



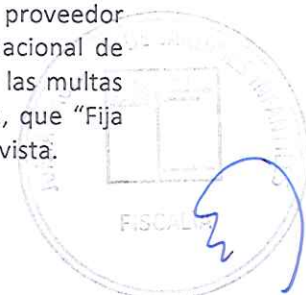
RESOLUCIÓN EXENTA N° 015/ 00647

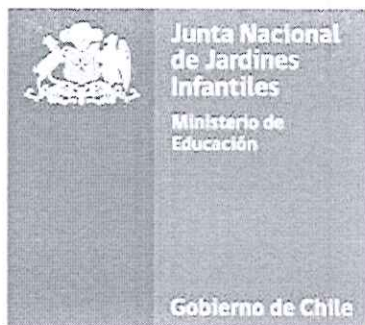
REF.: SE PRONUNCIA RESPECTO DE RECURSO JERÁRQUICO EN SUBSIDIO, INTERPUESTO POR EL PROVEEDOR PLÁCIDO HALABI Y COMPAÑÍA LIMITADA, POR LAS RAZONES QUE INDICA.

SANTIAGO, 01 OCT 2015

VISTOS:

1) la Ley N° 20.798, de 2014, del Ministerio de Hacienda, "Ley de Presupuestos del Sector Público correspondiente al año 2015"; 2) la Ley N° 19.880, de 2003, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que "Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado"; 3) la Ley N° 17.301, de 1970, del Ministerio de Educación Pública, que "Crea Corporación denominada Junta Nacional de Jardines Infantiles"; 4) el Decreto Supremo N° 1.574, de 1971, del Ministerio de Educación Pública, que "Aprueba Reglamento de la Ley N° 17.301, que crea la Junta Nacional de Jardines Infantiles"; 5) el Decreto Supremo N° 98, de 17 de marzo de 2015, del Ministerio de Educación; 6) la Ley N° 19.886, de 2003, del Ministerio de Hacienda, "Ley de Bases Sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios"; 7) el Decreto Supremo N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que "Aprueba Reglamento de la Ley N° 19.886 de Bases Sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios"; 8) la resolución exenta N° 015/1462, del 10 de septiembre de 2014, de la Dirección Regional Metropolitana, que "Aprueba bases administrativas, bases técnicas y sus respectivos anexos, para adquirir vestuario para personal de la Dirección Regional Metropolitana, de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, y autoriza el llamado a licitación pública a través del sitio www.mercadopublico.cl"; 9) la resolución exenta N° 015/1680, de 24 de octubre de 2014, de la Dirección Regional Metropolitana, que "Adjudica licitación Pública ID 856-30-LP14, por contrato de suministro de vestuario"; 10) la resolución exenta N° 015/1811, de 11 de noviembre de 2014, de la Dirección Regional Metropolitana, que "Aprueba Contrato de suministro de vestuario adjudicado en Licitación ID 856-30-LP14 mediante resolución exenta N° 015/1680 de 24 de octubre de 2014"; 11) la resolución exenta N° 015/1955, de 28 de noviembre de 2014, de la Dirección Regional Metropolitana, que "Modifica resolución ex N°1680 de fecha 24.10.2014, que adjudicó licitación pública ID 856-30-LP14, por contrato de suministro de vestuario"; 12) la resolución exenta N° 015/0207, de 20 de enero de 2015, de la Dirección Regional Metropolitana, que "Autoriza aumento de plazo de entrega de vestuario, adjudicado en Licitación ID 856-30-LP14 y contratado con Plácido Halabi y Cia. Ltda. Suscrito el 07 de noviembre de 2014"; 13) la resolución exenta N° 015/1094, de 20 de mayo de 2015, que "Aplica multa a Plácido Halabi y Compañía Limitada, por atraso en la entrega de productos contratados"; 14) la presentación del proveedor Plácido Halabi y Compañía Limitada, dirigida a la Directora Regional Metropolitana de la Dirección Regional Metropolitana de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, recibida con fecha 23 de mayo de 2015, por Asesoría Jurídica de la Dirección Regional Metropolitana, en contra de la resolución exenta N° 015/1094, de 20 de mayo de 2015; 15) la resolución exenta N° 015/1266, de fecha 04 de junio de 2015, de la Dirección Regional Metropolitana, que "Aplica multa a Plácido Halabi y compañía limitada, por atraso en la entrega de productos contratados"; 16) la resolución exenta N° 015/1284, de 08 de junio de 2015, de la Dirección Regional Metropolitana, que "Modifica Res. Ex. N° 1680 de fecha 24.10.2014, que adjudicó Lic. 856-30-LP14"; 17) la resolución exenta N° 015/1296, de fecha 10 de junio de 2015, de la Dirección Regional Metropolitana, que "Resuelve Apelación por aplicación de multa"; 18) la presentación del proveedor Plácido Halabi y Compañía Limitada, dirigida a la Vicepresidenta Ejecutiva de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, recibida por la Institución con fecha 01 de julio de 2015, en contra de las multas aplicadas; 19) la Resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General de la República, que "Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón"; y demás antecedentes tenidos a la vista.





CONSIDERANDO:

1. Que, a raíz del procedimiento licitatorio ID N° 856-30-LP14, realizado con el objetivo de adquirir vestuario para personal de la Dirección Regional Metropolitana, de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, fue adjudicado el oferente PLÁCIDO HALABI Y COMPAÑÍA LIMITADA", RUT N° 77.829.750-7, representada legalmente por don Plácido Halabi Majluf, RUT N° 7.365.427-0, ambos domiciliados para estos efectos en calle Dardignac N° 284, comuna de Recoleta, Santiago.

2. Que, con fecha 07 de noviembre de 2014, fue firmado por las partes el contrato correspondiente, el cual fue aprobado mediante resolución exenta N° 015/1811, el día 11 del mismo mes y año.

3. Que, a través de las resoluciones exentas N° 015/1955, de 28 de noviembre de 2014, y N° 015/1284, de 08 de junio del presente año, ambas de la Dirección Regional Metropolitana, fue modificado el acto administrativo adjudicatorio de la licitación referida, en lo que dice relación con la cantidad de productos a adquirir de parte del proveedor y el plazo de entrega de dichos bienes.

4. Que, debido a atrasos en la entrega de los productos convenidos, fueron dictadas, por parte de la Dirección Regional Metropolitana, las resoluciones exentas N° 015/1094, de 20 de mayo, y N° 015/1266, de fecha 04 de junio, ambas correspondientes al presente año 2015, las cuales dispusieron la aplicación de multas al proveedor previamente individualizado. Al respecto, la contraparte, haciendo uso de la facultad establecida en los artículos 15 y 59 de la Ley 19.880, de 2003, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que "Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado", interpuso recurso de Reposición y, en subsidio, recurso Jerárquico, en contra de las mentadas resoluciones citadas en el considerando anterior, en atención a que las multas referidas debían ser dejadas sin efecto, por los argumentos que a continuación se exponen:

- Problemas de comunicación y atraso en la entrega de la materia prima por parte de los proveedores del recurrente: la empresa, al trabajar con telas nacionales, debe hacer pedidos especiales que tardan más que el común en fabricarse;
- Problemas de salud de la señora del representante legal de la recurrente, quien estuvo hospitalizada en la Unidad de Cuidados Intensivos entre los días 8 y 13 de diciembre de 2014, y en reposo total en su domicilio por los motivos expresados en el parte médico adjunto a la presentación del proveedor.

5. Que, analizados los antecedentes, la Dirección Regional Metropolitana, de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, dictó con fecha 10 de junio del presente año, la Resolución Exenta N° 015/1296, que resuelve rechazar el recurso interpuesto por el proveedor, argumentando que "[...] ninguno de los fundamentos que basan la apelación, logran desvirtuar lo resuelto conforme a las Resoluciones Exentas N° 015/1094 de 20 de mayo de 2015 y N° 015/1266 de 04 de junio de 2015".

6. Que, en lo relativo a lo argüido por el proveedor en su presentación y a la respuesta otorgada por la Dirección Regional respectiva, cabe mencionar, en primer lugar, que esta Vicepresidencia Ejecutiva considera que, efectivamente, el proveedor no logra establecer razones suficientes para evitar el cobro de las multas relativas al procedimiento licitatorio en cuestión; esto porque ninguno de los dos casos previstos constituye caso fortuito y/o fuerza mayor: La jurisprudencia administrativa de Contraloría General de la República ha manifestado en sus dictámenes N° 51.099 de 2008 y 6.890, de 2011, entre otros, que éstos se



configuran cuando concurren copulativamente los siguientes elementos: a) la inimputabilidad del hecho, esto es, que provenga de una causa totalmente ajena a la voluntad del afectado, quien no debe haber contribuido en forma alguna a su ocurrencia; b) la imprevisibilidad del hecho, es decir, que no se haya podido prever dentro de los cálculos ordinarios o corrientes, y c) la irresistibilidad del hecho, vale decir, que no se haya podido evitar ni aún en el evento de oponerle las defensas idóneas para lograr tal objetivo (aplica dictamen N° 31.758 de 2014).

Es de la opinión de esta Autoridad, que el caso en análisis no cabe dentro de los requisitos mencionados para configurar la causal de caso fortuito, que ameritaría la condonación o rebaja de las multas impuestas, puesto que los años de experiencia que el proveedor tiene en el rubro, sumados al conocimiento que posee respecto de la fabricación de telas nacionales, obligan a concluir que el proveedor sabía o podría haber sabido que no podría cumplir con los plazos que él mismo se impuso, todo con el fin de poder adjudicarse la licitación en comento; además, no logra demostrar el cómo los problemas de salud de la cónyuge del representante legal de la recurrente afectan la marcha de la empresa de una manera tal, que hayan bienes que tengan atrasos de, incluso, varios meses.

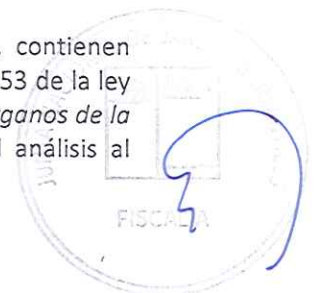
Se suma a lo anterior, el que Contraloría General de la República ha sido enfática en indicar que “[...] en armonía con el principio de interdicción de la arbitrariedad y el debido resguardo de los intereses fiscales, acaecidas las circunstancias previstas para la aplicación de multas, resulta imperativo para la entidad contratante, cursarlas” (Dictámenes N° 5633/2011, 9162/2011, 478/2011, entre otros).

7. Que, no obstante lo indicado, existen hechos de carácter irregular en el procedimiento licitatorio, que merecen especial atención:

- La facturación de la totalidad de los productos respectivos es del día 22 de diciembre de 2014, no habiéndose realizado la entrega total de éstos, porque así lo habría solicitado, mediante correo electrónico enviado el 20 de diciembre de 2014, el funcionario encargado en las oficinas de la Dirección Regional Metropolitana;
- Las resoluciones exentas N° 015/1955, de 28 de noviembre de 2014, y N° 015/1284, de 08 de junio del presente año, ambas de la Dirección Regional Metropolitana, que modifican la resolución exenta N° 015/1680, de 24 de octubre de 2014, que adjudica la licitación en cuestión a la parte recurrente, son abiertamente contrarias a las normas y principios que regulan este tipo de procedimientos, al modificar montos y plazos de entrega previamente establecidos en las bases de la licitación correspondiente:
 - o Contravienen el principio de estricta sujeción a las bases, que implica que las cláusulas de éstas tienen que observarse de modo irrestricto y conforman la fuente principal de los derechos y obligaciones tanto de la Administración como de los oponentes, de manera que su transgresión desvirtúa todo el procedimiento (aplica dictámenes N°s 65.294, de 2011 y 49.641, de 2012 y N° 31.798 de 2013);
 - o Atentan contra el principio de igualdad de los oferentes, que busca que las bases establezcan requisitos impersonales y de aplicación general, de manera de garantizar la actuación imparcial del servicio (aplica dictamen N° 62.483, de 2004).

8. Que, el artículo 1° de la Ley 19.886, que rige las contrataciones de bienes y servicios del Sector Público, indica que a aquellas convenciones regidas por dicha norma se les aplicarán, de manera supletoria, las normas del Derecho Público y, en defecto de aquellas, las normas del Derecho Privado.

9. Que, los actos mencionados, contienen vicios que facultan a la administración para invalidarlos, según lo establecido en el artículo 53 de la ley 19.880, “*Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado*”; sin embargo, existen otros factores que deben incluirse al análisis al



momento de considerar la decisión a tomar, como es el caso de los derechos adquiridos de buena fe por parte del contratista y el principio de conservación de los actos administrativos, contenido en el artículo 13 del mismo cuerpo normativo, que dice relación con la posibilidad de subsanar los actos administrativos con vicios que afecten su validez, con la única limitación que éstos no afecten intereses de terceros¹.

10. Que, puesto que la buena fe se presume, esta Autoridad no tiene por qué asumir que la parte recurrente conoce o debía conocer la manera exacta en que la Institución maneja sus procedimientos internos de compra. De lo anterior se colige que el contratista no tendría por qué pensar que, habiéndose dictado las resoluciones que modifican los montos indicados en la resolución que adjudica la presente licitación, existiría la posibilidad de la existencia de vicios en los actos administrativos referidos.

11. Que, si no tenemos en cuenta las modificaciones referidas para el cálculo del monto total de la contratación, el valor de las multas cursadas sobrepasan el 20% de su precio original; lo expuesto, faculta a la Autoridad a disponer el término anticipado de la contratación, de acuerdo a la causal establecida en el punto 15.6 letra f) de las bases administrativas, además de poder hacer efectiva la garantía de fiel y oportuno cumplimiento del contrato.

12. Que, de acuerdo a lo indicado, y en razón del Principio de Confianza Legítima, que se hace aplicable en situaciones jurídicas consolidadas en que las consecuencias de las medidas adoptadas por la Administración no pueden afectar a los terceros que adquirieron derechos de buena fe dentro del procedimiento administrativo, además de lo establecido en el artículo 13 de la ley 19.880, que faculta a la Administración del Estado a subsanar sus propios vicios de procedimiento, lo cual debe ser entendido de manera amplia y aplicarse no sólo a éstos sino a otro tipo de vicios no formales², es que esta Autoridad considera que procede la conservación de los actos mencionados, sólo en cuanto las consecuencias que se deriven de éstos no perjudiquen a la parte recurrente.

13. Que, vistas las circunstancias, es necesario señalar que la Dirección Regional respectiva deberá adoptar las medidas necesarias a efecto de regularizar futuras anomalías concernientes a los procesos de compra del Servicio.

14. Que, esta Vicepresidencia Ejecutiva estima pertinente rechazar el recurso interpuesto por la empresa PLÁCIDO HALABI Y COMPAÑÍA LIMITADA, por las razones expuestas en los considerandos anteriores, ya que si bien existen actos contrarios a derecho que vician en cierta forma el procedimiento en cuestión, éstos nada tienen que ver con el atraso en la entrega de los productos originalmente convenidos, los cuales se encuentran asociados a Órdenes de Compra emitidas con anterioridad a la dictación de las resoluciones que modifican los montos primitivos de la contratación; y dicta, para los efectos correspondientes, el presente acto administrativo, conforme lo indicado en el artículo 3° de la Ley 19.880, y demás normas vigentes relacionadas con la materia.

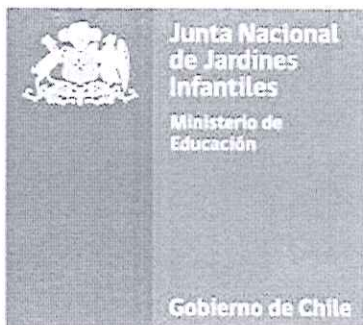
RESUELVO:

1. **RECHÁZACE** el recurso interpuesto por el proveedor PLÁCIDO HALABI Y COMPAÑÍA LIMITADA, por las razones expuestas en los considerandos anteriores.

¹ BERMÚDEZ SOTO, Jorge; *Derecho Administrativo General, Tercera edición actualizada*, p. 167, Ed. Thompson Reuters.

² *Ídem*,





2. **RATIFÍCANSE PARCIALMENTE** las Resoluciones Exentas N° 015/1955, de 28 de noviembre de 2014, y N° 015/1284, de 08 de junio del presente año, previamente individualizadas, conforme a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 19.880, ya aludida, de manera de conservar los actos individualizados, a pesar del vicio de ilegalidad que les atañe y sólo en cuanto a aquellos efectos que no produzcan perjuicios al interesado ni afectaren intereses de terceros.

3. **DÉJASE ESTABLECIDO** que, por ser un procedimiento licitatorio que no se encuentra radicado en Dirección Nacional, por encontrarse probados los hechos que hacen merecedor al proveedor de sanciones producto del incumplimiento contractual y por estar establecida como una facultad para la contratante en el punto 15.6 letra f) el poder dar término anticipado a la referida contratación, la Dirección Regional Metropolitana deberá recalcular el monto cobrado por concepto de multas, las que no podrán sobrepasar el 20% del valor de la contratación original –esto es, sin incluir sus modificaciones-. Lo anterior, sin perjuicio de la eventual determinación por parte de la autoridad regional, de hacer uso de la facultad de poner término anticipado al contrato, si procediere.

4. **INSTRÚYASE** el correspondiente proceso disciplinario, atendiendo a las irregularidades detectadas en el procedimiento licitatorio en cuestión, en virtud de la gravedad de los antecedentes relativos a la situación ocurrida, descrito en los considerandos precedentes.

5. **PUBLÍQUESE** la presente resolución exenta, en el Sistema de Información de Compras y Contratación Pública [<http://www.mercadopublico.cl>], junto a todos los antecedentes de rigor, conforme a lo mencionado en el artículo 57 letra b) N°9 del Decreto N° 250 que “Aprueba Reglamento de la Ley N° 19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios”.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.



DLdML/LRM/MJS/CGDC/MANO/SMV/RGI/rgi
DISTRIBUCIÓN:

- Plácido Halabi y Compañía Limitada
- Dirección Regional Metropolitana
- Vicepresidencia Ejecutiva.
- Departamento de Recursos Financieros
- Sección Recursos Físicos
- Oficina de Compras
- Archivo Departamento Fiscalía.
- Oficina de Partes (con adjuntos)
- IF: 635/2015

