bis del Reglamento, establece como requisito habilitante para que una Unión Temporal de Proveedores participe en un proceso concursal de contratación, adjuntar al momento de ofertar el documento público o privado donde conste el acuerdo de participación bajo tal modalidad y en el caso de autos las propias demandantes declararon en el acuerdo presentado, no constituía una Unión Temporal de Proveedores, razones por las cuales solicita el rechazo de la demanda con costas.

**DÉCIMO SEXTO:** Que, de la lectura de la demanda de impugnación del actor y del informe emitido por la entidad licitante, se desprende que el objeto de la controversia es determinar si la exclusión de la oferta de la actora, fundado en que ésta “No cumple con requisito de admisibilidad según lo indicado en el capítulo 10.1 letra d), esto corresponde a Escritura Pública donde se formaliza la Unión Temporal de Proveedores”, se ajustó a las disposiciones de las bases de licitación y a la normativa que rige la materia; y en el caso de ser la respuesta positiva, rechazar la demanda y en el evento de ser esta negativa, acoger la demanda y eventualmente, disponer las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, para resolver la controversia, respecto de si la Unión Temporal del Proveedores integrada por las empresas Philips Chilena S.A y Transaction Line Chile S.A, cumplió con las exigencias contenidas en el punto 10.1 letra d) de las bases de licitación en relación con lo dispuesto en el artículo 67 bis del Reglamento de la Ley N°19.886, corresponde en primer

término recurrir a lo que señala esta disposición reglamentaria, que por la importancia que reviste para la resolución de esta causa se transcribe textualmente y señala:

“Si dos o más proveedores se unen para el efecto de participar en un proceso de compra, deberán establecer, en el documento que formaliza la unión, a lo menos, la solidaridad entre las partes respecto de todas las obligaciones que se generen con la Entidad y el nombramiento de un representante o apoderado común con poderes suficientes.

Cuando se trate de adquisiciones inferiores a 1.000 UTM, el representante de la unión temporal de proveedores deberá adjuntar al momento de ofertar, el documento público o privado que da cuenta del acuerdo para participar de esta forma.

Para contrataciones iguales o superiores al monto indicado, y sin perjuicio del resto de las disposiciones legales y reglamentarias que resulten aplicables, el acuerdo en que conste la unión temporal deberá materializarse por escritura pública, como documento para contratar, sin que sea necesario constituir una sociedad.

Si la Entidad exige la inscripción en el Registro de Proveedores para suscribir el contrato, cada proveedor de dicha unión temporal deberá inscribirse.

Al momento de la presentación de las ofertas, los integrantes de la Unión determinarán qué antecedentes presentarán para ser considerados en la evaluación respectiva, siempre y cuando lo anterior no signifique ocultar información relevante para la ejecución del respectivo contrato que afecte a alguno de los integrantes de esta.

Las causales de inhabilidad para la presentación de las ofertas, para la formulación de la propuesta o para la suscripción de la convención, establecidas en la legislación vigente, afectarán a cada integrante de la Unión individualmente considerado. En caso de afectar una causal de inhabilidad a algún integrante de la Unión, ésta deberá decidir si continuará con el respectivo procedimiento de contratación con los restantes integrantes no inhábiles de la misma o se desiste de su participación en el respectivo proceso.

La vigencia de esta unión temporal de proveedores no podrá ser inferior a la del contrato adjudicado, incluyendo la renovación que se contemple en virtud de lo dispuesto en el artículo 12 de este Reglamento”.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, por su parte, el punto 3 de las bases de licitación, que corren agregadas a fojas 26 titulado “Participantes en la Licitación”, señala que podrán participar las personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, que cumplan con lo solicitado en las presentes bases Administrativas, Bases Técnicas y la Ley N°19.886 y sus modificaciones a excepción de las inhabilidades contempladas en el artículo 4° de la Ley N°19.886.

**DÉCIMO NOVENO:** Que, el punto 10 denominado “Documentación de la Propuesta”, señala que ésta deberá incluir los siguientes documentos digitalizados, todos ellos ingresados al portal de Mercado Público, en formato MS Word o PDF u otro compatible, llenados en su totalidad.

El punto 10.1 denominado “Antecedentes Administrativos”, que por su importancia para la resolución de esta causa se transcribe textualmente señala:

“El Proveedor deberá adjuntar en formato digital como “Anexo Administrativo” en el campo que para el efecto dispone el portal, los siguientes antecedentes:

- a) Formulario N°1: Identificación del oferente.
- b) Formulario N°2: Declaración Jurada Simple de inhabilidades de contratación con el Estado. Tratándose de una Unión Temporal de Proveedores esta declaración deberá ser presentada por cada uno de sus integrantes.
- c) Garantía de Seriedad de la Oferta: la que deberá adjuntarse en la forma descrita en el capítulo respectivo de estas Bases, además, se deberá ingresar copia escaneada de la garantía de seriedad de la oferta, como archivo adjunto, a través del portal [www.mercadopublico.cl](http://www.mercadopublico.cl).
- d) En caso de ofertar una Unión Temporal de Proveedores, deberá adjuntar escritura pública donde se formaliza tal unión, conforme al artículo 67 bis del DS N°250 de 2004 del Ministerio de Hacienda.**

Las propuestas que no cumplan con entregar los requisitos indicados en la letra a), b), c) y d) en caso de ofertar una Unión Temporal de Proveedores, serán

declaradas inadmisibles de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 de la ley N°19.886”.

**VIGÉSIMO:** Que, de la lectura y análisis de las disposiciones de las Bases Administrativas referidas precedentemente, se concluye que las exigencias para presentar ofertas en la licitación materia de autos, son las generales y comunes a este tipo de procedimiento concursal, concordante con los principios de libre concurrencia e igualdad de los oferentes, por lo que sólo se impedía la concurrencia de aquellas personas naturales o jurídicas a las que afectara alguna de las causales establecidas en el artículo 4 de la ley N°19.886.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, por otra parte, siendo la unión temporal de proveedores una creación del Reglamento de la Ley N°19.886, su análisis debe comprender la motivación que tuvo la autoridad, para incluir y permitir en las licitaciones regidas por esta ley, la participación de oferentes actuando bajo esta fórmula que no constituye una persona jurídica, en los términos establecidos en la normativa civil o comercial y para ello debemos recurrir a la Directiva N°22 emitida por la Dirección de Compras y Contratación Pública, la que la define como una unión esencialmente transitoria, que se caracteriza por la facilidad y falta de formalidades para su constitución.

Conforme se expone en la Directiva, el propósito de permitir la participación de oferentes bajo esta fórmula está orientado a impulsar las actividades de las micro y pequeñas empresas, especialmente de aquellas pertenecientes a las regiones, las que pueden asociarse a través de un mecanismo expedito y simple a fin de que puedan competir en igualdad de condiciones con las empresas de mayor tamaño, especialmente en aquellos procesos de compra de montos más altos.

Asimismo, se establece en la misma Directiva que si bien la figura de la UTP está regulada en el Reglamento, la concreción detallada de tal regulación debe contenerse en las respectivas bases de licitación, correspondiendo regular cómo se concretará la participación.

**VIGESIMO SEGUNDO:** Que, conforme con estos antecedentes, lo establecido en el artículo 67 bis del Reglamento y del análisis de esta disposición, se colige en primer lugar, que para participar en una licitación, cualquiera sea su monto, dos o más proveedores que desean participar bajo la figura de una asociación temporal de proveedores, deben necesariamente,

otorgar un documento que formaliza la unión, en el que se debe establecer a lo menos, la solidaridad entre las partes respecto de todas las obligaciones que se generen con la Entidad y el nombramiento de un representante o apoderado común con poderes suficientes.

En segundo lugar y para los efectos de esta sentencia, si la licitación es superior a 1.000 UTM, el acuerdo en que conste la unión temporal deberá materializarse por escritura pública, como documento para contratar, sin que sea necesario constituir una sociedad.

En consecuencia, cualquiera sea el monto de la licitación, para ofertar se requiere formalizar la unión temporal en un documento en que se contengan las exigencias referidas precedentemente y en el caso de licitaciones superiores a 1000 UTM, si la unión temporal de proveedores resulta adjudicada, debe formalizar su existencia mediante escritura pública, previo a contratar.

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que, como se señaló en el considerando Octavo precedente, a fojas 235 se encuentra agregado un documento privado denominado “Acuerdo para Constitución de Unión Temporal de Proveedores entre Philips Chilena y Transaction Line Chile. S.A.”, que en lo que interesa a esta parte de la sentencia, en el artículo primero, se indica que por el presente acuerdan participar en la licitación materia de autos, mediante una unión temporal de proveedores, sin que sea necesario constituir una sociedad.

En su artículo séptimo señala textualmente: “En armonía con lo establecido en el artículo 67 bis del Reglamento de la Ley número 19.886, los comparecientes dejan expresa constancia de que el presente acuerdo no crea la Unión Temporal de Proveedores comprometida, la que deberá ser formalmente constituida una vez adjudicada la licitación, si se adjudicare a las partes, conforme lo señala dicha norma”.

**VIGÉSIMO CUARTO** Que, en consecuencia, de acuerdo con los antecedentes expuestos en los considerandos precedentes, especialmente, lo consignado en el documento denominado “Acuerdo para Constitución de Unión Temporal de Proveedores entre Philips Chilena S.A y Transaction Line Chile. S.A” , referido en el considerando precedente, no cabe sino concluir, que ambas empresas, no sólo no formalizaron mediante escritura pública una Unión Temporal de Proveedores, para participar en la licitación materia de autos, sino que, no existe ningún documento que formalice dicha unión, por lo que no se

dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 67 bis del Reglamento de la Ley N°19.886 y menos aún, a la exigencia establecida en el punto 10.1 letra d) de las bases de licitación, de formalizarlo mediante escritura pública, razones la impugnación por este motivo será rechazada.

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que, a fojas 82 se encuentra agregada el Acta de Evaluación de las ofertas de fecha 20 de enero de 2022, en la que aparece, por una parte, el rechazo de la oferta presentada por la empresa Philips Chilena S.A. Equipos Médicos (Unión Temporal Proveedores), fundado en que: “Proveedor NO cumple con requerimiento de admisibilidad según punto 10.1 letra d) de las bases administrativas” y por otra, propone la adjudicación de la propuesta a la empresa Ingeniería en Electrónica, Computación y Medicina S.A.(ECM Ingeniería).

A fojas 112 se encuentra agregada la Resolución Exenta N°231 de fecha 4 de febrero de 2022, emitida por el Director (S) del Hospital Clínico San Borja Arriarán la que acoge lo propuesto en el Acta de Evaluación y declara inadmisibles 4 de las ofertas presentadas, entre ellas la oferta de la demandante de autos y adjudica la licitación a la empresa Ingeniería en Electrónica, Computación y Medicina S.A. (ECM Ingeniería).

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que, este Tribunal ha sostenido en forma permanente que el procedimiento de licitaciones establecido en la Ley N°19.886, de Bases Sobre Contratos Administrativos de Suministros y Prestación de Servicios, se fundamenta en una serie de principios que permiten a la entidad licitante, elegir la mejor oferta para satisfacer el interés público comprometido y a los oferentes, tener garantías de transparencia e igualdad en el trato que los organismos públicos les brindan con motivo de los procesos de licitación a que convocan.

Uno de estos principios angulares del sistema de compras públicas, lo constituye el principio de estricta sujeción a las bases de licitación, contenido en el artículo 10 de la mencionada Ley, que indica que los procedimientos de licitación se realizarán con estricta sujeción de los participantes y de la entidad licitante, a las bases administrativas y técnicas que las regulen. Este principio aplicable a todos los intervinientes en la licitación, tanto a los oferentes como a la entidad licitante, determina el ámbito de las obligaciones y atribuciones que asumen todos los participantes.

Junto a éste, existen además otros principios que regulan el procedimiento administrativo de licitación pública que convergen en el mismo propósito, que es elegir la mejor oferta para satisfacer el interés público comprometido, que se encuentran establecidos en otros cuerpos legales, cuyos objetivos además del indicado, es asegurar en algunos de ellos, que la entidad licitante actúe dentro del campo de sus atribuciones, sin excederse de las potestades de que está investida, conocido como el principio de legalidad; el principio de igualdad de los oferentes, que obliga a la Administración a dar un trato igualitario a todos los licitantes y sanciona las discriminaciones, el principio de libre concurrencia que protege la participación de todos los interesados en una licitación, evitando la existencia de barreras de entrada, además de otros el principios como el de no formalización, que nos señala que el procedimiento administrativo debe ser simple y sencillo y las formalidades exigidas, sean aquellas mínimas necesarias para dejar constancia indubitada de los actos administrativos, todos principios que tienen acogida tanto en la Ley N°19.886 de Compras Públicas, como en las leyes N°18.575 Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado y N°19.880 que fija Las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado.

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, una interpretación armónica de las disposiciones contenidas en las bases de la propuesta y de los principios que guían el procedimiento administrativo de licitaciones, nos indica que tanto las disposiciones de las bases, como los principios que inspiran y guían el procedimiento de licitaciones, deben ser interpretados y aplicados al caso específico que nos ocupa, teniendo presente que constituyen reglas que están establecidas para el cumplimiento de un objetivo superior, que es el de satisfacer el interés general involucrado en el llamado a propuesta, adjudicando la licitación, a quien formule la mejor y más conveniente oferta, respetando las normas establecidas para dicho llamado y los derechos de todos los intervinientes.

**VIGÉSIMO OCTAVO:** Que, conforme con los razonamientos expresados en los considerandos precedentes; la normativa legal y administrativa que rige los procedimientos de licitación pública y el mérito de los antecedentes que obran en autos, en opinión del Tribunal, el Acta de Evaluación de las ofertas de fecha 20 de enero de 2022 y la Resolución Exenta N° 231 de fecha 4 de febrero de 2022, emitida por el Director (S) del Hospital

Clínico San Borja Arriarán, que declararon inadmisibile la oferta de la demandante y adjudicaron la licitación a la empresa Ingeniería en Electrónica, Computación y Medicina S.A.(ECM Ingeniería), no pueden ser calificadas como ilegales o arbitrarias, ya que como se ha señalado, en su dictación se cumplió con los disposiciones contenidas en las bases de la licitación, no se infringieron los principios contenidos en la normativa legal y reglamentaria que rige este tipo de procedimientos, en los términos en que se ha indicado en los considerandos precedentes, motivos por los cuales la demanda de autos, será rechazada.

**VIGÉSIMO NOVENO:** Que, lo expresado y analizado en las motivaciones que preceden y las conclusiones a que se ha arribado, no resultan contradicho 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 visto además lo prescrito en los artículos 144 y 170 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **SE RESUELVE:**

1°. - Que, **SE RECHAZAN** las tachas deducidas por la parte demandante en contra de la testigo de la parte demandada doña Sofía Blaksley, por los motivos señalados en el considerando Tercero.

2°. - Que, **SE ACOGE** la excepción de falta de legitimación activa de la empresa Transaction Line Chile. S.A, deducida por la parte demandada, por los motivos señalados en los considerandos cuarto a noveno precedentes.

3°. - Que, **SE RECHAZA** la excepción de extemporaneidad de la demanda opuesta por la parte demandada, por los motivos señalados en los considerandos Décimo Segundo y Décimo Tercero.

4°. - Que, **SE RECHAZA** la acción de impugnación de fojas 1 y siguientes, deducida por el abogado Felipe Bascuñán Montaner, en representación convencional de las empresas Philips Chilena S.A y Transaction Line Chile S.A, en contra del Hospital San Borja Arriarán, con motivo de la licitación pública denominada “Contratación del servicio de arriendo de sistema RIS-PACS para servicio de imagenología del Hospital Clínico San Borja Arriarán” ID N°1057049-361-LR21.

5° Que, no se condena en costas a la parte demandante por estimarse que ha tenido motivo plausible para litigar.

**Notifíquese la presente sentencia por correo electrónico** a los apoderados de las partes, la que conforme a lo dispuesto en el artículo 3 N°5 letra c) de la Ley N°21.394, que agrega un inciso final al artículo 49 del Código de Procedimiento Civil, se entenderá practicada desde el momento de su envío.

Redacción del Juez Titular señor Álvaro Arévalo Adasme.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

**Rol N° 29-2022.**

Pronunciada por los Jueces Titulares señores Pablo Alarcón Jaña, Álvaro Arévalo Adasme y Francisco Javier Alsina Urzúa.

En Santiago, a veintidós de mayo de dos mil veintitrés, se agregó al Estado Diario la resolución precedente, por el hecho de haberse dictado sentencia.

