

Santiago, dieciséis de agosto de dos mil veinticuatro.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece Álvaro Matías Moreno Soza, empresario, quien interpone reclamo de ilegalidad conforme al artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades (en adelante LOCM) en contra de la I. Municipalidad de Providencia, representada por su Alcaldesa señora Evelyn Matthei Fornet por dictar los Decretos Alcaldicios N°1843 y N°1745, de fechas 7 y 24 de noviembre de 2023, respectivamente, que disponen hacer efectivas las pólizas de seguro N°3012023163133 y N°W5338-008369, por incumplimiento grave de las obligaciones contractuales en el marco de la licitación "Diseño, Provisión e Instalación Sistema de Riego Automático en Plazas y Parques de la comuna de Providencia". Alega la ilegalidad de dichos actos administrativos por infracción a diversas normas legales y constitucionales.

Explica que se adjudicó la licitación 2490-5LP23 mediante Decreto Municipal N°550, de fecha 3 de mayo de 2023 y que presentó los planos de diseño y carta Gantt dentro del plazo estipulado, los cuales fueron aprobados el 12 de mayo de 2023. Sin embargo, el 16 de mayo de 2023 el Inspector Técnico del Servicio "ITS" solicitó modificaciones, lo que generó la primera solicitud de cambio luego de aprobado el plano.

A continuación, expone que el 9 de junio de 2023 se registró una modificación sustantiva del diseño de riego para el área verde Emeterio Larraín, pasando de dos a tres regadores por tubería.

Esgrime que esta modificación se debió a una negligencia de la unidad técnica municipal, al considerar erróneamente una zona que no era atribuible a la mantención del área verde pública. Asimismo, sostiene que la municipalidad incurrió en un error al indicarle que debía hacerse cargo del área poniente, cuando en realidad correspondía al área oriente. Esto implicó un cambio en la métrica y el sistema de riego propuesto, generando costos adicionales que debió asumir. Además, alega que el terreno presentaba condiciones edafológicas (condiciones de suelo) desfavorables no informadas previamente, lo que causó retrasos y gastos extras.

Así las cosas, refiere que, pese a los errores municipales, cumplió con la instalación del regadío en Emeterio Larraín el 27 de julio de 2023,



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

Código: SGXPSRXHK

recibiendo el pago del 80% de lo estipulado. Sin embargo, alega que el municipio no ha pagado el 20% restante, condicionándolo a la firma de un documento que incorpora elementos ajenos a la evaluación de los trabajos.

Respecto a la licitación 2490-35LQ23, hace presente que esta licitación se obtuvo con posterioridad a la 2490-5LP23, por lo que la decisión de no seguir con este proyecto es una consecuencia a la pérdida absoluta de confianza en el cumplimiento de las bases por parte del municipio.

En cuanto a los fundamentos de derecho, invoca la vulneración de los artículos 7° de la Constitución Política de la República, 2° de la ley N° 18.575, 10 inciso 3° de la ley N° 19.886, y 11 de la ley N° 19.880. Luego, en ese contexto, sostiene que se ha infringido el principio de estricta sujeción a las bases de licitación, el principio de imparcialidad, y el deber de motivación de los actos administrativos. En ese orden, cita jurisprudencia de la Corte Suprema y dictámenes de la Contraloría General de la República para fundamentar sus argumentos.

Para acreditar sus dichos, acompaña los siguientes documentos: 1) Acta de recepción conforme de la obra; 2) Folios N°4-8-9-10-13-16-17-18 del libro de obras; 3) EX. N°38 de fecha 19 de enero de 2023 con las Bases Administrativas especiales; 4) Decreto de adjudicación EX. N°550; 5) y 6) Correos electrónicos de Martín Ferrada Lora; 7) Formulario de ingreso Tesorería por pago de multa; 8) y 9) Decretos Alcaldicios EX.N°1843 y EX.N°1745.

En virtud de lo expuesto, solicita que se acoja el reclamo de ilegalidad y, que, en consecuencia, se dejen sin efecto los actos administrativos reclamados. Además, pide que se declare el derecho a ser indemnizado por los perjuicios causados.

Segundo: Que, se evacua informe el abogado Pablo Durán Urrutia, en representación de la I. Municipalidad de Providencia y solicita el rechazo del presente reclamo de ilegalidad por las razones que pasa a exponer.

En primer término, señala que los actos administrativos impugnados, los Decretos Alcaldicios Exentos N° 1843 y N°1745, gozan de una presunción de legalidad, imperio y exigibilidad conforme al artículo 3° de la ley N°19.880.



Respecto a la Licitación Pública ID 2490-5-LP23, Contrato N° 67/2023, aclara que las imágenes proporcionadas en las bases técnicas eran meramente referenciales y que se informó a los oferentes que podían visitar libremente las áreas verdes para corroborar las medidas en terreno.

Señala que la aprobación de los planos de diseño no ocurrió el 12 de mayo de 2023 como alega el reclamante, sino que estos fueron entregados el 5 de junio de 2023, quedando sujetos a posterior aprobación.

En ese orden de ideas, la municipalidad niega haber incurrido en un error respecto al área a intervenir (poniente u oriente), indicando que nunca se aprobó un diseño considerando el lado poniente. Sostiene que el 7 de junio de 2023, antes de la aprobación de los planos, se rectificó al contratista que solo debía instalarse el sistema de riego en la vereda oriente de Emeterio Larraín.

En cuanto a la alegación inexistencia de planos con obras municipales previas, la municipalidad argumenta que, según las bases técnicas, era responsabilidad exclusiva del contratista estudiar y verificar previamente las características del terreno. Añade que el retraso en la provisión e instalación del sistema de riego es anterior al inicio de las obras civiles.

Sobre los cambios al diseño y carta Gantt, la municipalidad explica que la solicitud de instalación de inundadores en los árboles existentes se realizó para dar cumplimiento a lo establecido en las bases técnicas.

En cuanto a la supuesta irresponsabilidad económica, la municipalidad refiere que la recepción provisoria de las obras estaba supeditada al cumplimiento de todas las observaciones registradas en el libro, y que el pago del 20% restante estaba condicionado a la firma del Acta de Recepción Definitiva.

En relación con la Licitación Pública ID 2490-35-LQ23, Contrato N° 90/2023, la municipalidad expresa que el contratista no entregó los planos en formato papel según las instrucciones dadas, lo que impidió continuar con la firma del Acta de Entrega de Terreno. Además, alega que el contratista manifestó estar imposibilitado de continuar con la correcta ejecución del contrato por falta de capacidad técnica y administrativa.

En síntesis, la municipalidad fundamenta su solicitud de rechazo del reclamo en varios puntos: 1.- Los actos administrativos impugnados gozan



de presunción de legalidad, 2. El contratista incumplió las bases técnicas y administrativas de las licitaciones, 3. Las modificaciones solicitadas por la municipalidad estaban dentro de las facultades otorgadas por las bases de licitación, 4. El contratista incurrió en retrasos e incumplimientos en la ejecución de los contratos, y 5. La solicitud de término anticipado de los contratos se justifica por los incumplimientos del contratista.

Tercero: Que, evacúa informe la fiscal judicial señora Macarena Troncoso López, quien luego de exponer la síntesis de las argumentaciones vertidas por las partes, sostiene que el reclamo no cumple con los requisitos formales que exige la LOCM, pues no señala con precisión una norma legal infringida, ya que se refiere, en realidad, a que la municipalidad debería dar una interpretación amplia a las normas sobre cobro de garantías relativas a incumplimientos de contratos celebrados con particulares.

En cuanto al fondo, manifiesta que la municipalidad de Providencia no ha cometido ilegalidad alguna al realizar las exigencias señaladas en las licitaciones para el “Diseño, Provisión e Instalación Sistema de Riego Automático en Plazas y Parques de la Comuna de Providencia”, no pudiendo actuar fuera del marco legal porque su acto sería nulo.

Por todo lo anterior, en su opinión, corresponde rechazar el reclamo de ilegalidad incoado.

Cuarto: Que, la presente controversia trata sobre la procedencia de la acción contemplada en el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, que establece las reglas a las que se sujetan los reclamos que se interpongan en contra de las resoluciones u omisiones ilegales de las municipalidades.

Quinto: Que, la norma en comento regula los presupuestos procesales de esta acción contenciosa administrativa, estableciendo como requisito previo a comparecer ante esta Corte, haber efectuado la reclamación de ilegalidad ante la municipalidad respectiva y que esta sea resuelta expresa o tácitamente, según fluye del literal d) del citado artículo.

Sexto: Que, en cuanto al cumplimiento de los requisitos para deducir la acción que se intenta, de la revisión de los antecedentes acompañados se advierte que la reclamante se adjudicó mediante el portal web mercadopublico.cl dos licitaciones, a saber, la primera, para el “Diseño,



provisión e instalación de sistema de riego automático e plazas y parques de la comuna de Providencia”, ID2490-5LP23 y la segunda, también para el “Diseño, provisión e instalación de sistema de riego automático e plazas y parques de la comuna de Providencia”, ID 2490-35LQ23. Luego, atendido los retrasos e incumplimientos por parte del reclamante, se puso término anticipado a ambos contratos, oportunidad en la que la I. Municipalidad de Providencia resuelve hacer efectivas las pólizas de seguro otorgadas en garantía de fiel y oportuno cumplimiento por el perjuicio ocasionado a la municipalidad al no poder ejecutar el servicio licitado, que afectó la mantención de las áreas verdes de la comuna.

Frente a la decisión de cobro de las garantías de fiel cumplimiento de los contratos por parte de la municipalidad de Providencia, don Álvaro Moreno Soza dedujo reclamo de ilegalidad ante el municipio, mediante Ingreso Externo N°11.383, de 20 de diciembre de 2023. Enseguida, consta de Certificado N°189, de 23 de enero de 2024, que la alcaldesa no se pronunció del reclamo dentro del plazo de 15 días hábiles contados desde su recepción en la municipalidad, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151 letra c) de la LOCM, aquel se considera rechazado.

Cabe señalar que, constituye un requisito de procesabilidad deducir reclamo ante la autoridad administrativa municipal y que se produzca un pronunciamiento expreso o tácito, previo a deducir la acción jurisdiccional de reclamación de ilegalidad en contra de las resoluciones u omisiones ilegales de la municipalidad, tal como se encuentra regulado en el literal d) del estatuto antes referido, norma que precisamente establece la obligatoriedad de haber agotado la vía administrativa.

Séptimo: Que, luego, de los antecedentes aparece que el presente reclamo de ilegalidad fue interpuesto el 16 de enero de 2024, vale decir, dentro del plazo de 15 días hábiles que indica el artículo 151 letra d) de la LOCM.

Octavo: Que, en tal contexto, se impone efectuar un análisis del reclamo de ilegalidad intentado ante este tribunal de alzada, observándose una serie de deficiencias en su planteamiento, a saber: i) el reclamante no desarrolla claramente las infracciones o vicios de legalidad de los decretos



alcaldicos impugnados, ii) expone los problemas surgidos durante la relación contractual y su disconformidad con el cobro de garantías, iii) cuando se refiere a la supuesta contravención del artículo 10 inciso 3° de la ley N° 19.886, ley de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, aquella no se condice con la realidad, pues las bases administrativas en su cláusula 9.1 consagran la facultad de la municipalidad de modificar unilateralmente el contrato hasta en un 30%, iv) por otra parte, los hechos alegados por el reclamante no coinciden con lo consignado en el libro de control, que muestra que la reducción de superficie se produjo antes de la entrega de los planos de riego, y, v) por último, respecto a la vulneración del artículo 11 de la ley N° 19.880, resulta un argumento confuso y no está suficientemente desarrollado, ya que el reclamante confunde la falta de pronunciamiento de la alcaldesa con los efectos del silencio administrativo negativo establecido en el artículo 151.

En consecuencia, el reclamo de ilegalidad debe desestimarse por no configurarse las infracciones alegadas.

Noveno: Que, por lo razonado, se comparten las conclusiones a que llegó la Sra. Fiscal Judicial quien informó desfavorablemente, y se declara que se rechazara la presente reclamación.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 151 y siguientes de la ley N° 18.695 y demás normas legales citadas, **se rechaza sin costas** el reclamo de ilegalidad intentado por Álvaro Matías Moreno Soza en contra de la I. Municipalidad de Providencia.

Regístrese, notifíquese y archívese.

Redactó la abogada integrante sra. Paola Herrera Fuenzalida. Rol N° 47-2024. Contencioso Administrativo.

No firma la Ministra señora Book, por estas haciendo uso de permiso administrativo, sin perjuicio de haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa.



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

Código: SGXPSRXHK

Pronunciada por la ***Tercera Sala*** de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la ministra señora Jenny Book Reyes e integrada, además, por ministra señora Carolina Brengi Zunino y por la abogado integrante señora Paola Herrera Fuenzalida.



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

Código: SGXPSRXHK

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Carolina S. Brengi Z. y Abogada Integrante Paola Herrera F. Santiago, dieciseis de agosto de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a dieciseis de agosto 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: SGXPSRXHK