

C.A. de Santiago

Santiago, tres de julio de dos mil veinticuatro.

A los folios 28 y 29, téngase presente.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que, comparece Sebastián Bravo Trigo, abogado, en representación de Horacio González Román, e interpone recurso de protección en contra de la Ilustre Municipalidad de Santiago, por el acto arbitrario e ilegal consistente en la dictación del Decreto N°10.413 de fecha 20 de diciembre de 2023 por el cual se intenta el cobro de las garantías de fiel cumplimiento que lo priva y perturba su legítimo ejercicio del derecho garantizado por la Constitución Política de la República en su artículo 19 número 24.

Indica que previa licitación pública, con fecha 25 de marzo de 2015, se celebró entre el recurrente y la Municipalidad de Santiago un contrato de adjudicación denominado: “*Servicio de barrido manual de los sectores Matta norte y sur, de la comuna de Santiago*” con las siguientes cláusulas:

a. El valor de los servicios según la adjudicación sería la suma de \$94.134.654.- mensuales, con un valor de kilometro adicional de servicio de \$653.713.-, ambas con IVA incluido.

b. Al tenor de la cláusula quinta se estableció que la duración del referido contrato sería de 4 años desde la fecha de inicio de los servicios.

c. Por otra parte, con la finalidad de garantizar el fiel y oportuno cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato, el recurrente hizo la entrega de (i) Certificado de Fianza pagadero a la vista N° 395, documento emitido por Mas Aval Sociedad Anónima de Garantía Recíproca por un monto de 7.625,5 UF, tomada a favor de la Municipalidad, con validez hasta el 31 de mayo de 2019 y; (ii) Certificado de Fianza pagadero a la vista N° 412, documento emitido por Mas Aval Sociedad Anónima de Garantía Recíproca por un monto de 1.535,1 UF, tomada a favor de la recurrida, con validez hasta el 31 de junio de 2019.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WYDPXXPPLHX

d. Según la cláusula octava, se estableció que el pago se efectuaría en conformidad a lo establecido en los artículos 28 y 30 de las Bases Administrativas de la licitación.

Agrega que con fecha 30 de septiembre de 2019, se celebró un nuevo contrato entre las mismas partes, denominado: “*concesión del servicio público de aseo integral para los sectores Matta norte y sur de la comuna de Santiago*”, en lo pertinente se reguló lo siguiente:

a. El valor o precio de los servicios de la siguiente manera: (i) Precio metro lineal de cuadra barrida: 14,28 pesos; (ii) Precio metro línea por cuadra aseada: 47,70 pesos; (iii) Precio por punto hidrolavado: 7.140 pesos; (iv) Precio kilo basura recolectada: 89,25 pesos; (v) Precio metro lineal manguereado: 95,27 pesos; (vi) Precio por Incivilidad registrada: 23.800 pesos, todos los valores anteriores con impuestos, siendo el gasto mensual aproximado según misma cláusula de \$80.479.700.- pesos.

b. El plazo de duración según la cláusula quinta sería de 48 meses (4 años) contados desde la fecha de inicio del servicio.

c. Con la finalidad de garantizar el fiel y oportuno cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato, el recurrente hizo entrega en la Tesorería Municipal un certificado de fianza folio N° B0050187 emitido por Mas Aval Sociedad Anónima de Garantía Recíproca por un monto de \$387.598.560.- pesos en favor de la recurrida con vencimiento el 1 de enero de 2024.

Indica que la Municipalidad a partir del año 2022 comenzó a generar sistemáticos atrasos e incumplimientos en las facturas generadas por el recurrente respecto de los servicios de aseo, en efecto, entre septiembre a diciembre del año 2022 se produjeron retrasos por montos que ascendían a los \$598.823.663.- sin contar los intereses compensatorios, lo que obligó al actor a recurrir a la factorización de dichas facturas, a efectos de poder generar la liquidez necesario para mantener la operatividad necesaria respecto de los servicios de aseo con la recurrida.

Agrega que se vio en la necesidad de cubrir cuantiosos intereses con las empresas de factoring, por concepto de intereses



moratorios en los años 2020, 2021 y 2022 ascendía en dicha época a la suma de \$167.463.240.

Continua, que en virtud de todos los incumplimientos anteriores por parte de la recurrida, y los constantes retrasos en los pagos de facturas en el año 2023, las empresas de factoring dejaron de entregar liquidez porque básicamente la recurrida no entregaba certezas de pago, motivo por la cual se hizo muy dificultoso para esta recurrente poder seguir cumpliendo con sus obligaciones laborales y previsionales a partir del mes de julio de 2023.

Destaca que el contrato de aseo para con la recurrida finalizaba en septiembre de 2023, y que Horacio González se presentó a la nueva licitación con la experiencia necesaria, cumpliendo con cada uno de los requisitos establecidas bases, pero el Municipio terminó por adjudicar el contrato a una empresa cuya oferta era mucho más onerosa, cuestión que se encuentra en un litigio pendiente en el Tribunal de Contratación Pública.

Adicionalmente, indica que se le cursaron cuantiosas multas, las cuales fueron apeladas en su oportunidad, sin embargo, jamás tuvieron una respuesta, cuestión que en definitiva motivó arbitrariamente a la recurrida a solicitar la ejecución y pago de las garantías de fiel cumplimiento.

La recurrente resume las ilegalidades en (i) retrasos sistemáticos en el pago de facturas sobre los servicios del contrato; (ii) no solución de los intereses moratorios y compensatorios generados históricamente desde el año 2020 en adelante; (iii) Multas sin justificación; (iv) Servicios que datan del mes de septiembre de 2023 respecto de los cuales aún no se ha generado la orden de compra respectiva, para que pueda generar la factura pendiente de dichos servicios.

En dicho contexto, el 9 de febrero de 2024, la empresa Mas Aval Sociedad Anónima de Garantía Recíproca informó a la recurrente que procederá con el pago del certificado B0050187, a la Municipalidad de Santiago y que ascienden a un total de \$72.826.928, lo que a su juicio considera ilegal y abiertamente arbitrario, ya que dichas multas fueron apeladas en su totalidad, y



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WYDPXXPPLHX

jamás fueron notificadas y el monto que se pretende cobrar por las referidas multas es muy inferior a la deuda que actualmente mantiene la recurrida con mi representada por concepto de servicios pendientes e intereses moratorios devengados.

Previas citas legales, solicita se acoja su acción y se deje sin efecto el acto arbitrario e ilegal señalado en el Decreto N°10.413 de fecha 20 de diciembre de 2023 emanado por la recurrida, y del cual se tuvo conocimiento mediante correo del pasado 9 de febrero de 2024; ordenando al Municipio de Santiago que comunique formalmente y con sujeción a las bases la resolución de las apelaciones presentadas en contra de las referidas multas, y que por consiguiente, se deje sin efecto el cobro que se intenta respecto de las garantías de fiel cumplimiento certificado B0050187 solicitado por la recurrida a la empresa Mas Aval Sociedad Anónima de Garantía Recíproca, todo con ejemplar condena en costas.

Segundo: Que evacua informe la recurrida solicitando el rechazo y precisando las multas cursadas a la recurrente.

Indica que durante el mes de marzo de 2023 se le cursaron un total de 347 infracciones, correspondientes a falta de parte del personal de barredores, falta de ciertos vehículos materia del contrato, respecto de los cuales, el actor efectuó sus correspondientes descargos, siendo en definitiva aplicadas mediante el Decreto Sección Segunda N°3.930 de 22.05.2023, notificado por carta certificada N°71 remitida por Correos el 29.05.2023, formulándose el 05.06.2023 el correspondiente Recurso de Reposición, el que luego de examinado según los antecedentes proporcionados por la Subdirección de Aseo y Gestión Integral de Residuos del Municipio, fue resuelto en el sentido de desestimarlo, por Decreto Sección Segunda N°6.325, de 16.08.2023, notificado por carta certificada N°138 ingresada en Correos el 21.08.2023. El total de multas cursadas por los servicios de ese mes ascendió a \$3.483.781.

Luego, refiere que durante el mes de abril de 2023 se le cursaron un total de 249 infracciones, correspondientes a falta de parte del personal de barredores, falta o mal estado de la



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WYDPXXPPLHX

indumentaria exigida para ellos, falta de ciertos vehículos materia del contrato, respecto de los cuales el actor efectuó sus correspondientes descargos, siendo en definitiva aplicadas mediante el Decreto Sección Segunda N°4.339 de 05.06.2023 y notificado por carta certificada N°72 remitida por Correos el 08.06.2023, sin que conste la presentación de Reposición al efecto. El total de multas cursadas por los servicios de ese mes ascendió a \$8.613.968.-

En el mismo sentido, refiere que durante el mes de mayo de 2023, se le cursaron un total de 217 infracciones, habiéndose efectuado los correspondientes descargos, fueron aplicadas mediante el Decreto Sección Segunda N°5.930 de 01.08.2023, notificado por carta certificada N°126 remitida por Correos el 04.08.2023, sin que conste reposición, por un total de \$3.542.499.

Durante el mes de junio de 2023, se le cursaron un total de 217 infracciones, habiéndose efectuado los correspondientes descargos, fueron aplicadas mediante el Decreto Sección Segunda N°6.532 de 23.08.2023, notificado por carta certificada N°150 remitida por Correos el 29.08.2023, sin que conste reposición, por un total de \$8.565.845.-

Continua, durante el mes de julio de 2023, se le cursaron un total de 381 infracciones, habiéndose efectuado los correspondientes descargos, fueron aplicadas mediante el Decreto Sección Segunda a N°7.199 de 07.09.2023, notificado por carta certificada N°154 remitida por Correos el 13.09.2023, sin que conste reposición, por un total de \$17.540.070.-

En agosto de 2023, se le cursaron un total de 339 infracciones, habiéndose efectuado los correspondientes descargos, fueron aplicadas mediante el Decreto Sección Segunda a N°8.675 de 20.10.2023, notificado por carta certificada N°178 remitida por Correos el 31.10.2023, sin que conste reposición, por un total de \$12.843.446.

Finalmente, en septiembre de 2023, se le cursaron un total de 818 infracciones, habiéndose efectuado los correspondientes descargos, fueron aplicadas mediante el Decreto Sección Segunda



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WYDPXXPPLHX

a N°8.863 de 23.10.2023, notificado por carta certificada N°177 remitida por Correos el 31.09.2023, sin que conste reposición, por un total de \$ 17.540.070.-

Refiere que consultada la Subdirección de Aseo y G.I.R. señalada, no les consta la presentación de algún otro recurso a ese respecto, por tanto, sostiene que no es efectivo que el actor haya apelado las multas de los meses señalados, y, menos aún, que no haya existido respuesta a aquellas.

Arguye que ha dado estricto cumplimiento a las Bases de la Licitación, sin embargo, las multas no fueron pagadas por el recurrente lo que habilitó al Municipio a cobrar la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato existente al efecto, mediante dictación del Decreto Sección Segunda N°10.413, de 20.12.2023.

Agrega que una vez terminado el contrato, y con la Garantía señalada aún vigente, se procedió a instar una vez más a la empresa al pago de las multas señaladas, que ascendían en su conjunto a \$72.826.928 mediante el envío de la Carta N°184, de 29.11.2023 al domicilio del recurrente.

Adicionalmente, refiere que le fueron notificadas 4 demandas laborales formuladas por 102 ex trabajadores del recurrente por incumplimientos en las obligaciones laborales cuya cuantía asciende a un total de \$1.111.213.177, en consecuencia, existe un riesgo de ser condenado al pago solidario por dichos incumplimientos.

Respecto de los supuestos incumplimientos en los pagos de las facturas, indica que, desde el 04.05.2020, es decir 2 años antes, Horacio González Román había celebrado respecto de la Licitación ID 2582-15-LR19 un contrato de Mandato sobre Flujos Futuros, Cesión y Prenda Mercantil con la empresa Servicios Financieros Factor Plus S.A., respecto del contrato de Concesión del Servicio Público de Aseo Integral para los Sectores Matta Norte y Sur de la comuna de Santiago, al efecto, la Municipalidad se obliga a pagar como contraprestación al cumplimiento de las obligaciones establecidas en los contratos, siendo Servicios Financieros Factor Plus S.A. el titular de los créditos, mediante anticipos efectuados a



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WYDPXXPPLHX

Horacio González Román, quedando obligado éste último siempre a cumplir las obligaciones contractuales para con la Municipalidad. Obviamente en caso de incumplimiento de tales obligaciones por el recurrente, Factor Plus S.A. puede suspender el financiamiento producto de tales incumplimientos, o de multas no pagadas.

Explica que durante el período que va entre enero y agosto de 2023 del contrato de la especie, el Municipio pagó las facturas correspondientes, y respecto del mes de septiembre de 2023, el recurrente se encuentra en calidad de Inhábil en el Portal Mercado Público por encontrándose en una de las situaciones del Art. 92 del Reglamento de la Ley N°19.886, lo que implica que la Orden de Compra N°2582-79-SE24 por el servicio de ese último mes del contrato no puede ser aceptada.

Respecto de la participación del recurrente en la nueva licitación, la alegación efectuada en dicho sentido no puede ser considerada para efectos del presente Recurso de Protección, por tratarse de una materia que se ventila ante el Tribunal de Contratación Pública.

Concluye que no se advierte ninguna ilegalidad ni menos arbitrariedad por parte de la recurrida, por tanto, no existe contravención a la Garantía Constitucional del Art. 19 N°24, la dictación y ejecución del Decreto Sección Segunda N°10.413, de 20.12.2023 fue en virtud de las facultades y dentro de los márgenes que la ley establece para este caso, por lo que no pueden entenderse conculcada la Garantía Constitucional referida, no correspondiendo dejar sin efecto el cobro del documento de Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato contenido en el Certificado de Fianza N° B0050187.

Tercero: Que, ahora bien, en lo que atañe al quid del asunto que es materia de este arbitrio, aparece pertinente recordar que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enumeran,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WYDPXXPPLHX

mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

Consecuentemente, constituye requisito indispensable de admisibilidad de la acción cautelar de protección la constatación de la existencia de un acto ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, producto del mero capricho de quien incurre en él, que provoque alguna de las situaciones que se han indicado y que afecte, además, una o más de las garantías constitucionales protegidas por el citado artículo 20 de la Carta Fundamental.

Por ende, la acción cautelar de protección requiere la constatación de la existencia de un acto ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, producto del mero capricho de quien incurre en él, que provoque alguna de las situaciones que se han indicado y que afecte, además, una o más de las garantías constitucionales protegidas por el citado artículo 20 de la Carta Fundamental;

Cuarto: Que, en ese entendido, surge que el arbitrio en análisis es una acción constitucional destinada a dar protección respecto de derechos que se encuentren indubitados y no discutidos, naturaleza que no comparten aquellos que han sido invocados por la recurrente.

Quinto: Que, como colofón de lo discernido, no es dable concluir que la parte actora haya sufrido una privación perturbación al legítimo ejercicio de ninguna de las garantías que alega como vulneradas del Artículo 19 de la Carta Fundamental, pues es de parecer de esta Corte que los hechos alegados en el arbitrio en comento, configuran un conflicto de naturaleza contractual, que debe ser discutido en el procedimiento correspondiente como consecuencia del ejercicio de los medios que la ley concede al recurrente, por lo que no son indubitados a su respecto, razón por la que la presente materia excede el fin y objetivo cautelar de la acción de protección, cuyo propósito es -como ya se ha dicho- que esta Corte tome medidas y providencias destinadas a restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado frente a actos u omisiones ilegales o arbitrarias que conculquen



derechos fundamentales enunciados en el artículo 20 de la Carta Fundamental.

Sexto: Que, de conformidad con lo antes razonado, el recurso intentado será rechazado.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, **se rechaza la acción constitucional interpuesta en contra de la Ilustre Municipalidad de Santiago.**

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad, archívese.

N°Protección-1029-2024.

Pronunciada por la Novena Sala, integrada por los Ministros señor Antonio Ulloa Márquez, señor José Pablo Rodríguez Moreno y el Abogado Integrante señor Waldo Leonidas Parra Pizarro.

En Santiago, tres de julio de dos mil veinticuatro, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WYDPXXPPLHX

Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Antonio Ulloa M., Jose P. Rodriguez M. y Abogado Integrante Waldo Leonidas Parra P. Santiago, tres de julio de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a tres de julio de dos mil veinticuatro, 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>

Código: WYDPXXPPLHX