

**GOBIERNO DE CHILE  
JUNTA NACIONAL DE AUXILIO  
ESCOLAR Y BECAS**

**RESUELVE, EN LOS SENTIDOS QUE INDICA, RECURSOS DE REPOSICIÓN E INVALIDACIÓN DEDUCIDOS POR MANUEL FAUNDEZ MALBRÁN, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N°1424 DE 2016 QUE APRUEBA TÉRMINO DE CONTRATO CELEBRADO CON JUNAEB EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA ID 85-68-LE15. RESUELVE SOLICITUD DE PAGOS PENDIENTES. ORDENA NOTIFICACIÓN Y PUBLICACIÓN QUE SEÑALA.**



**RESOLUCION EXENTA N° 656**

**SANTIAGO,**

23 MAR 2017

**VISTOS:**

Lo dispuesto en la ley N° 15.720 que crea la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas; en el decreto supremo N° 5311 de 1968 del Ministerio de Educación, que fija el reglamento de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas; en el decreto ley N° 180 de 1973, que declara en receso al consejo de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas cuyas facultades delega a su Secretario General; en la ley N° 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales 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 supremo N° 250 de 2004 del Ministerio de Hacienda y sus posteriores modificaciones, que aprueba el reglamento de la ley 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios; 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 resolución N° 2417 de 2015 que aprueba bases administrativas, técnicas- operativas y anexos de la licitación ID 85-68-LE15; en la resolución N° 2776 de 2015 que aprueba contrato celebrado entre Junaeb y Manuel Faúndez Malebrán para la prestación del servicio de evaluación financiera de las ofertas presentadas a la licitación ID 85-37-LP15; en la resolución N° 398 de fecha 20 de octubre de 2015 que aprueba bases administrativas, técnicas- operativas y anexos de la licitación ID 85-37-LP15; en la resolución exenta N° 2.408 de fecha 26 de noviembre de 2015 que aprueba respuestas a consultas realizadas al proceso de licitación ID 85-37-LP15; en la resoluciones exenta N° 2.419 y N° 2.447 que aprueban aclaraciones al proceso de licitación pública ID 85-37-LP15; en la resolución exenta N° 2.592 de fecha 14 de diciembre de 2015 que rechaza y declara inadmisibles ofertas; en la resolución exenta N° 2.597 de fecha 15 de diciembre de 2015 que reincorpora ofertas; en la resolución exenta 2.607 de fecha 16 de diciembre de 2015 que reincorpora ofertas; en la resolución exenta N°126 de 27 de enero de 2016 que adjudica licitación; en la resolución N°15 de 17 de febrero de 2016 que aprueba contrato entre JUNAEB y DIPRALSA; en la resolución exenta N°365 de 19 de febrero de 2016 que invalida resolución N°15 que aprobó contrato entre Junaeb y Dipralsa; en el Autoacordado de la Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales; lo



resuelto por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago en los autos sobre Recurso de Protección n°21.647-2016, caratulado "Dipralisa con Junaeb" en sentencia definitiva de fecha 18 de agosto de 2016; en la resolución exenta N°1759 y 1746, de 2016 de Junaeb; en la resolución exenta N°1810 de Junaeb; en la resolución exenta n°1881 de fecha 16 de septiembre de 2016 de Junaeb, que resuelve solicitud de declaración de nulidad de resolución N°1759; en el decreto supremo N°292 de 2016 del Ministerio de Educación, y, en 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;

#### **CONSIDERANDO:**

1.- Que la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, a través del proceso de licitación pública ID 85-37-LP15, efectuó un llamado para proveer el servicio de suministros de raciones alimenticias para los beneficiarios del Programa de Alimentación Escolar y de Párvulos para los años 2016, 2017, 2018 y febrero de 2019. Dicha licitación fue adjudicada a través de la resolución exenta N°126 de 27 de enero de 2016.

2.- Que las bases de licitación mencionadas, establecieron la realización de una evaluación financiera, de los oferentes que participarán en el proceso de licitación pública del Programa de Alimentación Escolar y de Párvulos para los años, 2016, 2017, 2018 y febrero de 2019. La realización de esta auditoría fue adjudicada en licitación pública ID 85-68-LE15 al oferente Miguel Faúndez Malbrán, por un monto de \$6.800.000, atendidas las conclusiones del informe técnico de evaluación de ofertas y del informe final de la comisión evaluadora.

3.- Que dicha licitación, tenía por finalidad contratar el servicio de evaluación financiera de los oferentes que participarían en el proceso de licitación pública del Programa de Alimentación Escolar y Párvulos ID 85-37-LP15, con el fin de obtener una categorización de los oferentes participantes de dicho proceso licitatorio. Para la ejecución del servicio, el adjudicatario debía contar con antecedentes recibidos por Junaeb, que se encuentran individualizados en las Bases Técnicas de la licitación ID85-68-LE15, numeral 3°, dentro de los cuales se encontraba el "certificado de línea de crédito disponible".

4.- Que, el informe financiero del prestador, fue entregado a Junaeb con fecha 23 de diciembre de 2015. En éste, el señor Faúndez Malbrán evaluó a un total de 28 oferentes con ofertas preliminarmente aceptadas en la licitación y, señaló que – entre otras- la empresa Distribuidora de Productos Alimenticios S.A., DIPRALISA, habría presentado la totalidad de los antecedentes financieros requeridos para su evaluación.

5.- Que, luego de la aplicación del modelo matemático de optimización de ofertas, desarrollado por la empresa Dictuc S.A., el proceso licitatorio concluyó con la adjudicación del Programa de Alimentación Escolar y de Párvulos, para los años 2016, 2017, 2018 y febrero de 2019, resultando adjudicataria –entre otras- la empresa Dipralisa, la



cual obtuvo en definitiva 276.964 raciones del Programa, por un monto de \$45.330.781.315 (cuarenta y cinco mil trescientos treinta y tres millones setecientos ochenta y un mil trescientos quince pesos).

6.- Que, con fecha 18 de febrero del año 2016, ya adjudicada la licitación del Programa de Alimentación Escolar y de Párvulos, Junaeb detectó una gravísima irregularidad en el informe del auditor externo, Sr. Faúndez, específicamente en su página N°5, antecedentes de la empresa Distribuidora de Productos Alimenticios S.A. en que se incluía el mencionado "Certificado de línea de crédito disponible" con la siguiente mención "*certificados de 6 instituciones por M\$12.370.000.- aprobadas. Utilizando M\$763.000.- Disponible M\$11.607.000*" en circunstancias que tales certificados -conforme pudo constatar- no habían sido presentados por la empresa, a diferencia de lo expresado en el informe del auditor externo.

7.- Que, el actuar del señor Miguel Faúndez Malbrán, considerando su implicancia en los resultados de la licitación ID-85-37-LP15, fue extremadamente grave, constituyendo estos hechos fundamento suficiente para resolver este servicio dar por terminado el contrato suscrito por don Miguel Faundez Malbrán en virtud de resolución exenta N°1424 de 22 de julio de 2016 ; e, iniciar el procedimiento de invalidación de las resoluciones exentas N° 126 de 27 de enero de 2016 (en aquella parte que adjudicó la licitación ID85-37-LP15 a Distribuidora de Productos Alimenticios S.A. en las unidades territoriales N°701, 702, 703 y 705) y, de la resolución N°15 de 17 de febrero de 2016, la cual aprobó el contrato suscrito entre la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas y la empresa Distribuidora de Productos Alimenticios S.A. en el marco del Programa de Alimentación Escolar y Párvulos ejecutado por Junaeb, para los años 2016, 2017, 2018 y febrero de 2019.

8.- Que, con fecha 8 de agosto de 2016, don Miguel Faúndez Malebrán deduce recurso de reposición y, en subsidio de éste, recurso de invalidación en contra de la mencionada resolución N°1424 de 22 de julio de 2016, que pone término al contrato celebrado entre las partes, solicitando se deje ésta sin efecto por contener errores de hecho y derecho.

9.- Que, funda el prestador tanto su recurso principal de reposición como su solicitud subsidiaria de declaración de invalidación, en la circunstancia que el prestador habría cumplido el contrato suscrito y entregado los dos informes a que se obligó, con fecha 24 de diciembre de 2015 y 29 de enero de 2016, respectivamente, agregando que, ambos informes, habrían sido recepcionado conforme por la contraparte técnica del contrato –Departamento de Gestión de Recursos de Junaeb-.

10.- Que, respecto a la supuesta recepción conforme efectuada según el prestador, el preciso hacer presente que la comisión de las irregularidades descritas precedentemente dieron lugar a la configuración de una causal de término del contrato suscrito entre las partes, por entenderse que la evaluación efectuada a partir de datos errados y, la consecencial entrega de resultados falsos respecto a la misma constituyó un "incumplimiento contractual", no habiéndose por tales razones recepcionado conforme el informe final a cuya entrega se obligó el prestador.



11.- Que, de acuerdo a lo expuesto, nunca fue emitida por la contraparte técnica del contrato, el correspondiente acta de recepción conforme del informe final a que se refiere la cláusula quinta del contrato, lo cual impide el pago del servicio prestado de conformidad a la cláusula tercera número 3.2 del mismo. En efecto, cabe manifestar que el artículo 79 bis del decreto supremo N° 250 de 2004 del Ministerio de Hacienda y sus posteriores modificaciones, que aprueba el reglamento de la ley 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, prevé en lo que interesa, que para proceder al pago se requerirá que la entidad licitante certifique la recepción conforme de los bienes o servicios adquiridos por aquella pudiendo desprenderse de la norma mencionada, que la regla general es que la Administración realice el pago de los bienes y servicios que adquiera una vez que se certifique que estos fueron recibidos de manera conforme.

12.- Que, en atención a los argumentos expuestos, resulta improcedente acoger el recurso de reposición deducido por el prestador, como asimismo su petición (contenida en el segundo otrosí de su presentación) de pago de saldo adeudado, toda vez que, no habiéndose recepcionado en los términos descritos el informe final referido, el pago por este producto no fue devengado.

13.- Que, respecto a la solicitud de declaración de invalidación deducido en subsidio de la reposición, debe tenerse presente que los actos administrativos, como única forma de expresión de la voluntad estatal, gozan de una presunción de legalidad, de imperio y de exigibilidad, en conformidad a lo previsto en el artículo 3° inciso final de la ley N° 19.880, razón por la cual quien pretenda alegar la ilegalidad de uno o más actos administrativos, para los efectos del ejercicio de la potestad invalidatoria, deberá demostrarlo, recayendo en él, el peso de la prueba. En este sentido se ha pronunciado la doctrina administrativa, citando, por ejemplo, al profesor Jaime Rojas Varas<sup>1</sup> quien señala que *"por ejecutividad de los actos administrativos se entiende la presunción "iuris tantum" acerca de la legalidad de los actos administrativos, de lo que se desprenden dos consecuencias fundamentales: - La carga de la prueba para demostrar su invalidez incumbe siempre a quien impugna los actos cuestionando su legalidad. - Hasta que no se declara formalmente la invalidez de un acto, éste surte sus efectos propios, salvo en los casos en que su eficacia puede quedar suspendida"*. En el mismo sentido lo ha entendido la jurisprudencia administrativa, entre otros, en dictámenes N°s 39.979, de 2010 y 19.397, de 2011, disponiendo en este último que *"teniendo en cuenta que los actos administrativos, una vez que se encuentran totalmente tramitados, quedan revestidos de una presunción de legalidad, ya que acorde con el artículo 5° de la Constitución Política, constituyen ejercicio de la soberanía nacional..."*;

14.- Que en lo que respecta a la invalidación, el artículo 53 de la ley N° 19.880 señala que *"la autoridad administrativa podrá, de oficio o a petición de parte, invalidar los actos contrarios a derecho, previa audiencia del interesado, siempre que lo haga dentro de los dos años contados desde la notificación o publicación del acto."*;

---

<sup>1</sup> Jaime Rojas Varas, *"Notas sobre el procedimiento administrativo establecido en la ley N°19.880"*, Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado N° 11, de 2004, p.10.



15.- Que dentro del mismo contexto, tanto la doctrina como la jurisprudencia administrativa, en dictámenes N°s 53.290, de 2004; 77.851, de 2013; 20.061, de 2015, y 102348, de 2015, entre otros, han sostenido que, en rigor, la invalidación no es una facultad de la autoridad, sino más bien un deber de todo órgano de la Administración del Estado, por cuanto mediante esta figura se tiende a regularizar el orden jurídico quebrantando, dejando sin efecto el acto ilegal retroactivamente, a fin de restablecer la plena aplicación de la ley vulnerada;

16.- Que en cuanto a la entidad del vicio que haga procedente la invalidación, la doctrina y la jurisprudencia administrativa están contestes en cuanto a que el vicio debe ser esencial en el acto. Así, la doctrina ha señalado que *"para que proceda la invalidación el acto, éste debe adolecer de un vicio de derecho, por cuanto la invalidación es un mecanismo de control de la Administración sobre sus propios actos. En tal sentido el acto invalidado necesariamente debe adolecer de un vicio cuya gravedad lo hace susceptible de tal sanción. De esta forma, queda de manifiesto que no todo vicio afecta la validez del acto administrativo, sino sólo aquellos que sean esenciales y causen perjuicio"*<sup>2</sup>. En el mismo tenor lo ha reconocido la jurisprudencia del órgano contralor en dictámenes N°s 51664 de 2015; 68237, de 2014; 84873, de 2013, entre otros.

17.- Que habiéndose analizado los requisitos y principios reguladores del ejercicio de la potestad invalidatoria por parte de la autoridad administrativa, atendido los argumentos que sustentan el rechazo del recurso de reposición explicados precedentemente y, considerando pues, que la resolución impugnada N°1412 no adolece de vicio alguno que justifique el ejercicio de la facultad invalidatoria del Estado, es que corresponde rechazar asimismo, la solicitud de invalidación formulada.

#### **RESUELVO:**

**ARTÍCULO 1°: RECHÁCESE** recursos de reposición, invalidación y solicitud de saldo a pagar deducidos por don Miguel Faúndez Malbrán con fecha 8 de agosto de 2016.

**ARTÍCULO 2°: NOTIFÍQUESE** la presente resolución, mediante carta certificada, a don Miguel Faúndez Malbrán, domiciliado en Avenida 21 de mayo N°1531, casa 93, comuna de La Cruz, Quillota.

**ARTÍCULO 3°.- 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

---

<sup>2</sup> Jose Luis Lara Arroyo. Revista de Derecho Escuela de Post Grado de la Pontificia Universidad Católica de Chile, N° 1, Dic. 2011.-



el artículo 7° de la ley N°20.285, sobre Acceso a la Información Pública, como en el artículo 51° de su Reglamento.



**CRISTÓBAL ACEVEDO FERRER**  
**SECRETARIO GENERAL**  
**JUNTA NACIONAL DE AUXILIO ESCOLAR Y BECAS**

**ANÓTESE, COMUNÍQUESE.**



RDM/mcm

**DISTRIBUCION:**

- 1.- Departamento de Administración y Finanzas
- 2.- Departamento de Alimentación Escolar
- 3.- Unidad de Multas
- 4.- Oficina de Partes

