

Santiago, lunes doce de junio de dos mil veintitrés

VISTOS

A fojas 1 comparece MONTSERRAT RODRIGUEZ FERRER, abogado, mandatario judicial en representación de WEB DREAMS S.L., persona jurídica del giro de su denominación, ambos domiciliados para estos efectos en calle Alfredo Barros Errázuriz N°1900, oficina 603, comuna de Providencia, quien presenta acción de impugnación en contra del Decreto Alcaldicio SECC 1° N° 6340, de fecha 30 de octubre de 2020, emanado de la Municipalidad de Las Condes, Secretaría Comunal de Planificación, en cuya virtud se adjudicó la licitación individualizada a UTP ENTRE MEETCARD SpA Y CLEVERIT SpA, en proceso licitatorio denominado "SERVICIO DE DESARROLLO, DISEÑO, IMPLEMENTACIÓN, MANTENCIÓN, SOPORTE Y ALOJAMIENTO DE UNA PLATAFORMA WEB TARJETA VECINO INTELIGENTE PARA LA MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES", ID N° 2560-11-LR20.

Indica que la resolución que por esta acción se impugna debe ser dejada sin efecto, dictando una que adjudique a la demandante, por las razones de hecho y de derecho que expone:

A través del foro inverso de preguntas se permitió a UTP conformada por Meetcard SpA y Cleverit SpA (que en definitiva resultó adjudicada) adjuntar un documento para sanear la falencia en la presentación de la documentación administrativa requerida.

Realizar esa pregunta solicitando rectificación, vulnera el principio de igualdad de los oferentes e irrestricta sujeción a las bases por dos motivos:

Las Bases son claras en el sentido de establecer el contenido del documento en el cual debe constar la unión. En ellas se establece que la vigencia de la UTP no podrá ser inferior al plazo del contrato más su renovación. Sin embargo, a través del Foro, se permitió subsanar el grave error contenido en el documento de constitución de la UTP, entregándole facilidades que no le fueron entregadas a otros oferentes, otorgándole una ventaja frente a los demás oferentes, por cuanto se establecían requerimientos mínimos obligatorios que, de no cumplirse, implicarían que fueran marginados de la licitación (A.3.1. inciso 2° de las Bases).

A mayor abundamiento, las bases (A.4.7 Solicitud de antecedentes Adicionales u Omitidos) es clara al señalar que los requerimientos no podrán alterar la esencia de las ofertas, ni violar los principios de igualdad entre oferentes y estricta sujeción a las bases. A continuación, profundiza en que la solicitud deberá recaer únicamente en errores u omisiones formales, siempre y cuando las rectificaciones de dichos vicios u omisiones no les confieran a esos oferentes una situación de privilegio respecto de los demás oferentes. En este caso, no sólo no se trata de un vicio de forma, sino que es, claramente, un vicio de fondo la vigencia de la unión temporal de proveedores, cuando se tiene en consideración que es una exigencia excluyente, si no que afecta directamente a la igualdad de los oferentes e irrestricta sujeción a las bases al permitirle a uno de los oferentes continuar en el proceso licitatorio en circunstancias de que debió haber sido excluido. Peor aún más, requerido con fecha posterior a la presentación de las ofertas, la UTP acata la solicitud y *corrige* el documento, según sus propias palabras, fechándolo en fecha anterior a la solicitud, evidenciando con ello que ha incumplido los deberes establecidos en la licitación, y, especialmente, vulnerando con ello la buena fe.

Expone además que, la *informalidad* del documento en el cual se formaliza la UTP es aberrante. No sólo pretende darle una apariencia de legalidad, al pretender darle una *apariencia de escritura pública*, en circunstancias de que se trata de un simple documento que ni siquiera contiene firmas, sino simples "dibujos de firmas" a través de algún programa computacional. Solicita que el oferente sea excluido del proceso licitatorio, no siendo, por ello, evaluados.

En cuanto a la solicitud de documento adicionales a la demandante respecto a los certificados que le fueron requeridos por foro inverso para evaluar el factor experiencia del Punto 3.- Antecedentes Técnicos dentro del Informe Técnico de Evaluación, cabe señalar que:

a) Con respecto a la reclamación "2. Tarjetas RFID, mandante Estación Invernal de Astún, S.A., debido a que dentro de los documentos acompañados en su oferta no viene respaldo de la información entregada", el certificado reclamado se encuentra ubicado en la Página 17 del Anexo 6-A.

Así las cosas, resulta evidente que la revisión efectuada por la entidad licitante no ha sido acuciosa, y sólo busca adjudicar a un oferente que no cumple con los requisitos establecidos en las bases, intentando justificar

rechazar la oferta de su representada, mediante la no presentación de un documento que sí fue efectivamente acompañado.

b) Con respecto a la reclamación "7. Plataforma de Tarjetas Ciudadanas KeySmartCity, mandante Excmo. Ayuntamiento de Zalla, debido a que dentro de los documentos acompañados en su oferta no viene respaldo de la información entregada" el certificado reclamado se encuentra ubicado en la Página 24 del Anexo 6-A.

Aun admitiendo que no se procedió a dar respuesta a su solicitud, considerando que los dos solicitados se encuentran incluidos en el citado anexo, deberían de ser computados y aplicar la puntuación correspondiente a 8 o más contratos, es decir, 15 puntos en lugar de los 10 adjudicados, por cuanto la exigencia efectuada por la entidad licitante a través del foro inverso carecía de todo fundamento.

Así las cosas, corresponde, dado que los antecedentes reclamados habían sido oportunamente adjuntados, efectuar una nueva evaluación que incluya el cálculo correcto de la puntuación de su representada, incluyendo los certificados excluidos, pues los documentos se encuentran en los enviados en mercado público (anexo 6 A).

Respecto de la Solvencia técnica.

La naturaleza de las UTP busca promover la sana participación de los oferentes, sin atentar, contra la libre competencia, a través de monopolios, colusiones o cualquier figura que provoque menoscabo a los otros oferentes, por cuanto deben ser siempre respetados los principios de libre concurrencia y de igualdad de los oferentes.

Por lo que, no es justo que dos empresas, en modelo de Unión Temporal de Proveedores, sumen sus trabajos individuales para obtener una ventaja numérica en el número final de contratos respecto a su experiencia y solvencia.

Entendemos que una empresa individual al tener mayor cantidad de experiencia es más relevante que la experiencia acumulada de dos empresas, y que eso no se vea reflejado en la puntuación afecta a su representada. No sería justo en tal caso, que una UTP formada por 8 empresas aportara un trabajo por empresa y disponer como UTP de la máxima calificación, pues atentaría contra la libre concurrencia y la igualdad de los oferentes.

Agrega que lo ajustado sería contar la oferta de la UTP MettCard y Cleverit como puntuación máxima, la máxima otorgada como válidas de una de las dos compañías.

Por otro lado, esta ventaja se produce, además, fundada en una serie de irregularidades, a saber:

a) La UTP aporta un certificado de la Municipalidad de las Condes donde la municipalidad indica que la empresa CLEVERIT ha entregado el servicio de diseño, desarrollo y migración, implementación y manutención, soporte y alojamiento de los sitios Web y aplicación móvil de la plataforma tarjeta vecino.

No obstante, del solo análisis de la información pública existente en el portal www.mercadopublico.cl, consta que la empresa adjudicada desde el año 2018 fue la empresa MetaSoft, con una oferta de 235 UTM, no siendo adjudicada Meetcard con su oferta de 343 UTM.

El servicio detallado en ambos casos licitación ganada y certificado expedido, es el mismo y el trabajo no puede ser desarrollado por dos empresas. Menos aún por la que no fue adjudicada.

Atendiendo a certificados de solvencia técnica hemos de anotar que una misma institución no debería poder certificarse a sí misma, manteniéndose al margen de este tipo de certificaciones en las licitaciones que ella misma evalúa.

Así las cosas, con este actuar arbitrario e ilegal por parte de la autoridad licitante se ha violentado el principio de estricta sujeción a las bases contemplado en el artículo 10 de la Ley de Compras, el que establece 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 la regulen”* y el principio de igualdad de los oferentes, el principio de imparcialidad u objetividad, el principio de probidad, principio de legalidad, de eficiencia y eficacia, de imparcialidad en el ejercicio de las funciones y el resguardo de los bienes públicos.

Solicita tener por interpuesta acción de impugnación en contra del Decreto Secc1° N°6340 de fecha 30 de octubre de 2020, que adjudicó la licitación a Meetcard Spa en UTP con Cleverit SpA que en definitiva se deje sin efecto dicha resolución por haber sido dictada con abuso e ilegalidad, para

que, restableciendo el imperio del derecho, se ordene adjudicar conforme a las bases (es decir, a su representada).

A fojas 129, compareció Osvaldo López Arriagada, abogado, en representación de la Municipalidad de Las Condes, en procedimiento regulado en el Capítulo V, de la Ley N° 19.886 de 2003, quien solicita que la demanda sea rechazada con costas.

Indica respecto de la primera alegación que con fecha 02 de septiembre de 2020, la Municipalidad de Las Condes solicitó mediante Foro Inverso al oferente MEETCARD - CLEVERIT SpA (en unión temporal de proveedores), rectificar la cláusula sexta del Acuerdo de Unión Temporal de Proveedores presentado, en el sentido de aclarar su vigencia, al haber señalado en éste que la vigencia de la Unión Temporal de Proveedores “durará hasta dos meses posteriores al vencimiento de la garantía del último servicio que se provea con el convenio marco adjudicado en ningún caso será inferior al plazo del contrato más su renovación”.

Como puede apreciarse, se trata de una situación que hace completamente aplicable lo dispuesto en el punto A.4.7 de las Bases de Licitación, por cuanto se trata de una solicitud de aclaración que no altera la esencia de la oferta, ni viola los principios de igualdad entre los oferentes ni el de estricta sujeción a las bases tal como lo ha planteado la demandante. La solicitud efectuada recae sobre un error de carácter formal consistente en la alusión a servicios contratados bajo “Convenio Marco”, en circunstancias que nos encontrábamos frente a un proceso licitatorio y es eso, en definitiva, lo que se solicitó corregir mediante el Foro Inverso.

Agrega que por lo demás, en las Bases de Licitación se señala respecto al documento donde consta la Unión Temporal de Proveedores que: “(...) deberá contener al menos, la solidaridad entre las partes respecto de todas las obligaciones que se generen con la Municipalidad y el nombramiento del representante o apoderado común con poderes suficientes, conforme a lo dispuesto en el artículo 67 bis del Reglamento de la Ley 19.886. En todo caso la vigencia del acuerdo no podrá ser inferior al plazo del contrato más su renovación. (...)”, debe entenderse, a la luz del citado artículo, que el contenido mínimo obligatorio del documento corresponde a la solidaridad entre las partes respecto de todas las obligaciones que se generen con la Municipalidad y el nombramiento del representante o apoderado común con poderes suficientes.

Expone que en efecto, el artículo 67 bis de la Ley N°19.886 dispone: “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”.

Señala que luego, el mismo artículo indica: “Para contrataciones iguales o superiores al monto indicado (1000 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. 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”.

Es decir, la vigencia del acuerdo de Unión Temporal de Proveedores y su materialización por escritura pública es un requisito exigible recién al momento de suscribirse el contrato y no antes, no siendo posible la exclusión de un oferente por este motivo durante el proceso licitatorio, tal como lo pretende la demandante.

Expresa que de todas formas, se hace presente que, en cuanto a la vigencia propiamente tal, el oferente es claro al señalar que la duración del acuerdo no podrá ser inferior al plazo del contrato, incluida su eventual renovación.

Expone que dando cumplimiento a lo exigido en el punto A.6. de las Bases Administrativas, la “UTP” conformada por MEETCARD SPA y CLEVERIT SPA, se materializó por escritura pública de fecha 10 de noviembre de 2020, suscrita ante Notario de Santiago don Luis Enrique Tavolari Oliveros, Repertorio N°4.667/2020.

En consecuencia, respecto a este punto la Municipalidad ha actuado respetando los principios de estricta sujeción a las bases e igualdad de los proponentes, sin que su actuar haya sido arbitrario ni contrario a derecho.

En cuanto a la segunda alegación, se indica que si bien es efectivo que se acompañaron los certificados mencionados en su demanda que le fueron solicitados por foro inverso, éstos no contenían información suficiente para ser considerados dentro de la evaluación por parte de la Comisión Técnica.

En particular, estos certificados (“Tarjetas RFID, mandante Estación Invernal de Astún S.A.” y “Plataforma de Tarjetas Ciudadanas KeySmartCity, mandante Excmo. Ayuntamiento de Zalla”) no hacían mención alguna al valor total del proyecto contratado para ser considerados al momento de evaluar, exigencia establecida de manera expresa en las Bases de Licitación, la cual fue incorporada mediante Aclaración de Oficio N°4, aprobada por Decreto Alcaldicio Secc. 1ª N°4366, de fecha 25 de julio de 2020, que señala: “ Para efectos de evaluación solo serán considerados aquellos proyectos cuyo valor total haya sido igual o mayor a \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos)”.

Relacionado con lo anteriormente señalado, mediante Aclaración de Oficio N°18, aprobada por Decreto Alcaldicio Secc. 1ª N°4366, de fecha 25 de julio de 2020, se modificó el “Certificado Tipo” contenido en el Anexo N°9, de manera tal que los proponentes tuvieran un formato general de certificación que contuviera toda la información necesaria para ser considerada en la evaluación técnica.

Señala que no obstante lo señalado precedentemente, la Municipalidad, con el objeto de no perjudicar a ningún proponente y procurando actuar con estricto apego al principio de estricta sujeción a las bases y de libre concurrencia de los oferentes, solicitó a través del aplicativo “Aclaraciones de Oferta” del portal www.mercadopublico.cl, con fecha 03 de septiembre de 2020, a las 10:52:25, a la empresa WEB DREAMS, acompañar y subir antecedentes que permitieran considerar dicha experiencia en la evaluación, situación que no ocurrió, según consta en el ya referido portal.

Expresa que, respecto a la tercera alegación, la actora pretende imponer su propio criterio al señalar que no era procedente considerar, al momento de evaluar, los antecedentes presentados conjuntamente por los integrantes de la “UTP”, ya que esto produciría una “ventaja numérica en el número final de contratos respecto a su experiencia y solvencia”.

Al respecto, cabe señalar que la Unión Temporal de Proveedores corresponde a un mecanismo de participación introducido en la Ley N°19.886 y su Reglamento, definiéndola en el numeral 37 del artículo 2 como una: “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”.

En función de lo anterior, aparece de manifiesto la intención del legislador de fomentar la participación de una mayor cantidad de oferentes en los diversos procesos de contratación pública, permitiendo de esta forma que quienes deseen participar puedan establecer acuerdos con otras empresas o personas naturales, permitiendo así la presentación de una oferta conjunta con el objeto de cumplir con los requisitos técnicos, administrativos y económicos exigidos en las Bases de Licitación, evitando así la exclusión por el no cumplimiento de algunos de los requisitos establecidos en los respectivos llamados.

Por su parte expone, la Dirección de Compras y Contratación Pública, en ejercicio de las atribuciones, a través de la Directiva N°22, hace hincapié en el hecho que esta asociación de proveedores está destinada a promover la participación de pequeñas y medianas empresas. Del mismo modo, considera que a través de la figura de la Unión Temporal de Proveedores las empresas pueden mejorar los antecedentes profesionales, capacitación y experiencia requerida, aumentar entre todos la cobertura de su oferta, mejorando tiempos de entrega, cantidades y tiempos de respuesta; o, presentar mejor experiencia al ofertar, para efectos de la evaluación de la misma.

Por lo tanto, el hecho de considerar la experiencia de ambos integrantes de la “UTP” no afecta el principio de igualdad entre las partes, toda vez que la norma reglamentaria del artículo 67 bis persigue precisamente sumar experiencias, competencias y capacidades de las empresas para ser más competitivas y porque la misma norma exige pactar la solidaridad entre los integrantes de la Unión Temporal de Proveedores respecto de todas las obligaciones que se generen con la entidad licitante, lo que acontece en este caso.

A mayor abundamiento, la citada disposición establece que los integrantes de la Unión Temporal de Proveedores 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.

Todo lo anterior, ha sido reafirmado por el propio Tribunal de Contratación Pública en sentencia dictada en la Causa ROL N° 81-2020, caratulada “INVERSIONES TRES MARIAS LIMITADA con ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES”.

Finalmente indica que, respecto a lo señalado en el numeral 3 de la demanda, “Solvencia técnica”, en orden a que no se deben considerar ciertos Certificados de Experiencia presentados por la UTP CLEVERIT-MEETCARD y, en particular el otorgado por el Director de Desarrollo Comunitario de la Municipalidad de Las Condes, podemos señalar que dicho documento ha sido válidamente otorgado, toda vez que la empresa prestó los servicios señalados en el referido certificado para la Municipalidad de Las Condes.

Arguye por último, que si bien es cierto que el año 2018 se realizó una Licitación Pública para contratar el servicio de diseño, desarrollo y migración, implementación y mantención, soporte y alojamiento de los sitios Web y aplicación móvil de la plataforma tarjeta vecino, la que fue adjudicada a la empresa METASOFT, debemos precisar y aclarar que, por incumplimientos de esta empresa, se puso término al contrato de manera anticipada, haciéndosele efectiva la garantía de fiel cumplimiento del contrato, razón por la cual ésta no prestó el servicio contratado. Como consecuencia de este término anticipado, es que se contrató a la empresa Cleverit a través de Convenio Marco, para dar continuidad a la prestación del servicio.

A fojas 174, se recibió la causa a prueba

A fojas 340, se certificó que no existen diligencias pendientes.

A fojas 342, 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 Comisión Evaluadora en el Acta N°98/2020 de fecha 22 de septiembre de 2020 y la entidad licitante demandada, la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES, en la dictación del Decreto SECC 1 N° 6340 de fecha 30 de octubre de 2020, que adjudicó la licitación de autos, incurrieron en ilegalidad y arbitrariedad con motivo de la licitación pública denominada “SERVICIO DE DESARROLLO, DISEÑO, IMPLEMENTACION, MANTENCION, SOPORTE Y ALOJAMIENTO DE

PLATAFORMA WEB TARJETA VECINO INTELIGENTE PARA LA MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES”ID 2560-11-LR20.

Por Decreto Sección 1° N°3229 de fecha 25 de mayo de 2020, se aprobaron las Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos que regularon la licitación pública antes mencionada.

SEGUNDO: Que, en el Acto de Apertura realizado con fecha 6 de agosto de 2020, según consta en el numeral 4° de los Vistos del Acta N° 98/2020 de la Comisión Evaluadora, concurren a presentar sus ofertas los siguientes oferentes:

- 1.- Catena Ingeniería y Servicios Limitada
- 2.- Comunidades Digitales
- 3.- Envisión Inversiones Limitada
- 4.- Ingenia Limitada
- 5.- Interside (UTP)
- 6.- Meetcards (UTP)
- 7.- Practia Consulting
- 8.- RFA Ingenieros Limitada
- 9.- The Pegasus Group Company S.A.
- 10.- Unidad Regional Chile –Webdreams
- 11.- Amonet SpA
- 12.- Diego Gonzalo

Se deja constancia que en el acto de Apertura fueron rechazadas las ofertas de los oferentes Amonet SpA y de Diego Gonzalo, por no presentar Garantía de Seriedad de la Oferta según lo solicitado en el punto A.2.1 de las Bases Administrativas.

TERCERO: Que, el punto A.4.6 “**De la Comisión Evaluadora**” de las Bases Administrativas, deja establecido en el párrafo tercero que, “Para efectos de evaluar las ofertas por parte de la Comisión citada, la Comisión Técnica descrita en el punto anterior, emitirá un primer informe en que

indicará las ofertas que han cumplido con los requerimientos de las bases para proceder a la apertura de las Ofertas Económicas y posteriormente hará entrega de un segundo informe que contendrá el análisis de las Ofertas Económicas presentadas y establecerá el orden de prelación de las mismas, de acuerdo al método de evaluación indicado en el punto A.4.8 de las presentes bases”. Y, en el párrafo final señala, “La Comisión Evaluadora levantará un acta que contendrá la evaluación de las propuestas, su orden de prelación y demás informaciones relevantes del citado Informe Técnico y Económico emitido por la Comisión señalada en el punto A.4.5.2 y lo remitirá al Alcalde para su decisión. Asimismo, informará las ofertas que no han sido evaluadas por no haber cumplido los requerimientos de las bases, correspondiendo posteriormente dejar la constancia de la inadmisibilidad en la respectiva Acta.”

CUARTO: Que, en el punto A.4.8 “**METODO PARA LA EVALUACION**” de las Bases Administrativas se establecen los criterios para evaluar las ofertas, señalando que,” La evaluación de las ofertas se efectuará previa verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos en las bases.

ÍTEM	PUNTOS
OFERTA ECONÓMICA	59
OFERTA TÉCNICA	40
CUMPLIMIENTO REQUISITOS FORMALES	1

Y, en el párrafo tercero de ese mismo punto señala, “Para efectos del proceso de evaluación de ofertas, el oferente deberá considerar el Anexo N°4 “Metodología y Pauta de Evaluación” en el cual se detalla la metodología y pautas de cada uno de los criterios antes señalados”.

QUINTO: Que, por su parte, el ANEXO N°4 “**METODOLOGIA Y PAUTA DE EVALUACION**” de las Bases de licitación, que consta de fojas 76 a 78, contiene la forma de evaluar los criterios de evaluación establecidos en el considerando precedente y sus fórmulas y escalas de puntuación.

Respecto del criterio “**OFERTA ECONOMICA**”, que tiene una ponderación de 59 puntos, señala una “**FORMULA PARA DETERMINAR EL VALOR DE LA OFERTA ECONOMICA A EVALUAR**”.

Respecto del criterio **“OFERTA TÉCNICA”**, que tiene una ponderación de 40 puntos, considera los siguientes parámetros para evaluarlo:

“ITEM 1.- Del Servicio de Desarrollo, Mantención y Alojamiento de la Plataforma” con una ponderación de 3 puntos y su respectiva escala de puntajes;

“ITEM 2.- De la Propuesta Técnica (según Anexo N°10), con una ponderación de 9 puntos y su respectiva escala de puntajes;

“ITEM 3.- De la Experiencia según punto A.4.2. N°5, con una ponderación de 15 puntos y su respectiva escala de puntajes.

“PLAZO DE DESARROLLO, DISEÑO E IMPLEMENACION”, con una ponderación de 12 puntos y su respectiva escala de puntajes.

“COMPORTAMIENTO CONTRACTUAL ANTERIOR CON LA MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES”, con una ponderación de 1 punto y su respectiva escala de puntajes.

Respecto del criterio **“CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS FORMALES”**, que tiene una ponderación de 1 punto, se evalúa de la siguiente manera:

Presenta todos los antecedentes en forma oportuna: 1 punto

No presenta todos los antecedentes en forma oportuna: 0 punto.

SEXTO: Que, la evaluación de las ofertas realizada por la Comisión Evaluadora según consta en el Acta N°98/2020 de fecha 22 de septiembre de 2020, de fojas 99 a 110 y de fojas 211 a 222, en el numeral 1 **“ ANTECEDENTES GENERALES”**, deja establecido que se declararon inadmisibles las ofertas de los oferentes **“Comunidades Digitales”**; **“Interside”** (UTP) y **“Practia Consulting”**, en atención a que según el Acta de Asistencia a Presentaciones Técnicas publicada en el portal, no se presentaron a la reunión establecida y conforme a lo dispuesto por el A.4.5.2.1 de las bases no pueden continuar en el proceso licitatorio. Por lo tanto, quedaron siete oferentes para la evaluación de sus Ofertas Técnicas.

Y, según consta en el numeral 4 **“EVALUACION TECNICA”** de la misma Acta, el oferente RFA Ingenieros Limitada presentó en su oferta un UP TIME mínimo de 99,95% y el oferente The Pegasus Group Company presentó en su oferta un UP TIME de 98 a 100%, por lo que ambos quedaron

bajo el mínimo estipulado en el punto B.3.6 “Alojamiento de la Plataforma”, que debe considerar un UP TIME mínimo de 99,96% con tecnología Cloud (en la Nube). Por lo que se consideraron inadmisibles sus propuestas técnicas, no continuando dichos oferentes en el proceso licitatorio. Y, el oferente Envisión Inversiones Limitada, también es declarada inadmisibles su oferta, al lograr solo un 74% en la evaluación de su oferta técnica, obteniendo un porcentaje inferior al 80% de cumplimiento de evaluación de su propuesta técnica según Anexo N°10.

Por lo que, en definitiva, solo continuaron 4 oferentes en el proceso de evaluación técnica de las ofertas para pasar a la etapa de evaluación de la Oferta Económica, entre las cuales quedaron las ofertas del oferente demandante, Unidad Regional Chile Webdreams y del oferente adjudicado, Meetcard SpA en UTP con Cleverit SpA.

SÉPTIMO: Que, la evaluación técnica y económica realizada por la Comisión Evaluadora, se contiene en el “**RESUMEN DE EVALUACION-PONDERACION 100 PUNTOS**” del Acta de Evaluación, a través de un resumen de la evaluación efectuada y de la Metodología y Pauta de Evaluación aplicada establecida en el Anexo N°4 de las bases, lo que dio como resultado que el oferente Meetcard SpA en UTP con Cleverit SpA, obtiene un puntaje total de 96 puntos; el oferente demandante, Unidad Regional Chile Webdreams un puntaje total de 92 puntos; el oferente Catena Ingeniería y Servicios Ltda. 76,12 puntos e Ingenia Ltda. 72,15 puntos.

Y, en el numeral 5 de dicha Acta, “**PROPOSICION DE EMPRESA ADJUDICAR**”, la Comisión propone se adjudique la licitación a la empresa que obtuvo el mayor puntaje total ponderado, Meetcard en UTP con Cleverit.

La entidad licitante, fundado en la propuesta de adjudicación contenida en el Acta de Evaluación de la Comisión Evaluadora, dicta el Decreto SECC1° N°6340 de fecha 30 de octubre de 2020, según consta de fojas 91 a 98 y de fojas 223 a 230, impugnado en autos, que adjudica la licitación a ese oferente.

OCTAVO: Que, en cuanto a la impugnación del demandante de que a través de la aclaración se permitió a la UTP conformada por Meetcard SpA y Cleverit SpA adjuntar un documento para rectificar la constitución de la UTP respecto de que su vigencia no podrá ser inferior al plazo del contrato más su renovación, facilitando con ello que subsanara un vicio de fondo relacionado

con la vigencia de la UTP, quedando con ello en situación de privilegio, afectando los principios de igualdad de los oferentes y de estricta sujeción a las bases, por lo que debió ser excluido de la licitación y además, que el documento presentado por ese oferente como instrumento privado debió haberse materializado por escritura pública según las bases de licitación, por lo que el documento en el cual se pactó dicha UTP adolecía de informalidad y no cumplía con el pliego de condiciones.

NOVENO: Que, al respecto cabe considerar como antecedente que, consta de fojas 330 a 334, documento denominado “**CONSTITUCION DE UNION TEMPORAL DE PROVEEDORES ENTRE MEETCARD SpA Y CLEVERIT SpA**”, celebrado con fecha 5 de agosto de 2020.

En su cláusula Primera, “**CONSTITUCION**”, dichas empresas a través de sus respectivos representantes establecen que en virtud de la presentación y oferta conjunta en el proceso de licitación pública que individualizan y que corresponde a la licitación de autos, acuerdan constituir entre ambos una UTP para formalizar la participación conjunta en dicho proceso.

En la cláusula Tercera, “**SOLIDARIDAD**”, “las partes comparecientes pactan en ese mismo acto solidaridad respecto de todas las obligaciones que deriven de la oferta por ellos presentada, de las bases de licitación que regulan el proceso singularizado en la cláusula primera y del contrato que se suscriba para la realización de lo adjudicado”.

En la cláusula Quinta, “**CESION**”, establecen la prohibición de ceder la participación de sus miembros.

En la cláusula Sexta, “**VIGENCIA**”, establecen que, “La vigencia de la Unión Temporal de Proveedores que se constituye por este acto, inicia a contar de esta fecha y durará hasta dos meses posteriores al vencimiento de la garantía del último servicio que se provea con el convenio marco adjudicado. En caso de que durante la vigencia del contrato se acuerde con la entidad licitante la ampliación o renovación de la vigencia del contrato, el plazo antes citado se renovará conforme al acuerdo modificadorio que se suscriba y en ningún caso será inferior al plazo del contrato y su renovación.

Y, en la cláusula octava, “**REPRESENTANTE O APODERADO COMUN DE LA UNION TEMPORAL DE PROVEEDORES**”, se designa como apoderado al representante de la empresa integrante Meetcard SpA.

DECIMO : Que, respecto del pacto de UTP presentado por Meetcard SpA y Cleverit SpA a que se ha hecho referencia en el considerando precedente, consta en el Acta N°89/2020 de la Comisión Evaluadora de fecha 1° de septiembre de 2020, a fojas 111 y 207, que reunida dicha Comisión recibió “un informe de la Comisión Técnica, en virtud del cual se solicitó requerir al oferente que se indica a continuación aclarar su oferta a través del Foro Inverso del portal www.mercadopublico.cl en el siguiente sentido...” Y, a continuación transcribe la solicitud de aclaración a ese oferente con fecha 2 de septiembre de 2020, que consta a fojas 289, que es del siguiente tenor: “Se solicita rectificar la cláusula sexta del Acuerdo de Unión Temporal de Proveedores, en el sentido de aclarar su vigencia, toda vez que se indica que la vigencia de la Unión Temporal de Proveedores “ durará hasta dos meses posteriores al vencimiento de la garantía del último servicio que se provea con el convenio marco adjudicado”. Se debe tener presente que nos encontramos en un proceso de licitación pública (no Convenio Marco) de acuerdo con lo establecido en las Bases de Licitación “la vigencia del acuerdo no podrá ser inferior al plazo del contrato más su renovación”.

DÉCIMO PRIMERO: Que, la respuesta dada por ese mismo oferente con fecha 4 de septiembre de 2020, según consta de fojas 289 a 292 fue la siguiente: “Respondiendo, cumpliendo en forma y oportunidad, acompañamos nuevo documento de Acuerdo de Unión Temporal de Proveedores que rectifica la cláusula sexta del Acuerdo aclarando su vigencia. De esta manera damos cumplimiento a lo observado por la Municipalidad en este proceso licitatorio. Sin embargo, hacemos presente a usted nuestros descargos respecto a las observaciones formuladas: El Artículo A.3 DE LAS OFERTAS A.3.1 Quienes Pueden Participar en la Licitación de la bases señala: “Cuando quien participa en la Licitación sea una Unión Temporal de Proveedores, deberá adjuntarse el documento en que conste dicha unión, el que deberá contener al menos, la solidaridad entre las partes respecto de todas las obligaciones que se generen con la Municipalidad y el nombramiento del representante o apoderado común con poderes suficientes, conforme a lo dispuesto en el artículo 67 bis del Reglamento de la ley 19.886. En todo caso la vigencia del acuerdo no podrá ser inferior al plazo del contrato más renovación.” Por nuestra parte, el documento original señalaba expresamente: “La vigencia de la Unión Temporal de Proveedores que se constituye por este acto, inicia a contar de esta fecha y durará hasta dos meses posteriores al vencimiento de la garantía del último servicio que se provea con el convenio marco adjudicado.

En caso de que durante la vigencia del contrato se acuerde con la entidad licitante la ampliación o renovación de la vigencia del contrato, el plazo antes citado se renovará conforme al acuerdo modificatorio que se suscriba y en ningún caso será inferior al plazo del contrato más su renovación. Con todo, la vigencia de la presente UNION TEMPORAL DE PROVEEDORES deberá considerar el tiempo necesario para atender la solución a las garantías prestadas en el referido proceso de licitación”.

Y agrega como conclusión que “De esta forma, el documento entregado oportunamente señala expresamente y sin equívoco alguno que la vigencia del Acuerdo cubre la duración del contrato y su renovación, cumpliendo con lo exigido en las bases. Sin embargo, hemos presentado una nueva versión del documento que rectifica la frase observada para reflejar lo que explícitamente solicitan, señalando: “SEXTO: VIGENCIA: La vigencia de la Unión Temporal de Proveedores que se constituye por este acto no será inferior al plazo del contrato más su renovación”. También se ha eliminado la referencia a “convenio marco”, situación que en todo caso no afectaba el tenor del contrato y sus obligaciones, atendiendo las reglas generales de interpretación del mismo. De esta manera se han respondido las observaciones a los errores formales frente a lo cual no procede asignación de un menor puntaje en el criterio “cumplimiento de requisitos formales” tal como lo dispone expresamente las bases de licitación en el artículo A.4.7. Inciso final”.

Y, de fojas 325 a 329, consta el mismo documento denominado “Constitución de Unión Temporal de Proveedores entre MEETCARD SpA Y CLEVERIT SpA” de fecha 5 de agosto de 2020, con la modificación introducida en la cláusula Sexta VIGENCIA: “La vigencia de la unión Temporal de Proveedores que se constituye por este acto no será inferior al plazo del contrato más su renovación”.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, como consecuencia de la aclaración solicitada por foro inverso y la respuesta dada a que se ha hecho referencia en el considerando precedente, el oferente demandante con fecha 10 de septiembre de 2020, según consta a fojas 162, presenta el Reclamo INC-186927-G5Q8G7 en el portal mercadopublico.cl, en los mismos términos y con los mismos fundamentos contenidos en su demanda de autos, señalando que a la UTP conformada por Meetcard SpA y Cleverit Spa, a través del foro inverso se le permitió adjuntar un documento para sanear la falencia en la documentación administrativa requerida, vulnerando el principio de igualdad

de los oferentes y el de estricta sujeción a las bases, las que establecen que la vigencia de la unión no podía ser inferior al plazo del contrato más su renovación, permitiéndole subsanar el error contenido en el documento de constitución de la UTP, entregándole facilidades que no le fueron dadas a los otros oferentes, otorgándole una ventaja frente a ellos. Además, objeta el documento en el cual se formaliza la UTP, por su informalidad, pues se trata de un simple documento que no cumple con las exigencias de las bases que establece que el acuerdo en que conste la UTP debe materializarse por escritura pública, por lo que, “solicita que el oferente sea excluido del proceso licitatorio, no siendo, por ello, evaluados.”

DÉCIMO TERCERO: Que, para poder resolver sobre esta materia impugnada en estos autos y a que se refiere el reclamo del oferente demandante, cabe considerar como antecedente que, el punto A.3.1 “**Quienes Pueden Participar en la Licitación**” de las Bases Administrativas en su párrafo primero establece que, “Podrán participar en la licitación, las personas naturales, jurídicas y las Uniones Temporales de Proveedores, de conformidad al Reglamento de la Ley N°19.886, que cumplan con los requerimientos establecidos en las presentes bases y que estén habilitadas para efectuar ofertas a través del portal www.mercadopublico.cl”.

Y, el párrafo cuarto de ese mismo punto señala que, “Cuando quién participa en la licitación sea una Unión Temporal de Proveedores, deberá adjuntarse el documento en que conste dicha unión, el que deberá contener al menos, la solidaridad entre las partes respecto de todas las obligaciones que se generen con la Municipalidad y el nombramiento del representante o apoderado común con poderes suficientes, conforme a lo dispuesto en el artículo 67bis del Reglamento de la Ley N°19.886. En todo caso la vigencia del acuerdo no podrá ser inferior al plazo del contrato más su renovación.”

DECIMO CUARTO: Que, por su parte el artículo 67 bis “Unión Temporal de Proveedores” del Decreto de Hacienda N°250 de 2004, Reglamento de la Ley N°19.886, que regula las UTP y que lo hace aplicable por la disposición de las bases antes mencionada, en relación con las contrataciones iguales o superiores a 1000 UTM, como es el caso de autos, en cuanto a la forma del instrumento de constitución de la UTP, establece en su inciso primero que, “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

la obligaciones que se generen con la Entidad y el nombramiento de un representante o apoderado común con poderes suficientes”.

Y en el inciso tercero deja establecido que, “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”.

Y, en el inciso final de esa misma disposición reglamentaria señala que, “La vigencia de esa 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 QUINTO: Que, asimismo, la Directiva N°22 de la Dirección de Compras y Contratación Pública, de fecha 1° de diciembre de 2015, que establece “Orientaciones Sobre la Participación de las Uniones Temporales de Proveedores en los Procesos de Compras”, en el Capítulo III, numeral 1° **CONSTITUCION DE LA UTP**”, en la letra “g) **Oportunidad de presentación del instrumento**”, en el párrafo tercero establece que, “Para contrataciones iguales o superiores al monto indicado, el acuerdo en que conste la UTP deberá materializarse por escritura pública, debiendo adjuntarse una vez adjudicada la respectiva licitación”.

Y, en el párrafo cuarto agrega que, “En todo caso, se les recomienda a los proveedores que, aun tratándose de adquisiciones iguales o superiores a 1000 UTM, suscriban igualmente un documento privado para la constitución de la UTP, a fin de ser presentado conjuntamente con la oferta, con el compromiso de formalizar lo anterior a través de una escritura pública, una vez adjudicada la licitación”.

DÉCIMO SEXTO: Que, de la disposición de las Bases Administrativas, del artículo 67 bis del Reglamento y de la Directiva N°22 de la Dirección de Compras de Contratación Pública sobre la materia queda establecido entonces que, no se exige para poder pactar una Unión Temporal de Proveedores al momento de participar en el proceso de compra presentando ofertas, que se formalizara a través de una escritura pública, sino que bastaba pactarla a través de un documento que podía ser un instrumento privado en que se acordara dicha unión, ya que las normativas antes mencionadas no señalan la forma en que debe escriturarse el instrumento por

el cual se unen en una UTP, ni menos aún exigen explícitamente que sea formalizado por una escritura pública al momento de presentar su oferta.

Por lo que, cuando se trata de contrataciones iguales o superiores a 1000 UTM, la UTP debía formalizarse por escritura pública al momento de contratar, esto es, al celebrarse el respectivo contrato. De tal manera que, solo una vez que estuviera adjudicada la licitación, debía formalizarse por escritura pública el pacto que inicialmente se había acordado al momento de presentar su oferta; puesto que de acuerdo con la disposición de las bases y la reglamentaria antes señalada, la formalización por escritura pública era únicamente exigible una vez que hubiere sido adjudicado en la licitación. Por consiguiente, contrario a lo afirmado por el demandante en su libelo, el acuerdo de UTP pactado por instrumento privado entre Meetcard y Cleverit, se ajustó a la normativa de las bases y a la disposición del Reglamento de la Ley N°19.886 antes señalados.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, respecto de los requisitos que debe cumplir el acuerdo en que conste el pacto de la UTP para poder participar y presentar oferta en la licitación, tal como lo establece el párrafo cuarto del punto A.3.1 de las Bases Administrativas y el inciso primero del artículo 67 bis del Reglamento de la Ley N°19.886, a que se hecho referencia en los considerandos precedentes, en el documento que conste la unión deberá establecerse, “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.”

Por lo que, conforme a dichas disposiciones, bastaba para acordar la Unión Temporal de Proveedores y constituir la como tal, que el instrumento en que se pactara la UTP, debía contener como requisitos mínimos a cumplir por parte de los integrantes de la unión, la solidaridad entre las partes; esto es, la responsabilidad solidaria de todos sus miembros respecto de las obligaciones que se originen para con la entidad licitante y el nombramiento de un representante o apoderado común con poder suficiente para actuar a nombre y en representación de la UTP, de tal manera que solo esos dos únicos requisitos tenían el carácter de esenciales y excluyentes.

Y, del examen del contenido del pacto de UTP originalmente celebrado entre Meetcard SpA y Cleverit SpA., que consta de fojas 330 a 334, se cumplen con esos dos requisitos mínimos requeridos por las disposiciones antes señaladas para poder constituir la unión al momento de presentar su

oferta. En efecto, se verifica que en la cláusula tercera de dicho pacto, se establece la solidaridad de las partes comparecientes respecto de todas las obligaciones que se generen para con la entidad licitante. Y, en la cláusula Octava, designan a un representante o apoderado común de la UTP para todos los efectos de la licitación de autos.

DÉCIMO OCTAVO: Que, con respecto de la Vigencia de la UTP, ésta se encuentra regulada en la parte final del párrafo cuarto del punto A.3.1 de las Bases Administrativas y en el inciso final del artículo 67 bis del Reglamento de la Ley N°19.886, estableciendo que no podrá ser inferior a la del contrato adjudicado más su renovación.

Por lo que, el requisito de la vigencia de la UTP no se encontraba establecido entre aquellos que debían cumplirse como mínimos por la disposición de las bases y norma reglamentaria antes señalada y por lo tanto, no tenía el carácter de esencial, pero que en todo caso debía encontrarse considerada para el pacto de unión y en el contrato formalizado por escritura pública, una vez adjudicada la licitación.

Y, consta que en la oferta presentada por Meetcard SpA en UTP con Cleverit SpA, se incluyó en la cláusula sexta la Vigencia de la UTP, tanto en el pacto inicial en que se acordó tal unión, según consta a fojas 332, como en la escritura pública de fecha 10 de noviembre de 2020, otorgada ante el Notario de Santiago don Luis Enrique Tavolari Oliveros, según consta a fojas 245 a 252, una vez que se adjudicó la licitación de autos.

DÉCIMO NOVENO: Que, en relación con la aclaración solicitada a la UTP conformada por Meetcard y Cleverit respecto de la vigencia de su unión establecida en la cláusula sexta del pacto, tal requerimiento se encuentra establecido en el punto A.4.7 “**Solicitud de Antecedentes Adicionales u Omitidos**” de las Bases Administrativas, en cuyo párrafo primero señala que, “Durante el proceso de evaluación, la Comisión Evaluadora podrá requerir a los oferentes aclaraciones o antecedentes omitidos respecto de sus respectivas propuestas, las que se efectuarán a través del portal www.mercadopublico.cl” Y, en el párrafo tercero de ese mismo punto agrega que, “Estos requerimientos no podrán alterar la esencia de las ofertas, ni violar los principios de igualdad de los oferentes y estricta sujeción a las bases.” Asimismo, el párrafo cuarto de ese punto deja establecido que, “La solicitud deberá recaer únicamente en errores u omisiones formales, siempre y cuando las rectificaciones de dichos vicios u omisiones no les confiera a esos oferentes una situación de privilegio

respecto de los demás competidores, esto es, en tanto no se afecten los principios de estricta sujeción a las bases, de igualdad entre los oferentes y se informe de dicha solicitud a través del “ Sistema de Información de las Compras y Contrataciones de los Organismos Públicos”, según corresponda, al resto de los oferentes.” Esta misma disposición de las bases se encuentra establecida en el artículo 40 del Reglamento de la Ley N°19.886.

VIGÉSIMO: Que, por lo tanto, la Comisión Evaluadora durante el procedimiento de evaluación al solicitar a esa UTP por la vía del foro inverso, rectificara la cláusula sexta de su pacto inicial en el sentido de aclarar su vigencia por haber hecho referencia a servicios que provenían de un convenio marco, siendo que en el caso de autos se trataba de una licitación pública, solo se limitó a ejercer la facultad conferida por el punto A.4.7 de las Bases Administrativas y a las normas del artículo 40 del Reglamento, que le permitían durante el proceso evaluador requerir la corrección de errores u omisiones formales.

En efecto, si se examina la cláusula sexta del pacto inicial de la UTP, que consta a fojas 332, se puede verificar que de su propio texto se colige que si bien se refería erróneamente a un plazo de un convenio marco, en la parte final del segundo párrafo señala que cubriría el plazo del contrato más su renovación al expresar que, “En caso que durante la vigencia del contrato se acuerde con la entidad licitante la ampliación o renovación de la vigencia del contrato, el plazo antes citado se renovará conforme al acuerdo modificatorio que se suscriba y en ningún caso será inferior al plazo del contrato más su renovación”. Por lo que, el error en que incurrió al referirse al plazo de la garantía del convenio marco y no a una licitación pública, como era el proceso licitatorio de autos, constituía un error solo de carácter formal, pues los únicos requisitos mínimos que debían cumplirse y que constituían aspectos esenciales del pacto, eran la Solidaridad de las partes comparecientes de todas las obligaciones que se deriven de su oferta y del contrato que se adjudicara y el nombramiento de un apoderado o representante común, por así mandarlo tanto las Bases Administrativas y el Reglamento de la Ley N°19.886.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, por consiguiente, habiéndose cumplido en el pacto inicial conformado por Meetcard SpA y Cleverit SpA con los requisitos mínimos de Solidaridad y nombramiento de un apoderado común, el error incurrido en cuanto al plazo de su vigencia no podía afectar la esencia de la oferta, ni su precio ofertado.

Además, por la aclaración solicitada a esa UTP, no se vio afectado el principio de estricta sujeción a las bases; ya que tal error por revestir un carácter formal, no podía constituir una inobservancia a las bases, desde el momento que no se vio alterada la validez de la oferta de dicha UTP, ni la de ninguno de los oferentes que presentaron ofertas en la licitación, ni la posición relativa de todos los proponentes en el proceso de evaluación de las ofertas, no generándose ningún perjuicio para ninguno de ellos.

Asimismo, por la aclaración solicitada, tampoco se vio afectado el principio de igualdad de los oferentes como lo afirma el demandante en su libelo, puesto que por haberse rectificado el pacto, no se generó ninguna ventaja comparativa para dicho oferente, ni permitió que quedara en situación de privilegio frente a sus oponentes, desde el momento que en dicho pacto se cumplieron los requisitos esenciales mínimos necesarios para su validez de su constitución exigidos por las bases y el Reglamento de la Ley N°19.886. Por lo que, por tal error, se configuró en la especie el principio de la no formalización establecido por el inciso 2° del artículo 13 de la Ley N°19.880, aplicable supletoriamente en este caso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N°19.886.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, por lo tanto, de todos los antecedentes expuestos en los considerandos precedentes queda establecido entonces que, la Comisión Evaluadora al solicitar a la UTP conformada por Meetcard y Cleverit que rectificara la cláusula sexta de su pacto en relación con la vigencia del mismo, se ajustó a lo establecido por el pliego de condiciones que la facultaban para efectuar tal requerimiento, al haberse incurrido en un error que revestía un carácter formal que hacían aplicable en la especie las disposiciones del párrafo cuarto del punto A.3.1 de las Bases Administrativas de la licitación y el inciso primero del artículo 40 del Reglamento de la Ley N°19.886.

Por lo tanto, la Comisión Evaluadora con tal actuación, al ejercer la facultad de solicitar tal rectificación, se ajustó al pliego de condiciones y al principio de estricta sujeción de las bases consagrado en el artículo 10° inciso tercero de la Ley N°19.886.

Por lo que, la impugnación del demandante por este capítulo habrá de ser rechazada.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, respecto de la impugnación del demandante de que su oferta fue erróneamente evaluada en el ítem “Experiencia” de su Oferta Técnica, asignando un puntaje que no correspondía, puesto que había cumplido con presentar como respaldo un número de certificados emitidos por sus mandantes que acreditaban la prestación de los servicios desde el año 2016 en adelante y que de acuerdo con la escala de puntajes establecida por el ANEXO N°4” Metodología y Pauta de Evaluación”, en el ítem 3 “ De la experiencia según punto A.4.2 N° 5”, le habría correspondido la máxima puntuación .

Al respecto cabe considerar que, el punto A.4.2 “**Oferta Técnica**” de las Bases Administrativas deja establecido en el número 4 que, “Para acreditar experiencia, los oferentes deberán presentar el formulario **Anexo N°6-A denominado “Experiencia del Oferente”**. Los proponentes deberán presentar como respaldo de la información entregada en dicho Anexo y para efectos de la evaluación, copias de contratos, decretos o certificados emitidos por quién ha contratado los servicios del oferente, que acrediten la prestación de servicios en **Diseño, Desarrollo y/o Mantenimiento de Plataforma Web de gestión de clientes y/o servicios, con interacción en dispositivos móviles, prestados desde el año 2016 en adelante**”.

Cabe hacer presente que, esta disposición de las bases que había sido aprobada por Decreto Secc. 1° N°3229 de fecha 25 de mayo de 2020, fue modificada y complementada mediante aclaración de oficio efectuada por la entidad licitante, por DECRETO SECC. 1° N°4366 de fecha 25 de julio de 2020, según consta a fojas 144 y 145, agregando el siguiente nuevo párrafo al final a dicha disposición, “**Para efectos de evaluación solo serán considerados aquellos proyectos cuyo valor total haya sido igual o mayor a \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos).**”

VIGÉSIMO CUARTO: Que, por su parte el ANEXO N°4 “**METODOLOGIA Y PAUTA DE EVALUACION**”, que forma parte integrante de las bases, que se establece la fórmula y escala de puntajes para evaluar los distintos criterios e ítems de evaluación, conforme lo dispone el punto A.4.8 “ Método de Evaluación” de las Bases Administrativas, en lo que respecta al ítem 3.-Experiencia del criterio Oferta Técnica, según consta a fojas 77, establece la siguiente escala de puntuación para la evaluación de ese ítem: a) 6 o más contratos: 15 puntos ; b) Entre 4 y 6 contratos 10 puntos ; c) entre 1 y 3 contratos 5 puntos; d) No acredita experiencia: 0 puntos.

Cabe considerar en forma especial que dicha escala de puntajes de las bases para evaluar la Experiencia, también fue modificada por el DECRETO SECC 1° N°4366 de fecha 25 de julio de 2020, según consta a fojas 150, por la siguiente nueva escala de puntuación: a) 8 o más contratos:15 puntos ; b) Entre 5 y 7 contratos:10 puntos ; c) Entre 2 y 4 contratos: 5 puntos; d) 1 contrato o no acredita experiencia: 0 puntos.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, consta a fojas 300 a 305, **ANEXO N°6 – A “EXPERIENCIA DEL OFERENTE”**, presentado por el oferente demandante, Web Dreams S.L., en que aparece el listado de los contratos de servicios prestados, los años, los importes que representan y el mandante a quién le prestaron dichos servicios, firmado por el representante legal de dicho oferente.

Y, consta de fojas 306 a 324, los certificados acompañados por ese oferente, como respaldo de la información entregada en el Anexo N°6-A, para efectos de la evaluación del ítem Experiencia, emitidos por quien contrató sus servicios, que acreditan la prestación de los mismos por el periodo de tiempo que indican y el detalle de los trabajos realizados.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, consta a fojas 288 y 289, Aclaración solicitada al oferente demandante, a través del portal mercadopublico.cl, en los siguientes términos: “Se solicita acompañar conforme a lo solicitado en el punto A.4.2., copias de los contratos, decretos, órdenes de compra o certificados emitidos por quién ha contratado los servicios del oferente respecto a los siguientes contratos singularizados en el Anexo N°6-A: 1.- Tarjetas RFID, mandante Skidata Ibérica, S.L., debido a que dentro de los documentos acompañados en su oferta no viene respaldo de la información entregada. 2.-Tarjetas RFID, mandante Estación Invernal Valle de Astún, S.A., debido a que dentro de los documentos acompañados en su oferta no viene respaldo de la información entregada. 3.- Tarjetas RFID y EAN13, mandante IBERCAJA Banco S.A., debido a que el certificado acompañado no indica monto. 4.-Tarjetas RFID Identificación Digital de Usuario y Tarjeta, mandante Explotaciones Turísticas de Canchandú S.A., debido a que dentro de los documentos acompañados en su oferta no viene respaldo de la información entregada. 5.- Tarjeta Ciudadana Zaragoza, mandante Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza, debido a que el certificado acompañado no le indica monto.6.- Plataforma E-Commerce Ticketing, mandante CANTUR, debido a que dentro de los documentos acompañados en su oferta no viene respaldo de la

información entregada. 7.-Plataforma de Tarjetas Ciudadanas KeySmartcity, mandante Excmo. Ayuntamiento de Zalla, debido a que dentro de los documentos acompañados en su oferta no viene respaldo de la información entregada.” Y, consta en el mismo Sistema de Información, a fojas 288, que respecto de esta solicitud, “El proveedor no ingresó respuesta a esta aclaración”.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, del examen de cada uno de los certificados acompañados por el oferente demandante como respaldo de los contratos singularizados en el Anexo N° 6-A para acreditar su experiencia, se puede constatar que solo 6 del total de los certificados acompañados se encuentran valorizados los proyectos realizados por montos en euros o en pesos iguales o superiores a \$50.000.000; ya que conforme a la modificación introducida a las bases por el Decreto Secc.1 N°4366 de fecha 25 de julio de 2020, para los efectos de evaluación de la experiencia solo debían considerarse proyectos de un valor total igual o superior a ese monto, por lo que esos proyectos eran los que calificaban para poder ser evaluados en el ítem Experiencia.

Más aun considerando el hecho que, por la vía de la aclaración, se le había solicitado a dicho oferente adjuntar la información requerida respecto de los proyectos no valorizados, no dando ninguna respuesta a dicho requerimiento.

Lo anterior también se encuentra corroborado por la prueba testimonial rendida por los testigos Juan Mauricio Barraza Riquelme, de fojas 254 a 257 y Gonzalo Salazar Leiva, de fojas 260 a 264, los cuales no fueron tachados, están bien informados puesto que formaron parte de la Comisión Técnica de Evaluación, han dado razón de sus dichos y se encuentra contestes en que la información entregada en los certificados por el oferente demandante no se ajustó a lo solicitado en las bases, ya que no hacían mención al valor del proyecto para ser considerado en la evaluación y que no se subieron los antecedentes faltantes al portal a pesar de solicitarlos por la vía de la aclaración.

Por lo tanto, la Comisión Evaluadora en el Acta de Evaluación, al asignar el puntaje de 10 puntos al oferente demandante en el ítem Experiencia del criterio Oferta Técnica lo evaluó correctamente, puesto que se ajustó a la escala de puntuación modificada del Anexo N°4 “Metodología y Pauta de

Evaluación” establecido por las bases de licitación y al principio de estricta sujeción de las mismas.

Por lo que, la impugnación del demandante por este capítulo habrá de ser desestimada.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, en cuanto a la impugnación del demandante de que para la evaluación del ítem Experiencia del criterio Oferta Técnica del oferente Meetcard SpA en UTP con Cleverit SpA no debían haberse considerado las experiencias de ambos porque no podían ser acumulables.

Al respecto cabe considerar que, el artículo 67 bis del Reglamento de la Ley N°19.886 en su inciso quinto establece que, “Al momento de 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 la misma”.

Por su parte, la Directiva N° 22 de Chile Compra sobre la participación de las UTP en los procesos de licitación, en el capítulo II **“ORIENTACIONES PARA COMPRADORES”**, numeral 2 **“EVALUACION DE LAS OFERTAS UTP”**, letra **“a) Libertad para determinar la forma de ofertar”**, en su párrafo segundo señala: “Corresponde a la entidad licitante determinar los criterios de evaluación y sus ponderaciones. Sin embargo, las UTP gozan de total discreción a la hora de determinar cómo formulan sus ofertas y de elegir los antecedentes que presentarán para cumplir con lo exigido en las bases y para ser evaluados de acuerdo a los criterios y ponderaciones predeterminados en las bases. En efecto, una UTP podría, a modo ejemplar, presentar conjuntamente con su oferta la experiencia de todos o de solo algunas de las empresas que la integran, según cual sea la modalidad más ventajosa para los efectos de la evaluación de su oferta.”

Y, en la letra **“c) Evaluación de la experiencia”** señala que, “Tratándose de ofertas presentadas por la UTP, cabe recordar que son éstas las que determinarán la forma en la que se presentará la experiencia en cuanto a si será la de uno, algunos o la de todos los integrantes de la respectiva UTP”.

VIGÉSIMO NOVENO : Que, de la disposición reglamentaria antes señalada y de las orientaciones de la Directiva N°22 a que se ha hecho referencia en el considerando precedente queda establecido entonces que, son los integrantes de las UTP los que tienen plena libertad para determinar qué antecedentes presentarán para dar cumplimiento a lo requerido por las bases para la evaluación de la experiencia y cómo la formularán en la presentación de su oferta, ya sea acompañando los antecedentes que acrediten la experiencia de uno de los integrantes o de todos ellos. De tal manera que en conformidad a dichas disposiciones, las experiencias de cada uno son acumulables y pueden ser presentadas para que sean evaluadas en conjunto, si consideran que esa es la modalidad más conveniente.

Por lo que, en el caso de la UTP conformada por las empresas Meetcard SpA y Cleverit SpA, contrario a lo afirmado por el demandante en su libelo, para la evaluación de su experiencia podían acreditarla con la de ambos integrantes, pudiendo sumarlas, debiendo considerarse todos los contratos individualizados en el Anexo 6-A, presentado por cada uno de dichas empresas como integrantes de la unión. Por consiguiente, la Comisión Evaluadora al contabilizar en forma conjunta todos los contratos contenidos en los Anexos N°6-A presentados por cada uno de los integrantes de esa UTP que acreditaban sus respectivas experiencias, que constan de fojas 296 a 299, se ajustó a la disposición del artículo 67 bis del Reglamento de la Ley N°19.886 y a las orientaciones de la Directiva N°22 de Chile Compra.

TRIGESIMO: Que, en relación con la impugnación del demandante de que la UTP conformada por Meetcard SpA y Cleverit SpA fue incorrectamente evaluada en el ítem Experiencia al haberle asignado el puntaje máximo, siendo que el certificado emitido por la Municipalidad de Las Condes incluido en el listado del Anexo N°6-A presentado por la empresa Cleverit SpA no podía ser considerado, en atención a que esa empresa no pudo haber prestado esos servicios, pues existía otra empresa que los estaría prestando al haber sido adjudicada en una licitación anterior, lo que incidía en la asignación de su puntaje obtenido por esa UTP.

Al respecto cabe considerar que, consta a fojas 273, documento denominado “**Servicio de Desarrollo, Diseño, Implementación, Mantención y Soporte de Plataforma Web Tarjeta Vecino Inteligente para la Municipalidad de Las Condes**” ID N°2560-11-LR20, el que no ha sido objetado, que corresponde a la licitación de autos, en que certifica lo siguiente;

“En Santiago el día 29 de julio de 2020, el Sr. Juan Francisco Reyes Salgado, nacionalidad Chilena, con cargo de Director de Desarrollo Comunitario, en representación de la MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES, Rut N°69.070.400-5, certifico que la empresa CLEVERIT S.A. Rut N°76.308.372-1, ha entregado el servicio de Diseño, Desarrollo, Migración, Implementación, Mantención, Soporte y Alojamiento de los sitios web y aplicación móvil de la plataforma tecnológica “Tarjeta Vecino Las Condes”, en el periodo comprendido entre diciembre del año 2018 a la fecha, por un monto total facturado, ascendente a \$95.254.271. Los servicios han sido entregados satisfactoriamente. Teléfono: (+56-2) 29507000. CORREO ELECTRONICO: jreyes@lascondes.cl”. Y, al final aparece una firma de la persona antes mencionada como emisor del documento bajo su nombre y estampado un timbre del Director de Desarrollo Comunitario de la Municipalidad de Las Condes.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, del examen del contenido de dicho certificado, que no ha sido objetado, queda establecido que durante todo el periodo de tiempo que señala, la empresa Cleverit SpA integrante de la UTP conformada con Meetcard SpA, prestó los servicios que da cuenta la Municipalidad de Las Condes.

Y, de los antecedentes que constan de fojas 278 a fojas 282, si bien establecen que la empresa Metasoft SpA se adjudicó la licitación ID 2345-260-LE18 con fecha 31 de agosto de 2018 para presar ese servicio, no es menos cierto que ese mismo municipio es quién certifica que desde diciembre de 2018 hasta el 29 de julio de 2020 esos servicios licitados fueron efectivamente prestados por la empresa Cleverit SpA, lo que tiene su explicación en que, según lo señala el informe de la entidad licitante demandada, a fojas 136, por incumplimiento de esa empresa adjudicada, se puso término anticipado al contrato celebrado haciéndose efectiva la garantía, por lo que no continuó prestando ese servicio licitado, lo cual de acuerdo al mérito de autos no consta que toda esa información haya sido desvirtuada por la parte demandante, siendo que de acuerdo con las normas generales del onus probandi, la carga de la prueba para acreditar lo contrario recaía y correspondía exclusivamente a la demandante.

Lo anterior también se encuentra corroborado por la prueba testimonial rendida por los testigos, Roberto Vignolo Paredes, a fojas 259 y Gonzalo Salazar Leiva, a fojas 263, los cuales no fueron tachados, se encuentran bien

informados puesto que formaron parte de la Comisión Técnica de Evaluación y han dado razón de sus dichos, de que ese certificado fue efectivamente emitido por la Municipalidad de Las Condes, el que se ajustaba a la experiencia informada en el mismo.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que por lo tanto, de los antecedentes expuestos en los considerandos precedentes queda establecido entonces que, la oferta de Meetcard SpA en UTP con Cleverit SpA en el ítem Experiencia de la Oferta Técnica, fue correctamente evaluada por la Comisión Evaluadora en su Informe de Evaluación, desde el momento que se ajustó a la escala de puntajes establecida por el Anexo N°4 “ Metodología y Pauta de Evaluación” de las bases, al haberle asignado la máxima puntuación conforme a los contratos informados por ambos integrantes de la UTP en sus respectivos Anexos N°6-A, teniendo en consideración que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 67 bis del Reglamento de la Ley N°19.886 y a las orientaciones de la Directiva N°22 de Chile Compra, los integrantes de esa UTP disponían de total discreción para determinar qué antecedentes debían presentar para acreditar el ítem experiencia, pudiendo ser la de uno solo o de ambos integrantes de la UTP.

Por lo que, la impugnación del demandante respecto de esta materia habrá de ser desechada.

TRIGÉSIMO TERCERO: 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 requiere un análisis más pormenorizado de las mismas para sustentar la decisión que se adoptará.

Y, 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 antecedente que obran en autos, en opinión del Tribunal, la Comisión Evaluadora al solicitar por la vía de la aclaración a la UTP conformada por Meetcard SpA y Cleverit SpA que rectificara la cláusula sexta relativa a la vigencia del pacto, no puede ser calificada de ilegal y arbitraria, ya que por tal actuación no incurrió en inobservancia de las bases, ni del principio de estricta sujeción a las mismas ni el de igualdad de los oferentes, desde el momento que son las propias bases las que la facultaban para solicitar por esa vía salvar errores u omisiones de carácter formal, como lo era la corrección requerida, pues no afectaba la

esencia de la oferta presentada, ya que no estaba referida a los requisitos mínimos a cumplir de solidaridad y nombramiento de un apoderado común, así como tampoco podía afectar el principio de igualdad de los oferentes, puesto que por tal rectificación no se generó ninguna ventaja comparativa para esa UTP, ni quedó en posición privilegiada frente a sus oponentes en el proceso de evaluación realizado. Además, en la evaluación del ítem Experiencia de la Oferta Técnica, tanto del oferente demandante, como de esa UTP, para la asignación de los respectivos puntajes, solo se limitó a aplicar la escala de puntuación establecida por el Anexo N°4 “Metodología y Pauta de Evaluación” de las bases y el principio de estricta sujeción al pliego de condiciones.

Asimismo, la entidad licitante demandada en la dictación del Decreto Secc. 1°N°6340 de fecha 30 de octubre de 2020, que adjudicó la licitación, tampoco puede adolecer de ilegalidad y arbitrariedad, puesto que tuvo como fundamento lo informado por la Comisión Evaluadora en su Acta N°98/2020 de fecha 22 de septiembre de 2020, que propuso adjudicar la licitación al oferente Meetcard SpA en UTP con Cleverit SpA, por haber obtenido el mayor puntaje total de 96,00 puntos como resultado de la evaluación técnica y económica realizada, adjudicando la licitación a ese oferente por estimar que era la propuesta más conveniente a los intereses municipales, considerando los criterios de evaluación con sus correspondientes puntajes y ponderaciones establecidos en las bases, en conformidad con lo dispuesto por punto A.5 “De la Adjudicación” de las Bases Administrativas de la licitación.

Por lo que, tanto la Comisión Evaluadora en su acta de evaluación, como la entidad licitante en el decreto que adjudicó la licitación, se ajustaron a los principios y disposiciones que regulan los procedimientos de contratación pública, motivos por los cuales la demanda de autos deberá ser rechazada.

Por estas consideraciones, disposiciones legales y reglamentarias citadas y visto, además, lo previsto en los artículos 1°, 10°, 24 y 27 de la Ley N°19.886; lo dispuesto en los artículos 20, 37, 38, 41 y 67 bis del Decreto de 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 RECHAZA** la acción de impugnación de fojas 1 a fojas 10 de autos, interpuesta por doña Monserrat Rodríguez Ferrer en representación de **WEB DREAMS S.L.** en contra de la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES**, con motivo de la licitación pública

denominada **“SERVICIO DE DESARROLLO, DISEÑO, IMPLEMENTACION, MANTENCIÓN, SOPORTE Y ALOJAMIENTO DE PLATAFORMA WEB TARJETA VECINO INTELIGENTE PARA LA MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES” ID2560-11-LR20.**

2°. - Que, no se condena en costas a la parte demandante por haber tenido motivos plausibles 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 de la Juez Titular Francisco Javier Alsina Urzua.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol N°321-2020

Pronunciada por los Jueces Titulares señores Álvaro Arévalo Adasme, señor Francisco Javier Alsina Urzúa y la Jueza Suplente señora Carolina Rivera Tobar.

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

