

C.A. de Santiago

Santiago, nueve de enero de dos mil veintitrés.

Vistos y teniendo presente:

PRIMERO. Que, comparece don RODRIGO AROS CHIA, abogado, en representación de la sociedad PRESTACION DE SERVICIOS INTEGRALES SpA, quien interpone reclamo de ilegalidad municipal en contra de la Ilustre Municipalidad de Pudahuel, por haber dictado el acto administrativo consistente en la Resolución del Director de Asesoría Jurídica don Daniel Riquelme, notificada a su parte con fecha 28 de enero de 2022, que, considera, adolece de infracciones a la Constitución Política de la República, la legislación municipal y administrativa general, vulnerando, además, las Bases de Licitación y contrato suscrito con la reclamada, agravando y afectando gravemente sus derechos.

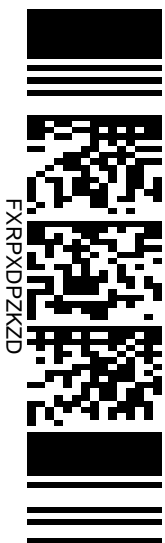
Expresa que el objeto del reclamo de se circunscribe a lo resuelto en el punto 1 letra b) del acto reprochado, denominado “De la Gestión de los Núcleos Deportivos”. La ilegalidad se funda en el hecho que, al resolver, se indica que se tomó conocimiento de una inconsistencia entre lo solicitado mediante las Bases Técnicas y lo ejecutado realmente por la empresa en el servicio de gestión, estableciendo como fundamento lo resuelto mediante memo N° 227 de fecha 10 de diciembre de 2021, en el que se indica que el contratista debe contratar, al menos, a 2 trabajadores para que se desempeñen en el cargo de gestor por cada núcleo, con una jornada máxima de 10 horas cada uno y dispuesto de manera tal que, incluso en los horarios de colación, se encuentre disponible la gestión del servicio, lo que tendría como fundamento lo dispuesto en las Bases Técnicas en el punto 2, letra B) Dotación de Personal.

Considera que la obligación que se pretende imponer es total y absolutamente ilegal ya que va en contra de lo establecido en las Bases de Licitación Pública y en las preguntas y respuestas que determinaron la oferta técnica y económica formulada por la adjudicada. Estima que lo resuelto, en cuanto la determinación del



número de gestores, implica que el acto municipal impugnado es ilegal y causa un severo perjuicio a la empresa, ya que se le pretende inducir a un costo no contemplado y que es consecuencia de errores propios de la administración municipal. Luego puntualiza que el acto impugnado ha sido dictado vulnerando el principio de legalidad, buena fe contractual y el principio de intangibilidad de las bases de licitación. Ello, vinculado con lo que, considera, corresponde a una vulneración de lo previsto en los artículos 6 y 7 de la Constitución, en relación con su artículo 118, así como en los artículos 1.545, 1.546 y siguientes del Código Civil, las Leyes N° 19.886 y N° 19.880. En este contexto, incluye consideraciones relativas la responsabilidad contractual, y acusa vulneración de los principios de contradictoriedad, de transparencia y publicidad, y la garantía de acceso a los actos administrativos y sus documentos, todos recogidos en la última de las leyes antes referidas. En la misma línea hace referencia a jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República.

En lo que atañe estrictamente al reclamo intentado, consigna como primera ilegalidad, que el decreto ha sido dictado vulnerando el principio de legalidad y buena fe contractual. En segundo término, acusa vulneración al deber de imparcialidad, eficiencia y eficacia y al mandato de objetividad como exigencias del principio de probidad. Refiere que, ante la actuación ilegal y arbitraria de la Municipalidad de Pudahuel, se genera el derecho a ser indemnizada por los perjuicios graves y cuantiosos que le produce la declaración ilegal y arbitraria. En efecto, la emisión del acto administrativo municipal plantea un grave escenario de incertidumbre, ya que a la fecha su representada ha invertido sumas importantes por concepto de diseño, planificación, arquitectura y ejecución de inicio de obras relacionadas al proyecto y ahora se pretende incrementar los costos asociados a dicho contrato, sobre la base de sostener interpretaciones administrativas contra texto expreso de las Bases de Licitación, Bases Técnicas y preguntas y respuestas. Con todo, la consolidación del acto reclamado le impedirá el desarrollo de este



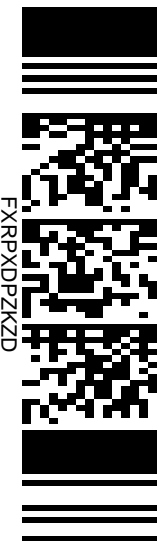
importante proyecto, arriesgando la pérdida de la inversión efectuada y de futuras posibilidades de financiamiento nacional.

Finalmente, pide acoger el reclamo y dejar sin efecto en todas sus partes la Resolución dictada por el Director de Asesoría Jurídica don Daniel Riquelme y notificada a esta parte con fecha 28 de enero de 2022, declarando su ilegalidad, su carácter agravante para su representada y ordenando su anulación total; declarar el derecho a la indemnización total de los perjuicios presentes y futuros que pudiese sufrir la reclamante debido a los actos ilegales recurridos en esta presentación y condenar en costas a la parte reclamada en estos autos.

SEGUNDO. Que, evacuando traslado, comparece don Marcelo Segura Uauy, abogado, en representación de la I. Municipalidad de Pudahuel, quien solicita que el reclamo de ilegalidad sea rechazado en todas sus partes, con expresa condena en costas.

Como antecedentes de hecho, expone que, con fecha 9 de septiembre de 2020 la I. Municipalidad de Pudahuel publicó en el portal www.mercadopublico.cl, bajo el número ID 2277-39- LR20, la licitación pública “Aseo y *Mantenimiento Recintos Deportivos 2020 Pudahuel*”, la que fue adjudicada el 18 de enero de 2021, mediante Decreto Alcaldicio N° 131, mientras que el contrato se otorgó el 01 de marzo de 2021. Señala que dicho contrato se celebró para el servicio de Aseo y Mantenimiento de la Infraestructura, dependencias, equipos y bienes muebles, entre otros, en recintos deportivos de la comuna, según se señala en bases técnicas. A su vez, la reclamante ingresó una carta en la Municipalidad, el 28 de diciembre de 2021, en la cual solicitó un pronunciamiento de la Dirección Jurídica sobre los siguientes puntos del contrato: a) Horarios de los trabajadores; y b) Metros cuadrados de mantención. La respuesta a dicho requerimiento se emitió mediante el oficio de la Dirección Jurídica que motiva el reclamo.

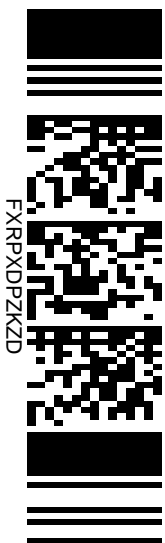
Explica que, mediante el acto reclamado, la Dirección Jurídica respondió las dos consultas efectuadas, en los siguientes términos: a) Respecto del horario de los trabajadores: El municipio no requiere



del servicio en los horarios que está siendo brindado por la empresa y se le insta, por tanto, a cumplir con los establecidos en las Bases Técnicas, esto es de 09:00 a 12:00 hrs y de 18:00 a 22:00 hrs. Lo anterior resguardando la presencia de un gestor por cada núcleo deportivo, por toda la duración del servicio; b) Respecto de los metros cuadrados a mantener: El área que media entre el patinódromo y la continuación de calle Serrano, se encuentra incluida en los metros cuadrados especificados en la definición de la Zona N° 4 dispuesta en las Bases Administrativas, por lo que no procede considerar la mantención de estos metros como un servicio adicional o accesorio al adjudicado. Seguidamente, expone el contenido de las bases sobre la materia.

Prosigue examinando las ilegalidades que el reclamo atribuye al acto cuestionado. En cuanto a la primera, refiere que el informe de la Dirección Jurídica se limita a responder una consulta efectuada por la reclamante, aplicando el contrato celebrado y los antecedentes que forman parte del mismo, como son las bases. Considera que el reclamante omite considerar que el informe se ajusta a principio de Estricta Sujeción a las Bases, dispuesto en el artículo 10 de la Ley 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios. En tal contexto, citando lo previsto en el artículo 79 del Reglamento de dicha ley, argumenta que, de la lectura conjunta de ambas normas, no corresponde ni al Municipio ni a la Contratista, modificar las condiciones del servicio que han sido establecidas en las Bases Técnicas y Administrativas y, en un segundo nivel, que de haber modificaciones éstas requerirán ser fundadas y autorizadas mediante Decreto Alcaldicio, el que será incorporado posteriormente al sistema de Mercado Público. De lo anterior, colige que el cambio de condiciones contractuales que pretende el actor es contrario a estas disposiciones, que además invoca como infringidas.

Respecto de la segunda ilegalidad que motiva el reclamo, arguye que no se aprecia cómo el apego irrestricto a las bases de la licitación por parte del Director Jurídico, al evacuar el informe pedido por la propia reclamante, pueda haber infringido los deberes de



imparcialidad, eficiencia y eficacia y al mandato de objetividad como exigencias del principio de probidad. En efecto, ha actuado con absoluto respeto al principio de la probidad administrativa y un apego irrestricto a la Ley y al contrato y demás antecedentes de la licitación. Asimismo, respecto a los principios de contradictoriedad, transparencia y publicidad, el derecho a "acceder a los actos administrativos y sus documentos" y transparencia, alega que la reclamante no da razones algunas para sus afirmaciones, no señala cuándo y cómo se le negó el acceso a los actos administrativos. Respecto del principio de contradictoriedad, consigna que llama la atención que invoque una violación al mismo, en circunstancias que el acto que reclama corresponde a un oficio del Director Jurídico de la Municipalidad que se limita a responder una consulta efectuada por la reclamante, sin que exista la posibilidad de contradictoriedad al respecto. Al efecto, consigna que la reclamante solicitó al alcalde un "pronunciamiento de la Dirección Jurídica de su dependencia, respecto a los siguientes puntos del contrato de la licitación en comento, a saber:", que son los que se respondieron por el funcionario municipal en cuestión.

TERCERO. Que, habiéndose ordenado pasar los antecedentes la Fiscalía Judicial de esta Corte, doña Clara Carrasco Andonie evacúa informe, expresando su parecer de rechazar el reclamo de ilegalidad, sobre la base de las siguientes consideraciones:

En relación a la oportunidad del mismo, atendido que el acto le fue notificado al reclamante el 28 de enero del año en curso, mediante correo electrónico, que presentó su reclamo ante el Alcalde el 2 de febrero del mismo año, según consta de la certificación del secretario municipal que señala que el Alcalde no se pronunció sobre él dentro del término legal, y que recurrió ante esta Corte el 8 de marzo de 2022, estima que ha sido deducido dentro de plazo.

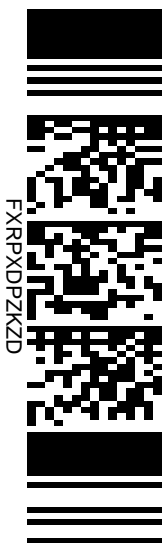
En cuanto al fondo, señala que la cuestión a dilucidar consiste en establecer la legalidad o ilegalidad de lo expresado en el oficio de respuesta a las consultas realizadas por el reclamante a la



Municipalidad, indicando como antecedentes de contexto que las partes están ligadas por el contrato de prestación de servicios surgido de la licitación pública "Aseo y Mantenición de Recintos Deportivos 2020 Pudahuel", adjudicada a la reclamante. El contrato se celebró para el servicio de Aseo y Mantenición de la infraestructura, dependencias, equipos y bienes muebles, entre otros, en recintos deportivos de la comuna, según se señala en bases técnicas. En este marco, el reclamante formuló consultas a la Dirección Jurídica de la Municipalidad sobre ciertos rubros del contrato, y en el oficio de respuesta, la Dirección Jurídica incluyó su interpretación respecto del trabajo y horarios de los gestores, opinión que se transcribe a continuación, y que es el aspecto al cual el reclamante circunscribió su recurso (...)

De la lectura del acto objeto del reclamo, señala la señora Fiscal, se puede apreciar que no existe una resolución que cause algún agravio a la reclamante, sino que solo existe el parecer de la Dirección Jurídica de la Municipalidad respecto de lo que estima es el debido cumplimiento del contrato suscrito, el que, además, se viene ejecutando desde el día 1° de febrero de 2021, como él mismo señala, en el considerando Décimo Octavo.

Luego, las normas de rango constitucional y legales señaladas como infringidas, se refieren a principios o garantías procesales y el acto reclamado no es producto de un procedimiento administrativo sino que, solamente, corresponde a la respuesta contenida en un oficio, a una consulta del actor, por lo que no pueden estimarse como transgredidas. Además, la interpretación de las cláusulas del contrato relacionadas con el reclamo, está entregada al conocimiento de los tribunales ordinarios y ellas deben ser resueltas en un procedimiento de lato conocimiento, si es que surgiese un conflicto entre los contratantes, por lo que esas presuntas infracciones a la ley del contrato no son una materia de conocimiento del presente reclamo de ilegalidad, el que tiene un procedimiento breve y sumario. En consecuencia, al no existir agravio ni ilegalidad que se vislumbre, considera improcedente el reclamo que se intenta, ya que el presupuesto que considera la Ley



Orgánica de Municipalidades, en su artículo 151 letra b) para el ejercicio de la acción de reclamación es precisamente el perjuicio generado.

CUARTO. Que de acuerdo a lo expuesto, resultan ser hechos pacíficos los siguientes:

a) Que fecha 9 de septiembre de 2020 la I. Municipalidad de Pudahuel publicó en el portal www.mercadopublico.cl, bajo el número ID 2277-39- LR20, la licitación pública “Aseo y *Mantenimiento Recintos Deportivos 2020 Pudahuel*”, la que fue adjudicada el 18 de enero de 2021, mediante Decreto Alcaldicio N° 131, al reclamante, cuyo contrato se otorgó el 01 de marzo de 2021.

b) EL objeto de dicho contrato es el servicio de Aseo y Mantenimiento de la Infraestructura, dependencias, equipos y bienes muebles, entre otros, en recintos deportivos de la comuna,

c) Que con fecha 28 de diciembre de 2021, la reclamante ingresó una carta en la Municipalidad por la cual solicitó un pronunciamiento de la Dirección Jurídica sobre los siguientes puntos del contrato: a) pertinencia del ajuste de horario y eventuales pagos adicionales que deban hacerse a su representada, en razón de labores supletorias no cotizadas dentro de los términos del proceso licitatorio; y b) Metros cuadrados de mantenimiento comprendidos en el proceso licitatorio.

d) Que la respuesta a dicha consulta por parte de la Dirección Jurídica constituye el acto reclamado, el que se encuentra contenido en el documento aportado en el folio 1 de estos antecedentes y cuyo encabezado reza: “ANT: Carta de Prestación de Servicios Integrales SpA, ingreso oficina de partes N° 27.354. MAT: se pronuncia respecto de la gestión del contrato en la licitación 2277-39-LR20”.

QUINTO. Que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 151 de la Ley Orgánica de Municipalidades, cuyo texto refundido se encuentra establecido por el DFL 1 de 2006, los reclamos que se interpongan en contra de las resoluciones u omisiones ilegales de la municipalidad se sujetarán a las reglas que tal disposición consigna, prescribiendo que puede ser deducido por cualquier particular r



ante el alcalde, contra sus resoluciones u omisiones o las de sus funcionarios, que estime ilegales, cuando éstas afecten el interés general de la comuna., en el plazo y forma que se señala en la letra a), o ante el mismo alcalde, por los particulares agraviados por toda resolución u omisión de funcionarios, que estimen ilegales, dentro del plazo señalado en la letra anterior, contado desde la notificación administrativa de la resolución reclamada o desde el requerimiento, en el caso de las omisiones, como se indica en la letra b). La misma norma establece el efecto del silencio del alcalde que no se pronuncia respecto de los reclamos deducidos, en la letra c), otorgando en la letra d) el derecho al afectado a reclamar del rechazo, dentro del plazo de quince días, ante la corte de apelaciones respectiva, señalando los requisitos que tal acción debe cumplir, las prerrogativas de la Corte cuando la ejecución del acto impugnado le produzca un daño irreparable al recurrente, en la letra e); regulando, a continuación, en forma pormenorizada, la tramitación ante este tribunal y los efectos de la sentencia que se pronuncia sobre el reclamo deducido.

SEXTO. Que, de acuerdo a la doctrina el reclamo de ilegalidad “procede cuando existe infracción de la ley propiamente tal y ello ocurre en los siguientes casos: “a) cuando existe violación de la ley propiamente tal; b) cuando se ha incurrido en la omisión de formalidades esenciales exigidas por la ley para la realización del acto; c) en casos de incompetencia; d) cuando se ha incurrido en omisión del acto ordenado por la ley; y e) en casos de vicios de voluntad, esto es, cuando el acto está viciado por error, fuerza o dolo” (José Fernández Richards, Improcedencia del reclamo de ilegalidad de la Ley Orgánica de Municipalidades por infracción de normas de un instrumento de planificación territorial, Revista de Derecho Público 69, 2007).

En definitiva, se trata de un mecanismo de impugnación especial referido exclusivamente a las actuaciones municipales, constituyendo una manifestación más del principio de impugnabilidad de los actos administrativos (José L. Lara A y otros, Aspectos fundamentales del reclamo de ilegalidad municipal; en



obra colectiva Administración territorial de Chile, 2015; p. 168). Ello se traduce en una acción eficaz, a través de una competencia de plena jurisdicción, es decir, anulatoria y reparatoria, para conocer en sede jurisdiccional, con etapa administrativa previa ante el Alcalde, de la ilegalidad de normas municipales (Ramón Huidobro Salas, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III, Derecho y Administración comunal, 2010; p.102).

SÉPTIMO. Que, sentado lo anterior, resulta preciso despejar, en primer término, que el instrumento en contra del cual se acciona, constituido por la respuesta del Director Jurídico de la Municipalidad de Pudahuel a las consultas formuladas por el recurrente, no corresponde a alguno de los actos edilicios susceptibles de ser reclamados por esta vía, de conformidad a lo previsto en el artículo 151 de la Ley 18.695, por no encontrarse dentro de los descritos por dicha norma en relación al artículo 12 de la misma ley, correspondiendo en cambio a un informe en el que se precisan los alcances de las disposiciones contractuales imperantes para la prestación del servicio de que se trata, instando a la consultante a sujetarse a los términos de las bases técnicas, de acuerdo a la respuesta razonada que se le remite

Dicha noticia no impone sanción ni multa al interesado sino que únicamente da cuenta de la opinión jurídica del informante sobre el alcance de los deberes contractuales que pesarían sobre el reclamante. En consecuencia, dirigiéndose el presente reclamo sólo en contra de la aludida respuesta, la acción deducida no contiene otro fondo que un reproche a la misma, careciendo entonces de suficiencia en relación a la materia que se plantea y particularmente a los actos que son susceptibles de la presente acción, en los términos de los artículos 12 y 151 de la Ley 18.695.

OCTAVO. Que, asimismo, y coincidiendo con lo informado por la Sra. Fiscal Judicial, la petición concreta planteada ante esta Corte corresponde a determinar si el alcance dado a los términos de la relación contractual que vincula a las partes se corresponden con lo pactado, materias que efectivamente se refieren a la interpretación y ejecución del contrato de servicio “Aseo y Mantenimiento Recintos



Deportivos 2020 Pudahuel”, celebrado entre la reclamante y la reclamada, lo que se aparta del reproche sobre la existencia o no de un acto ilegal emanado de ésta, y que es susceptible de ser revisado por la presente vía de orden contencioso administrativo, pues el examen que corresponde efectuar en esta sede es el apego de los actos a la legalidad, dentro del control de juridicidad suscrito a una decisión que no cumpla aquellos requisitos de forma, motivación o fondo contemplados en la ley.

NOVENO. Que, en consecuencia, como el asunto propuesto guarda relación únicamente con las distintas interpretaciones que sostienen las partes en relación a la extensión y alcance del contrato de servicios de aseo licitado a la reclamante, tal pretensión excede los alcances de la acción aquí ejercida, y ha debido ser ejercida dentro de un procedimiento de lato conocimiento.

DÉCIMO. Que, por último, tampoco podrá ser atendido el reclamo sobre la base del examen de las normas de rango constitucional y legal señaladas como infringidas, desde que ellas, como acertadamente señala la señora Fiscal Judicial informante, se refieren a principios o garantías procesales y el acto reclamado no es producto de un procedimiento administrativo sino que, solamente, corresponde a la respuesta contenida en un oficio, a una consulta del actor, por lo que no pueden estimarse como transgredidas.

En mérito de lo expuesto, **se rechaza** el reclamo de ilegalidad deducido por don Rodrigo Aros Chia, en representación de la sociedad Prestación de Servicios Integrales SpA, en contra de la Ilustre Municipalidad de Pudahuel, sin costas.

Regístrese y archívese.

Redacción de la ministra Graciela Gómez Quitral.

N°Contencioso Administrativo-100-2022.

Pronunciada por la Novena Sala, presidida por la ministra señora Graciela Gómez Quitral, e integrada, además, por la ministra señora



Carolina Brengi Zunino y por la abogada integrante Sandra Ponce de León Salucci.

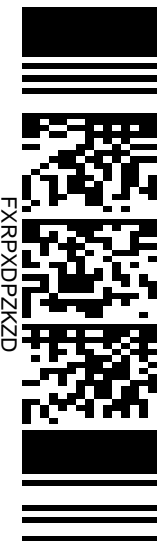
En Santiago, nueve de enero de dos mil veintitrés, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



FXRPXDPKZID

Pronunciado por la Novena Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por los Ministros (as) Graciela Gomez Q., Carolina S. Brengi Z. y Abogada Integrante Sandra Paula Ponce De Leon S. Santiago, nueve de enero de dos mil veintitrés.

En Santiago, a nueve de enero de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.