



RECHAZA RECLAMACIÓN DEDUCIDA POR LA EMPRESA COAN CHILE LTDA., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N° 2340 DE 2016 DE LA DIRECCIÓN REGIONAL DE LOS LAGOS. EN EL MARCO DE LA EJECUCION DEL CONTROL C1 (SERVICIO DE ALIMENTACIÓN), REGULADO POR LAS BASES DE LA LICITACIÓN PÚBLICA ID 85-35-LP11, DEL PROGRAMA DE ALIMENTACIÓN PRE-ESCOLAR (PAP) DE INTEGRA. ORDENA NOTIFICACIÓN Y PUBLICACIÓN QUE SEÑALA.

RESOLUCION EXENTA N° 1064

REGION LOS LAGOS,

03 MAY 2017

VISTOS:

Lo dispuesto en la Ley N° 15.720 que crea la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas; en la Ley N° 19.880 que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios; en el Decreto N° 250 de 2004 del Ministerio de Hacienda que aprueba reglamento de la Ley N° 19.886; en el Decreto Supremo de Educación N° 5.311 de 1968 que aprueba el Reglamento General de JUNAEB; en el Decreto Ley de Educación N° 180 de 1973 que Reorganiza la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas; en la Resolución N° 283 de 2011 que aprueba bases administrativas, técnicas, operativas y anexos de la licitación pública ID 85-35-LP11 y sus modificaciones; en la Resolución Exenta N° 400 de 2012 que adjudica la licitación pública ID 85-35-LP11; en la Resolución N° 44 de 2012 que aprueba contrato entre la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas y la empresa Coan Chile Ltda.; en la Resolución Exenta N° 1549 de 2016 de la Dirección Regional de Los Lagos, que notifica incumplimientos que indica, en la Resolución Exenta N° 2340 de 2016 de la Dirección Regional de Los Lagos que resuelve descargos, todas de JUNAEB, en el decreto exento N°1106 de 2016 del Ministerio de Educación, que establece el orden de subrogación del Secretario General de la JUNAEB, y en la Resolución N° 1600 del año 2008 de Contraloría General de la Republica que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

1.- Que, con ocasión de las supervisiones correspondientes al Control C1 "Servicio de Alimentación" que se llevaron a cabo en los establecimientos de la Fundación Educacional para el Desarrollo Integral del Menor (INTEGRA), durante el período comprendido entre el 16 de marzo de 2015 y el 18 de enero de 2016, la Junta



Nacional de Auxilio Escolar y Becas, en adelante JUNAEB, notificó a la empresa Coan Chile Ltda., en adelante el prestador o recurrente, los hechos constitutivos de las infracciones que fueron constatados y las multas asociadas por un valor total de \$10.130.444.- (diez millones ciento treinta mil cuatrocientos cuarenta y cuatro pesos), según consta en la Resolución Exenta N° 1549 de 2016 de la Dirección Regional de Los Lagos. Lo anterior, en el marco de la substanciación del procedimiento especial de aplicación de sanciones, regulado por las Bases de la Licitación Pública ID 85-35-LP11;

2.- Que, el prestador, dentro del plazo de 30 días hábiles establecido en el Título XXX de las Bases Administrativas, hizo valer sus derechos en contra de la resolución singularizada en el considerando anterior, interponiendo sus descargos ante la Directora de la referida Dirección Regional;

3.- Que, mediante Resolución Exenta N° 2340 de 2016 de la Dirección Regional de Los Lagos, su Directora se pronunció al respecto y en virtud de las consideraciones que fueron expresadas en dicho acto administrativo, el monto total de las multas notificadas, aludido en el considerando primero se redujo a la suma de \$4.029.512.- (cuatro millones veinte nueve mil quinientos doce pesos);

4.- Que, una vez concluida la instancia de Descargos, se verificó que dentro del plazo de 15 días hábiles establecido al efecto, el prestador interpuso reclamación en contra de la precitada Resolución Exenta N° 2340 de 2016;

5.- Que, la empresa sustenta su reclamación en tres órdenes de ideas, a saber: que los descargos presentados por su representada habrían sido rechazadas –en general- sin fundamento plausible que justifique tal decisión; que existiría una infracción de los principios de Legalidad y Tipicidad en la dictación de la resolución reclamada; y, que respecto a infracciones imputadas en particular, procedería su anulación por los argumentos técnicos que indica;

6.- Que en relación al primer argumento, el recurrente indica que los descargos presentados por su representada en contra de la resolución exenta N° 1549 de 2015 de la Dirección Regional Los Lagos, no habrían sido considerados adecuadamente, por cuanto fueron rechazados, a través de resolución exenta N° 2340 de 2016, de la misma Dirección Regional. A este respecto, agrega que, carece la resolución reclamada de una detallada o minuciosa fundamentación que justifique el rechazo de cada reparo, a partir de lo cual sería posible afirmar que en general los descargos formulados no fueron siquiera considerados por la Dirección Regional interviniente.

7.- Que respecto a esta alegación, es necesario dejar establecido que la circunstancia de que los descargos hayan sido rechazados no implica que los mismos no hubiesen sido considerados. En efecto, los descargos fueron analizados y rechazados por las causales que en la respectiva resolución y anexos se establecen para cada caso, las que no corresponde reiterar en el presente acto, pues corresponden a una instancia que ya se encuentra agotada.



8.- Que, agrega la empresa como segundo argumento general de su reclamación, que no existe argumento alguno para que los Principios de Legalidad y Tipicidad –en los términos y ámbito de aplicación definidos por la propia recurrente en su escrito de reclamación- resulten inaplicables al procedimiento de multas que dieron origen a la resolución impugnada. A este respecto, ha de establecerse como premisa básica que el contrato que vincula a ambas partes es un contrato administrativo, regido por el derecho público y que, además, por tratarse de una actuación de un órgano de la Administración del Estado, corresponde una estricta sujeción al Principio de Juridicidad contemplado en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República.

9.- Que, en este sentido, y sin perjuicio que el propio recurrente admite indirectamente que el proceso sancionatorio que da origen a la aplicación de multas no es una manifestación externa del ejercicio del *Ius Puniendi* del Estado, resulta indispensable aclarar que el referido proceso tiene su origen y causa directa en el vínculo contractual que une al recurrente con este servicio, al cual la empresa concurrió de manera libre y espontánea, mediante la suscripción del respectivo contrato, no obedeciendo en caso alguno, al ejercicio de potestades públicas por parte del Estado.

10.- Que las multas pactadas en los contratos y establecidas en las bases de licitación, no pueden considerarse sanciones administrativas, porque su fundamento jurídico es el consentimiento contractual prestado por el particular y no el ejercicio de una potestad unilateral de la Administración, siendo cláusulas cuyo valor depende exclusivamente del contrato que voluntariamente se acordó. Por consiguiente no constituyen manifestación de un *Ius Puniendi*, sino simple expresión de un derecho generado del contrato, razón suficiente para que los principios supuestamente vulnerados según la empresa, no resulten aplicables al asunto en análisis en los términos explicados por la recurrente.

11.- Que a mayor abundamiento, la naturaleza contractual del vínculo que une a las partes -al que ambas concurrieron de manera libre y espontánea, y que constituye la fuente única e inmediata del procedimiento de aplicación de multas sustanciado en la especie, por ejecución de las estipulaciones que ambas partes acordaron, el que en caso alguno obedece al ejercicio del *Ius Puniendi* del Estado- se encuentra plenamente establecido por la doctrina y expresamente reconocido por la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, entre otros, en los dictámenes N° 8.297, 21.035 y 50.606, todos del año 2012, los cuales establecen que: “La aplicación de las multas estipuladas en los contratos por incumplimiento de las obligaciones de las partes, no constituye una manifestación de la potestad sancionadora del Estado (*Ius Puniendi* Estatal), sino que corresponde a la mera ejecución de las estipulaciones de tales acuerdos de voluntad”.- De esta forma, no puede sino concluirse que las normas aplicables en materia de ejecución contractual corresponden a aquéllas que libremente las partes aceptaron tanto en las bases de la licitación respectivas, como en el contrato posterior, y en subsidio, aquéllas del derecho común contempladas en el Código Civil. En el mismo sentido, mediante dictamen N° 65.788, de 27 de agosto de 2014, el ente contralor concluyó que “en cuanto a la naturaleza jurídica de las multas, el fundamento que las origina es un incumplimiento contractual y no una infracción, por lo que no revisten la naturaleza de una sanción administrativa. Más bien se trata de una consecuencia jurídica de una situación expresamente prevista en las bases y en el contrato, que no implica el ejercicio del *Ius Puniendi* o potestad sancionatoria del Estado”.

12.- Que, de acuerdo a las argumentaciones expuestas corresponde rechazar la reclamación deducida la luz de los argumentos generales expuestos por la empresa. Sin perjuicio de lo anterior, procede analizar la impugnación formulada a partir de la reclamación técnica de determinados incumplimientos particulares, procediendo mencionar que, los fundamentos que han servido de base para resolver el fondo de éstas respecto de cada cargo impugnado, se expresan en los anexos que forman parte integrante del presente acto administrativo;

13.- Que, en cuanto a los descargos rechazados que efectivamente impugna el reclamante en ésta instancia, correspondiente a los incumplimientos que se singularizan en el anexo N°1 de éste acto, se determinó en conformidad con los fundamentos que se expresan en dicho anexo que los antecedentes y documentos acompañados por el reclamante, así como los argumentos que aduce, carecen de mérito para desvirtuar dichas imputaciones. En consecuencia, tratándose de tales imputaciones procede rechazar la reclamación y ordenar la ejecución de las multas asociadas, por un valor de \$4.029.512.- (cuatro millones veinte nueve mil quinientos doce pesos);

14.- Que, en definitiva, basado en el sentido de las decisiones que han sido expresadas precedentemente, el valor de las multas asociadas a los incumplimientos cuyos descargos y reclamaciones han sido rechazados, asciende a la suma total de \$4.029.512.- (cuatro millones veinte nueve mil quinientos doce pesos), según da cuenta el anexo N°1 del presente acto administrativo;

15.- Que, por último, en cuanto a las multas definitivas cuya ejecución se ordena mediante el presente acto, una vez que sea notificado, el prestador deberá enterar el pago de ellas en la cuenta corriente N° 9010203 del Banco Estado (RUT 60.908.000-0), dentro del plazo de 5 días corridos;

16.- Que, de no verificarse el pago, JUNAEB podrá proceder al cobro judicial del monto ejecutado. En consecuencia;

RESUELVO:

ARTÍCULO 1º.- RECHÁZASE la reclamación deducida por la empresa Coan Chile Ltda., respecto de los incumplimientos que se singularizan en el anexo N° 1 de este acto, por un valor de \$4.029.512.- (cuatro millones veinte nueve mil quinientos doce pesos);

ARTÍCULO 2º.- EJECÚTESE, las multas singularizadas en el anexo N° 1, aludido precedentemente, en contra de la empresa Coan Chile Ltda., por un valor total de \$4.029.512.- (cuatro millones veinte nueve mil quinientos doce pesos), de acuerdo con el siguiente desglose:



CONTROLES	Rechaza Reclamación	TOTAL
Servicio de Alimentación C1	\$ 4.029.512	\$ 4.029.512
Total	\$ 4.029.512	\$ 4.029.512

ARTICULO 3°.- PÁGUESE el monto ejecutado, una vez notificado el presente acto administrativo, dentro del plazo de 5 días corridos bajo el apercibimiento de procederse al cobro judicial del monto ejecutado.

ARTICULO 4°.- TÉNGASE, como parte integrante de la presente resolución, el siguiente documento anexo:

- Anexo N° 1 denominado "Reclamaciones Rechazadas".

ARTICULO 5°.- NOTIFÍQUESE el presente acto administrativo, a don Luis Alberto Quiroga Fredes y José Geraldo Gouveia, en su calidad de representante legal de la empresa Coan Chile Ltda., ambos con domicilio en Ricardo Lyon N° 455, comuna de Providencia, ciudad de Santiago.

ARTÍCULO 5°.- PUBLÍQUESE la presente resolución una vez tramitada, en la sección Actos y Resoluciones ubicado en el mini sitio "Gobierno Transparente", en el portal web de JUNAEB, a objeto de dar cumplimiento con lo previsto tanto en el artículo 7° de la ley N°20.285, sobre Acceso a la Información Pública, como en el artículo 51° de su Reglamento.



JAIME TOHÁ LAVANDEROS
SECRETARIO GENERAL (S)

JUNTA NACIONAL DE AUXILIO ESCOLAR Y BECAS



RDM/SBA/PPL/macm

Distribución:

1. Coan Chile Ltda.
2. Departamento Administración y Finanzas
3. Departamento Jurídico
4. Departamento de Alimentación Escolar
5. Unidad de Multas y Sanciones DN
6. Oficina de Partes DN

Minuta Jurídica N° 450/2017



ANEXO N° 1
RECLAMACIONES RECHAZADAS

Institución:	INTEGRA	Control:	C1
Región:	X	Prestador:	ODAN
Licitación:	35/11	Período:	2015

RBD	Foto PAP	Fecha Supervisión	Estado	Servicio	Aspecto	Indicador	Detalle Incumplimiento	Fundamento Reclamación del Prestador	Respuesta Reclamación (árbitros)	Resumen	Multa Inicial	Multa final
009461-3	180648	18/7/2015	Jardín Infancia	Almuerzo	1	5	Duraznos en mal estado (aspecto y consistencia), se cambia por manzana.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación efectuada por proveedor respecto a aspecto 1.5 referente a Incumplimiento de minuta diaria aprobada por JUNUI, ya que detalle del Incumplimiento señala con claridad el cambio de minuta imputado el día de la supervisión, por tratarse de un incumplimiento de carácter no subsanable sin plazo de solución multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las bases de Licitación 35-11	rechaza	\$344,544	\$344,544
048364-0	218374	17/6/2015	Jardín Infancia	Almuerzo	1	5	No llega base pan preparación croquetas (bases para hamburguesas), no llegan tomates, se cambia minuta completa por la del día 19/06 charquican de ave, ensalada zanahoria y postre platano más jugo de naranja.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación efectuada por proveedor respecto a aspecto 1.5 referente a Incumplimiento de minuta diaria aprobada por JUNUI, ya que detalle del Incumplimiento señala con claridad el cambio de minuta imputado el día de la supervisión, por tratarse de un incumplimiento de carácter no subsanable sin plazo de solución multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las bases de Licitación 35-11	rechaza	\$350,080	\$350,080
007379-2	214134	18/6/2015	Jardín Infancia	Colación	1	2	Falta de pan se dan 14 raciones completas y 13 incompletas.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación emitida por prestador respecto a aspecto 1.2 referente a entrega de raciones incompletas, ya que detalle del incumplimiento señala con claridad el elemento faltante por el cual la ración correspondiente al día de la supervisión se sirvió de manera incompleta, por tratarse de un incumplimiento de carácter no subsanable sin plazo de solución multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las multas y sanciones de las bases de licitación 35-11.	rechaza	\$352,536	\$352,536
007379-2	214134	20/6/2015	Jardín Infancia	Colación	1	2	11 raciones incompletas por falta de pan.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación emitida por prestador respecto a aspecto 1.2 referente a entrega de raciones incompletas, ya que detalle del incumplimiento señala con claridad el elemento faltante por el cual la ración correspondiente al día de la supervisión se sirvió de manera incompleta, por tratarse de un incumplimiento de carácter no subsanable sin plazo de solución multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las multas y sanciones de las bases de licitación 35-11.	rechaza	\$352,536	\$352,536
011510-7	181899	2/6/2015	Jardín Infancia	Almuerzo	1	2	Almuerzo personal incompleto por falta de huevo	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación emitida por prestador respecto a aspecto 1.2 referente a entrega de raciones incompletas, ya que detalle del incumplimiento señala con claridad el elemento faltante por el cual la ración correspondiente al día de la supervisión se sirvió de manera incompleta, por tratarse de un incumplimiento de carácter no subsanable sin plazo de solución multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las multas y sanciones de las bases de licitación 35-11.	rechaza	\$353,944	\$353,944
010446-1	212823	12/12/2015	Jardín Infancia	Colación	1	5	Se cambia col. Ext. Hor., se reemplaza pan por yogurt con cereal.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación efectuada por proveedor respecto a aspecto 1.5 referente a Incumplimiento de minuta diaria aprobada por JUNUI, ya que detalle del Incumplimiento señala con claridad el cambio de minuta imputado el día de la supervisión, por tratarse de un incumplimiento de carácter no subsanable sin plazo de solución multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las bases de Licitación 35-11	rechaza	\$358,208	\$358,208
048364-0	212229	18/11/2015	Jardín Infancia	Desayuno	1	2	Pan llega tarde, no se entrega en desayuno sólo leche (no había otro alimento para reemplazar).	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación emitida por prestador respecto a aspecto 1.2 referente a entrega de raciones incompletas, ya que detalle del incumplimiento señala con claridad el elemento faltante por el cual la ración correspondiente al día de la supervisión se sirvió de manera incompleta, por tratarse de un incumplimiento de carácter no subsanable sin plazo de solución multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las multas y sanciones de las bases de licitación 35-11.	rechaza	\$358,208	\$358,208
011569-0	180609	17/6/2015	Jardín Infancia	Almuerzo	3	2	Día 17, 3.2 faltan 100 cucharas para postre, 20 bandejas y 1 jarra de 5 litros.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación realizada por prestador respecto a aspecto 3.2 referente a Incumplimiento en cantidad, calidad y estado de de vajilla y utensilios, ya que detalle del incumplimiento señala con claridad la falta de utensilios imputados el día de la supervisión, prestador no adjunta medio de verificación válido para desvirtuar el incumplimiento, por ende multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las multas y sanciones de las bases de licitación.	RECHAZA	\$172,272	\$172,272



998455-0	120569	16/7/2015	Jardín Infantil	Almuerzo	3	2	Falta servicio personal, 6 platos bajos y 2 paneras.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación realizada por por prestador respecto a aspecto 3.2 referente a Incumplimiento en cantidad, calidad y estado de de vajilla y utensilios, ya que detalle del incumplimiento señala con claridad la falta de utensilios imputados el día de la supervisión, prestador no adjunta medio de verificación valido para desvirtuar el incumplimiento, por ende multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las multas y sanciones de las bases de licitación.	RECHAZA	\$172,272	\$172,272	
911510-7	132866	30/9/2015	Jardín Infantil	Almuerzo	3	2	Falta reposición de 4 fuentes ensaladas, 2 tablas de picar, 1 perol grande, 2 ollas chicas todo de cocina de jardín infantil y 10 cucharas sopa y 10 cucharitas de postre.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación realizada por por prestador respecto a aspecto 3.2 referente a Incumplimiento en cantidad, calidad y estado de de vajilla y utensilios, ya que detalle del incumplimiento señala con claridad la falta de utensilios imputados el día de la supervisión, prestador no adjunta medio de verificación valido para desvirtuar el incumplimiento, por ende multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las multas y sanciones de las bases de licitación.	RECHAZA	\$175,040	\$175,040	
948364-0	130955	16/9/2015	Jardín Infantil	Almuerzo	6	2	Calefon en mal estado (no funciona) el mismo para sala cuna como para jardín.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación emitida por prestador respecto a aspecto 6.2 referente a Incumplimiento en el estado de mantención del equipamiento, implementos o aparatos, ya que detalle del incumplimiento señala con claridad lo imputado el día de la supervisión, prestador no emite medio de verificación valido para desvirtuar el incumplimiento por ende multa se mantiene inalterable.	rechaza	\$344,544	\$344,544	
948364-0	130955	16/9/2015	Sala Cuna	Almuerzo	6	1	Manipuladora sin licuadora.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza reclamación efectuada por prestador respecto a aspecto 6.1 referente a Incumplimiento en la cantidad del equipamiento, implementos o aparatos ya que detalle del incumplimiento señala con claridad el equipamiento faltante imputado el día de la supervisión, prestador no emite medio probatorio valido para desvirtuar lo imputado el día de la supervisión , por ende multa se mantiene inalterable, según lo establecido en el artículo XXX de las multas y sanciones de la Licitación 35-11.	rechaza	\$344,544	\$344,544	
906458-0	134785	17/7/2015	Jardín Infantil	Almuerzo	6	2	Grifería de lavaplatos en mal estado; goteras y llave suelta.	Carta de reclamación N° 0070/2016	Se rechaza descargo emitido por prestador respecto a aspecto 6.2 referente a Incumplimiento en el estado de mantención del equipamiento, implementos o aparato, ya que detalle del incumplimiento imputado, prestado no emite elemento probatorio válido, por ende multa se mantiene inalterable según lo establecido en el artículo XXX de las bases de licitación de la Licitación 35-11.	rechaza	\$350,784	\$350,784	
											Total	\$4,029,512	\$4,029,512

