

# Las tensiones entre el principio de libre competencia y el principio de estricta sujeción a las bases en la jurisprudencia de la Contraloría General de la República

The tensions between the principle of free competition and the principle of strict subjection based on the jurisprudence of the Comptroller General of the Republic

Nelson Salazar Zapata<sup>1</sup>

El objetivo de este artículo es determinar si la Contraloría ha desarrollado criterios y razonamientos que permitan resolver en forma sistemática las tensiones que se generan entre el principio de estricta sujeción a las bases y el de libre competencia, en materia de contratación pública.

This article's objective is to determine if the Comptrollership has developed criteria and reasoning that allow to systematically resolve the tensions that are generated between the principle of strict subjection and the principle of free competition, in what public procurement matters.

**Palabras clave:** Derecho de la Contratación Pública, contratación administrativa, Contraloría General de la República, principios.

**Keywords:** public procurement, Comptroller General of the Republic, principles.

## Introducción

En la actualidad, Chile cuenta con un estatuto consolidado de contratación administrativa y compras públicas fijado por la Ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de

<sup>1</sup> Licenciado en Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso; Magister en Derecho con mención Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Dirección Postal calle Limache 3421, oficina 522, Viña del Mar, Chile, Correo electrónico [nelson.salazar.z@mail.pucv.cl](mailto:nelson.salazar.z@mail.pucv.cl).

Artículo recibido el 18 de julio de 2023 y aceptado el 3 de octubre de 2023.

Servicios (LBCA), y el Decreto Supremo N° 250, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 19.886, sobre Contrato de Suministro y Prestación de Servicios (RLBCA), con aproximadamente 16 años de vigencia. A su vez, forman parte de él la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (LOCBGAE), y la Ley N° 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado (LBPA). La interpretación de estos cuerpos normativos ha confluído entre sentencias del Tribunal de la Contratación Pública (TCP) y dictámenes y oficios de la Contraloría General de la República (CGR), siendo estos últimos relevantes en la configuración de los principios que rigen la materia, en virtud de sus atribuciones, vinculadas al trámite de toma de razón y su potestad dictaminadora.

Uno de los problemas para la Administración del Estado y los oferentes ha sido la determinación de la aplicación de los principios de libre competencia de los oferentes al llamado administrativo, y de estricta sujeción a las bases, cuando en los procedimientos de licitación pública aparentemente ambos son concurrentes para solucionar un problema jurídico. El propósito de este artículo, entonces, es determinar si, en virtud de su control de legalidad, la CGR ha desarrollado criterios y razonamientos que permitan resolver en forma sistemática las tensiones que se generan entre estos principios, bajo una metodología dogmática y jurisprudencial.

En ese empeño, el primer acápite de este artículo expondrá el rol de la CGR en la interpretación del estatuto de la contratación administrativa en Chile y analizará el trámite de toma de razón y la potestad dictaminadora como materializaciones prácticas del control de legalidad. En el segundo apartado, se conceptualizarán y determinarán los alcances del principio de estricta sujeción a las bases y el principio de libre competencia, a la luz de la doctrina de los autores y la jurisprudencia administrativa. En tercer lugar, se expondrán y clasificarán los principales criterios y razonamientos de la CGR en la resolución de casos en donde se han generado tensiones entre estos principios, enunciando su aplicación en diferentes dictámenes. Finalmente, se entregará una propuesta de sistematización de los principales criterios y razonamientos de la CGR, buscando generar una guía que oriente a los operadores jurídicos al resolver un caso en el que se presente la discutida tensión.

## I. La Contraloría General de la República y los procedimientos de contratación administrativa

Respecto del estatuto de la contratación administrativa de la LBCA, hay que prevenir que no son pocos los órganos del Estado los que intervienen en su interpretación, ya que los operadores jurídicos tienen alternativas de aclaración, rectificación e impugnación dependiendo de: el estado en que se encuentre el respectivo procedimiento de contratación administrativa, el tipo órgano que esté contratando, el tipo de pronunciamiento que se requiera y, en último caso, la opción que elija el interesado. En lo concerniente a la im-

pugnación de actos administrativos, es posible señalar que la LBCA permite, mediante la aplicación supletoria del artículo 59° de la LBPA, su revisión por parte de la misma autoridad que dictó la respectiva resolución, a través del recurso de reposición, o bien, ante el superior de aquella jefatura, a través del respectivo recurso jerárquico, no difiriendo de la regla general en materia de procedimiento administrativo<sup>2</sup>. Conviene indicar que la interposición de dichos recursos interrumpirá los plazos legales para la interposición de acciones judiciales<sup>3</sup>. Sin embargo, marca diferencias respecto a la posibilidad de control judicial, ya que es de los casos excepcionales de nuestro sistema, al contar con un contencioso administrativo especial radicado en el TCP.

El TCP, de acuerdo al artículo 26° de la LBCA, es competente para conocer de la acción de impugnación en contra de actos u omisiones, ilegales o arbitrarios que tenga lugar entre la aprobación de las bases de la respectiva licitación y su adjudicación, ambos inclusive. El TCP es un tribunal especial, colegiado, sometido a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, de conformidad con lo que establece el artículo 79° de la Constitución Política de la República (CPR)<sup>4</sup>.

Ahora bien, pese a que se ha establecido un tribunal especial en el procedimiento de contratación administrativa a nivel legal, este no es el único órgano que juega un rol especial, pues la CPR en su artículo 98° ha reservado a la CGR el control de legalidad de los actos de la Administración del Estado, el cual se configura como un control externo, que puede ser preventivo o represivo, según sea el caso, y se expresa, principalmente, a través de dos grandes potestades: el trámite de toma de razón y la potestad dictaminadora, las que tienen una influencia decisiva en los procedimientos de contratación administrativa que efectúa el Estado.

El trámite de toma de razón constituye una de las facultades más peculiares y singulares de la CGR chilena, en comparación a las demás entidades de fiscalización superior de otros países<sup>5</sup>. Cordero Vega lo traduce como “un juicio lógico entre norma y acto, por una parte, y en la verificación, por la

<sup>2</sup> En el ordenamiento jurídico chileno, como también ocurre en el Derecho comparado, existen vías administrativas y judiciales de impugnación de los actos administrativos. Las primeras, que las leyes chilenas denomina “recursos”, son los que la doctrina comparada identifica como “procedimientos administrativos” de impugnación y corresponden, en el Derecho chileno, a los denominados recursos administrativos (artículos 2 y 10 de la LOCBGAE). Estos recursos son, en nuestro Derecho, los recursos ordinarios de reposición y jerárquico, ambos mecanismos establecidos para impugnar el acto ante la misma autoridad que los dictó o ante el superior jerárquico, a través de los que se puede revisar no solo la legalidad de la actuación administrativa, sino la oportunidad o conveniencia de la misma (artículo 1° y 11 de la LOCBGAE y artículo 59 de la LBPA). Así lo indica FERRADA BÓRQUEZ 2011, 253.

<sup>3</sup> Este criterio se aplica incluso en procedimientos especiales de impugnación de acuerdo a la Sentencia de la Corte Suprema *María Correa y Cía. Ltda. con Secretario Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana (2010)*, citada por FERRADA BÓRQUEZ 2011, 260-261.

<sup>4</sup> Este Tribunal no cuenta con una regulación orgánica propiamente tal, su regulación es escueta, breve y parca. VERGARA BLANCO 2016, 351.

<sup>5</sup> AYLWIN 2001, 602.

otra, de que las circunstancias de hecho que se invocan como fundamento de la medida que se adopta, se encuentran debidamente justificadas”<sup>6</sup>. En lo relacionado a los procedimientos de contratación administrativa y el trámite de toma de razón, la Resolución N° 7 de 2019, de la CGR, en su artículo 13° dispone cuales actos están afectos a este trámite, siendo particularmente relevantes la toma de razón de bases administrativas, siempre que se refieran a contratos o adjudicaciones afectos, y de aquellos contratos o adjudicaciones, siempre que se encuentren por sobre el umbral establecido en la Resolución N° 8 de 2019, de la CGR.

La potestad dictaminadora, en cambio, está configurada como un control represivo de legalidad a solicitud de un interesado respecto de un determinado acto de la Administración del Estado. Su regulación está a nivel legal<sup>7</sup> –a diferencia del anterior trámite, que tiene consagración constitucional–, en el artículo 6° de la Ley N° 10.336, de Organizaciones y Atribuciones de la Contraloría General de la República (LOCGR). Aquel artículo expresa los siguientes límites para su ejercicio: (a) aquellos asuntos que por su naturaleza sean propiamente litigiosos; (b) aquellos que estén sometidos al conocimiento de los Tribunales de Justicia, que son competencia del Consejo de Defensa del Estado.

Pues bien, en materia de contratación administrativa, los interesados acuden a la CGR para efectos de hacer reparos e impugnaciones respecto de actos en que incurren los órganos de la Administración del Estado que dirigen un procedimiento de contratación. Estos pueden tener lugar en el trámite de toma de razón, a través de un escrito para hacer presente antecedentes y alegaciones con el objeto de que al momento de pronunciarse, la CGR represente, realice un alcance o bien tome razón de un acto<sup>8</sup>. Por otro lado, son muy habituales las solicitudes de pronunciamiento jurídico para que la CGR emita un dictamen, o bien oficie, según exista jurisprudencia administrativa o no, respecto de un determinado acto u omisión de la Administración del Estado que se considera ilegal o arbitrario, dando lugar de este modo a copiosa jurisprudencia administrativa en materia de contratación administrativa<sup>9</sup>. En este sentido, no son pocos los operadores jurídicos que consideran

<sup>6</sup> CORDERO VEGA 2006, 156.

<sup>7</sup> Preciso es señalar que la potestad dictaminante tiene fundamento en la propia Carta Fundamental, al tener la CGR el control de legalidad de los actos de la administración. NAVARRO BELTRÁN 2012, 439.

<sup>8</sup> Las presentaciones de particulares interesados han tenido un efecto práctico consistente en que la Corte Suprema ha ordenado entregar la bitácora de tramitación de la toma de razón (en el entendido que forma parte del proceso de tramitación de un acto administrativo afecto). En virtud de las presentaciones que había realizado la Sociedad Zañartu Ingenieros Consultores SpA en la CGR a propósito de la tramitación de la Resolución DGOP N° 65 de 2016, de acuerdo a la sentencia Consejo de Defensa del Estado (2018).

<sup>9</sup> Navarro Beltrán señala acertadamente que dicha atribución “encuentra fundamento constitucional en el artículo 19 N° 14 que autoriza a cualquier persona a presentar peticiones a la autoridad sobre cualquier asunto de interés público o privado, sin otra limitación que de la proceder en términos respetuosos y convenientes”. NAVARRO BELTRÁN 2012, 438.

que, en lo que respecta a este último punto, la CGR invade la competencia que tiene el TCP para conocer de las impugnaciones por acciones ilegales o arbitrarias, toda vez que dicha solicitud de pronunciamiento jurídico sería por su naturaleza un asunto propiamente litigioso, debido a que es el propio legislador el que estableció un contencioso administrativo especial en la materia, por lo que la CGR en ejercicio de su potestad dictaminadora debería abstenerse de informar la materia<sup>10</sup>.

Para dar respuesta a esta controversia es menester determinar el sentido y alcance de la potestad dictaminadora que detenta la CGR, y cómo se inserta dentro de los esquemas de control administrativo y jurisdiccional en nuestro sistema. En efecto, su potestad para informar esta materia se sustenta en el artículo 98° de la CPR, los artículos 1°, 9° y 21° A de la LOCGR, referidos a la juridicidad de las actuaciones de la Administración, con el objeto de velar por el respeto a los preceptos y principios fundamentales que rigen los procedimientos de licitación y las respectivas contrataciones, de acuerdo a los dictámenes N° 61.067 de 2016 y 41.269 de 2014. Es decir, la CGR estima que el control de legalidad expresado a través de su potestad dictaminadora tiene un objeto más amplio que una acción de impugnación por ser ilegal o arbitraria, porque esta no se limita solo a lo alegado por el o los solicitantes, sino que se extiende a un examen íntegro de juridicidad. En este mismo sentido, la CGR ha argumentado que las materias de competencias del TCP no han sido sustraídas del ámbito sobre el cual la CGR ejerce sus potestades, criterio establecido en los dictámenes N° 22.024 de 2015 y 13.131 de 2013, entre otros. Así, la interpretación que sostenga la CGR de un precepto o principio relativo a la contratación administrativa en algún dictamen, siempre podrá ser objeto de revisión por parte de los tribunales de justicia mediante las acciones jurisdiccionales procedentes, ya sea mediante el ejercicio de un recurso de protección, o bien mediante el ejercicio de una acción de nulidad de derecho público<sup>11</sup>.

Coincidimos con la CGR, pues el control de legalidad no debe ser asimilado a una contienda de partes, propia de la actividad de los tribunales de justicia<sup>12</sup>. A su vez, consideramos, al igual que Moraga Klenner, que el área de compras públicas es una de las materias en las cuales el control externo nunca está demás, pues es una herramienta clave en el combate a la corrupción, siendo el ejercicio de la potestad dictaminadora un elemento funda-

<sup>10</sup> A partir de la creación del TCP, la Contraloría General de la República no puede intervenir en los casos que estén siendo conocidos por dicho tribunal, el que tiene competencia exclusiva y excluyente para resolver conflictos en los procedimientos de compras públicas (si bien con las limitaciones que establece la LBCA). Variados han sido los casos en que la Contraloría General de la República se ha pronunciado acerca de su incompetencia para conocer acerca de conflictos que se generen entre la Administración y el administrado en los procesos licitatorios, reafirmando que tal competencia corresponde al TCP. VERGARA BLANCO 2016, 364.

<sup>11</sup> SOTO KLOSS 2015, 289.

<sup>12</sup> Un trabajo reciente plantea que la doctrina no ha abordado en plenitud este tema, señalando que es un conflicto real y que amerita resolver la duda acerca de si la CGR es o no jurisdicción, y si en caso de serlo, dicha circunstancia es legítima o no. DE LA CRUZ MILLAR 2019, 96.

mental para otorgar certeza y seguridad jurídica a ciudadanos, funcionarios públicos y proveedores del Estado de las reglas, preceptos y principios que rigen a la contratación administrativa<sup>13</sup>.

## II. Principios de la licitación pública

Los principios de la contratación administrativa<sup>14</sup> inspiran todo el proceso de contratación, funcionando como un elemento de interpretación tanto en la formación como en la ejecución de los contratos que celebre la Administración del Estado. Estos buscan que se materialice la finalidad de los contratos administrativos, esto es, la satisfacción de una necesidad pública<sup>15</sup>. En Chile, estos principios encuentran consagración expresa en normas positivas, por lo que, al igual que el principio de buena fe en materia civil, hablaremos de principios que a su vez son normas.

Los principios de contratación administrativa consisten en: el principio de legalidad y ley del contrato, el principio de desigualdad, el principio de la mutabilidad del contrato administrativo, el principio de eficacia y economía, el principio de transparencia y el principio de equilibrio financiero del contrato<sup>16</sup>. Tienen directa relación con estos principios, pero con un campo de actuación más limitado, los principios de la licitación pública, donde encontraremos al principio de libre concurrencia, de igualdad ante las bases, de estricta sujeción a las bases, objetividad, publicidad y oposición<sup>17</sup>.

Para efectos de este trabajo, se profundizará acerca del principio de estricta sujeción a las bases administrativas y el principio de libre concurrencia.

### 1. El principio de estricta sujeción a las bases administrativas

La CGR ha declarado que la estricta sujeción a las bases

constituye un principio rector que rige tanto el desarrollo del proceso licitatorio como la ejecución del correspondiente contrato y que dicho instrumento, en conjunto con la oferta del adjudicatario, integran el marco jurídico aplicable a los derechos y obligaciones de la Administración y del proveedor, a fin de respetar la legalidad y transparencia que deben primar en los contratos que celebren<sup>18</sup>.

La consagración legal de este principio se encuentra en el artículo 10° de la LBCA que señala que: "Los procedimientos de licitación se realizarán

<sup>13</sup> MORAGA KLENNER 2013, 80-81.

<sup>14</sup> Cuando hablamos de contratación administrativa esta "comprende el análisis de la actividad de relación con terceros que la Administración Pública desarrolla recurriendo al módulo consensual, esto es, renunciando a la imposición unilateral y ejecutoria de sus decisiones". LOO GUTIÉRREZ 2018, 130.

<sup>15</sup> OELKERS CAMUS 1983, 151.

<sup>16</sup> OELKERS CAMUS 1983, 151-164.

<sup>17</sup> LARA 2018, 730.

<sup>18</sup> Dictamen N° 65.769 (2014).

con estricta sujeción, de los participantes y de la entidad licitante, a las bases administrativas y técnicas que la regulen”<sup>19</sup>.

Este principio materializa el respeto al principio de legalidad en los procesos de contratación administrativa, pues las bases funcionan como parte integrante del estatuto de contratación administrativa que debe ser respetado tanto por la Administración como por los oferentes. En la misma línea, Bermúdez Soto señala que las bases constituyen la principal fuente de derechos y obligaciones, tanto de la Administración como de los contratistas, en consecuencia, no pueden ser modificadas una vez que las ofertas hayan sido abiertas, y las modificaciones que puedan sufrir los contratos solo pueden tener lugar en base a hechos imprevistos que surjan durante su ejecución<sup>20</sup>.

Por su parte, Valdivia, sostiene que este principio es correlato formal del principio de igualdad ante las bases, y se traduce en un respeto riguroso a las condiciones de la licitación. Para el autor citado, a diferencia de los demás procedimientos administrativos en donde la no formalización es una constante, acá en cambio nos encontramos con un procedimiento cuyas formalidades deben ser observadas de manera inflexible<sup>21</sup>. En esta misma línea, Moraga Klenner citando jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, recoge que este principio constituye garantía de igualdad y de certeza jurídica que asegura que nadie puede ser excluido por consideraciones subjetivas, desconocidas u ocultas<sup>22</sup>.

Podemos ubicar este principio dentro del principio de legalidad y ley del contrato que rige la contratación administrativa, por lo que puede ser contemplado desde dos perspectivas. La primera referida a que la Administración debe estar previamente habilitada para contratar y deberá hacerlo sin contradicción con el derecho vigente, de este modo, esta no podría alterar jamás la norma jurídica y no podrá celebrar contratos que se encuentren prohibidos por ley. La segunda perspectiva está relacionada con la estricta sujeción a las bases, debido a que las partes

no solo están obligadas por el tenor del contrato, sino también por la normativa que lo regula, ordenamiento jurídico que se entiende que forma parte del contrato. De este modo, cuando se suscribe el contrato, no sólo se somete a las cláusulas en él contenidas, sino todo el ordenamiento jurídico que lo regula (bases de licitación, reglamento, etc.)<sup>23</sup>.

Oelkers Camus señalaba en este mismo sentido que “la ley obliga a la Administración a acatar el régimen interior dentro del cual debe moverse

<sup>19</sup> Ley N° 19.886, de 2003.

<sup>20</sup> BERMÚDEZ SOTO 2014, 263.

<sup>21</sup> VALDIVIA, 2018, 305.

<sup>22</sup> MORAGA KLENNER 2019, 312.

<sup>23</sup> BERMÚDEZ SOTO 2014, 249.

para la gestión del interés público, limitando su actuación válida"<sup>24</sup>. Es decir, las bases funcionan como un contorno para su actuación.

La doctrina también ha tratado al principio de estricta sujeción a las bases como una manifestación del principio de igualdad de los contratantes, como vimos antes, en virtud de la cual las interpretaciones que realicen los funcionarios públicos que intervienen en los procesos licitatorios deberán ser estrictamente apegadas a los términos establecidos y condiciones fijadas en las bases. Esto permitiría generar un parámetro objetivo de interpretación que condiciona el grado de discrecionalidad que tendría la entidad pública al respectivo pliego de condiciones<sup>25</sup>. Dicha postura permitiría garantizar una igualdad de trato entre los oferentes, pues todos los intervinientes se someten al mismo cedazo hermenéutico, uniforme, razonable, objetivo y fundado en las mismas bases de licitación.

Efectivamente, el principio de estricta sujeción a las bases opera como un criterio hermenéutico, sin embargo, no es consecuencia del principio de igualdad de los oferentes, sino que tiene valor en sí mismo y tiene por objeto proteger bienes jurídicos distinguibles del principio de igualdad, debido a que opera como garantía de certeza y seguridad jurídica para los participantes y la propia entidad licitante. Por otro lado, corresponde a un deber insoslayable de la Administración, en virtud de que es expresión del principio de legalidad, en cuanto forma parte del estatuto al que deberán atenerse ambas partes del contrato. De la misma forma, esta perspectiva desnaturaliza al propio principio, ya que, en la práctica, las bases administrativas reflejan la voluntad de la Administración al contratar, la cual puede establecer determinadas condiciones y características que materialmente impliquen una desigualdad razonable entre los posibles oferentes, pues ellas precisamente materializan su voluntad de ir en un determinado sentido.

En atención a lo anterior, es que correctamente la CGR ha señalado que este principio materializa el principio de transparencia, porque la Administración está obligada a publicar en el portal de contratación pública las respectivas bases, incluyéndose en estas publicaciones las aclaraciones, respuestas y modificaciones que incluya en tal documento, las que permiten que su contenido no solo sea conocido por los oferentes, sino que también reciban un escrutinio público. Otro objetivo perseguido en la consagración de este principio es el deber de imparcialidad que debe tener la Administración del Estado al examinar cada una de las propuestas, ya que no podrá interpretarlas de manera más favorable respecto de un oferente y de otro. Por lo anterior, el principio de estricta sujeción a las bases corresponde a aquel mandato legal por el cual la Administración y los oferentes de un determinado proceso de licitación pública se encuentran sujetos a lo dispuesto por el pliego de posiciones, el cual forma parte integrante del estatuto de compras públicas.

<sup>24</sup> OELKERS CAMUS 1983, 154.

<sup>25</sup> DÍAZ BRAVO 2016, 187.



## 2. El principio de libre concurrencia

La CGR indica que la libre concurrencia

es uno de los principios que rige las contrataciones que lleva a cabo la Administración (...), en cuya virtud se propende a la mayor participación de propuestas posibles, ya que mientras más numerosas sean las ofertas válidas que concurren a una licitación, mayor es el ámbito de acción de la Administración para elegir la más satisfactoria al interés público<sup>26</sup>.

Su consagración legal se encuentra en el artículo 9° de la LOCBGAE, que expresa en su inciso segundo que "el procedimiento concursal se regirá por los principios de libre concurrencia de los oferentes al llamado administrativo y de igualdad ante las bases que rigen el contrato"<sup>27</sup>. A diferencia del principio anterior, por encontrarse en la LOCBGAE, su aplicación excede incluso a los órganos que rigen sus compras en virtud de la LBCA, ampliándose de este modo a los órganos autónomos e incluso a aquellos que la propia LBCA excluye<sup>28</sup>. Por lo tanto, es un principio que se extiende a todos los procedimientos concursales que rigen a los órganos de la Administración del Estado, Moraga Klenner sostiene que se pretende regular la transparencia, legalidad y publicidad, por lo que no pueden permitirse excepciones a ellos, salvo caso fortuito o fuerza mayor<sup>29</sup>, cualquiera sea el marco estatutario que regule la contratación<sup>30</sup>.

Bermúdez Soto señala que este principio busca hacer asequible el proceso de licitación y permite abrir espacios a un mayor número de proponentes con el objetivo de tener una competencia real de ofertas<sup>31</sup>. De esta forma, el principio opera como un catalizador económico en la licitación pública, favoreciendo la formación de un precio razonable en la obtención de un determinado suministro. Valdivia, por su parte, sostiene que este principio imprime a la licitación pública su espíritu competitivo, un certamen en el que los distintos oferentes pueden participar sin que ninguno tenga una ventaja per se como condición para adjudicarse el concurso<sup>32</sup>. A su vez, Moraga Klenner indica que en virtud de este principio no se deben incorporar más restricciones, inhabilidades o limitaciones que las establecidas en la ley<sup>33</sup>.

<sup>26</sup> Dictamen N° 12.142 (2019).

<sup>27</sup> Ley N° 18.575 del 2000.

<sup>28</sup> Por ejemplo, las empresas públicas creadas por ley se encuentran fuera del marco de la LCP por expresa disposición, en atención al artículo 1° de aquella normativa. Sin embargo, su exclusión es parcial, ya que respecto al marco de aplicación del principio de probidad en materia de compras públicas y la contratación con parientes, se aplica por expresa disposición el inciso VII, del artículo 4° de la LCP, en consonancia a lo indicado por la CGR en el instructivo-dictamen N° 2.453 de 2018.

<sup>29</sup> MORAGA KLENNER 2019, 260.

<sup>30</sup> CELIS DANZINGER 2019, 43-44.

<sup>31</sup> BERMÚDEZ SOTO 2014, 261.

<sup>32</sup> VALDIVIA, 2008, 304.

<sup>33</sup> MORAGA KLENNER, 2019, 260.

Una interesante perspectiva de este principio nos entrega Flores Rivas, que destaca que este principio hace énfasis en el imperativo de remover los obstáculos que dificulten un libre acceso a los ciudadanos a participar en igualdad de condiciones en las licitaciones públicas<sup>34</sup>.

Este principio tiene aplicación por excelencia en las licitaciones públicas, de las cuales el presupuesto fundamental para que pueda operar es el cumplimiento de las normas de publicidad del llamado administrativo. En la actualidad, el llamado se hace a través de medios de comunicación, principalmente diarios de circulación local y nacional, y el Sistema de Información de las Compras y Contrataciones de los Organismos Públicos, más conocido como Mercado Público.

En nuestro país, el principio de libre concurrencia se enmarca en aquellas herramientas que posee el Estado para prevenir prácticas que atenten contra la corrupción, pues obliga a las entidades licitantes a abrir los procesos a diferentes particulares, evitando así que existan licitaciones amañadas, o bien, concertadas con los funcionarios de aquellas. De esta forma, previene la aparición de conflictos de interés que se podrían generar en la relación cercana en determinados certámenes. Por otro lado, busca materializar aspectos del derecho de la libre competencia en la contratación administrativa, purgando prácticas tales como el abuso de la posición dominante que puedan ejercer determinados oferentes con tal de dejar fuera a otros competidores y los acuerdos colusorios entre dos o más competidores. Al mismo tiempo, permite que más participantes puedan transformarse en socios del Estado, pues evita la otrora práctica de las prórrogas sucesivas e indefinidas de los contratos administrativos<sup>35</sup>.

Este principio reconoce límites, fundados en inhabilidades para contratar establecidas en el artículo 4° de la LCP y la necesidad de inscribirse en el Registro de Contratistas<sup>36</sup>. La limitación del inciso primero del artículo 4° de la LBCA<sup>37</sup>, relacionada con aquellos participantes que hayan incurrido en prácti-

<sup>34</sup> FLORES RIVAS, 2021, 38.

<sup>35</sup> La CGR ha señalado que pugnan con el principio de libre concurrencia estas prácticas, ver los dictámenes N° 19.712 (2007) y N° 68.601 (2011).

<sup>36</sup> Celis Danzinger señala que estas obedecen a restricciones. Considero que el término límites es más apropiado, porque estas normas están establecidas fuera del principio de libre concurrencia, consagrando otros principios rectores tales como la imparcialidad y la probidad Administrativa en el caso de las inhabilidades. Por otro lado, la inscripción en el registro obedece a un presupuesto del oferente que tiene su origen en una práctica relacionada con el Sistema de Información. CELIS DANZINGER 2019, 45.

<sup>37</sup> Artículo 4°. Podrán contratar con la Administración las personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, que acrediten su situación financiera e idoneidad técnica conforme lo disponga el reglamento, cumpliendo con los demás requisitos que éste señale y con los que exige el derecho común. Quedarán excluidos quienes, dentro de los dos años anteriores al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, o por delitos concursales establecidos en el Código Penal.

cas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores, es una innovación de nuestro derecho de la contratación administrativa, favoreciendo un sano equilibrio entre las necesidades de tener un mercado más competitivo y el respeto a los derechos fundamentales de los trabajadores<sup>38</sup>.

Finalmente, el principio de libre concurrencia permite que la Administración cuente con mejores ofertas que se materialicen en mejores elementos normativos, toda vez que, como vimos anteriormente, la oferta también formará parte del estatuto para el caso concreto.

### III. Tensiones y criterios de la Contraloría General de la República ante la confluencia de ambos principios

En este punto, nos referiremos a una serie de dictámenes de la CGR que contienen un pronunciamiento jurídico en donde se invoca la aplicación del principio de estricta sujeción a las bases y el principio de libre concurrencia. Aunque ambos principios son relevantes para garantizar la probidad administrativa, transparencia, eficacia y eficiencia en los procedimientos de contratación, es posible encontrar tensiones entre ellos en ciertos supuestos.

Entendemos por tensión entre estos principios a aquella situación en donde la aplicación estricta de uno puede implicar limitaciones o restricciones a la materialización del otro. En otras palabras, mientras uno de los principios teleológicamente busca la apertura y participación amplia de oferentes, el otro persigue una adhesión rigurosa al pliego de posiciones de determinado certamen.

Encontrados ambos principios su aplicación puede implicar una restricción en la participación de proponentes perjudicando las posibilidades de opción de la Administración (ya sea por ventajas de precio, experiencia o innovación), o bien una frustración de las expectativas de las entidades compradoras al permitir la participación de participantes en principio no idóneos. Lo último no es menor, sobretodo considerando mercados o industrias en donde las necesidades públicas requieren de servicios o productos cualificados.

De esta manera hemos detectado que la CGR, en casos prácticos ha logrado resolver esta tensión, para ello realizamos un listado de valoraciones jurídicas en distintos casos concretos, agrupándolas en criterios de solución que corresponden a los siguientes:

#### 1. Criterio finalista y el principio de trascendencia

Este criterio interpretativo ha sido reconocido desde antigua data por la CGR en sus dictámenes<sup>39</sup>. Obedece a un sistema de interpretación finalista que es entendido como

<sup>38</sup> DÍAZ BRAVO 2016, 191.

<sup>39</sup> En efecto, este criterio es aplicado por la CGR, al menos, desde el año 1977, según consta en el Dictamen N° 30.354 de ese año. Este oficio es interesante pues categorizó bajo ese nombre el sistema de interpretación que realizaba el ente de control en esa época.

aquel que sin perjuicio de partir del análisis de la textualidad del enunciado normativo, entiende que para arribar al más "correcto" de los posibles significados de un precepto es indispensable considerar, además, y especialmente, el conjunto de medios y fines del sistema del que este es parte<sup>40</sup>.

El mencionado sistema pretende una interpretación que considera a la norma como parte de un contexto normativo, por lo que su interpretación no está sujeta solo a su significación literal, sino que debe corresponderse con la finalidad propia del sistema jurídico.

Dicho sistema de interpretación es adoptado por la CGR especialmente para la contratación administrativa, señalando que

la solución de los problemas que se presenten en los procesos licitatorios en relación con las garantías exigidas, y la interpretación de las normas involucradas, debe considerar, sobre la base de los principios de estricta sujeción a las bases y de igualdad de los proponentes, un criterio finalista, que trascienda una excesiva rigidez formal en aras de permitir cumplir el objetivo que se pretende con el establecimiento de esos requisitos<sup>41</sup>.

Cabe señalar que, en materia de compras públicas, dicho criterio buscó tener una aplicación restringida a los problemas que ocurren con ocasión de la presentación formal de las boletas de garantías exigidas, para luego proyectarse hacia otras exigencias establecidas en las bases de licitación, estableciéndose como una alternativa de solución a los conflictos entre la estricta sujeción a las bases y la libre competencia.

En sus inicios, este criterio aplicado a la contratación administrativa no tuvo una aceptación pacífica<sup>42</sup>. Para justificar esta afirmación, revisaremos la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago y la Corte Suprema en el caso *BellSouth Comunicaciones con Contralor General de la República*<sup>43</sup>, en el cual, a propósito del Concurso de Concesión de Servicio Público de Telefonía Móvil del año 2001, la Subsecretaría de Telecomunicaciones habría excluido a *Smartcom S.A.* por no cumplir sus boletas de garantía con los requisitos establecidos en las bases del concurso. Frente a ello, *Smartcom S.A.* decidió acudir a la CGR para solicitar un pronunciamiento jurídico que dejara sin efecto la decisión de la entidad licitante, la cual bajo el Dictamen N° 38.144 de 2001, señaló que su exclusión no se habría ajustado a derecho y ordenó reintegrar al

<sup>40</sup> ZAPATA LARRAÍN 2012, 336.

<sup>41</sup> Dictamen N° 24.287 (2002). También en los dictámenes N° 14.005 (2011) y N° 58.646 (2013).

<sup>42</sup> Pese a que como bien señala Cordero Vega, esta ya había tenido un reconocimiento en la sentencia de la Corte Suprema, Rol N° 111-1991, al indicar que el interés público adquiere una mayor relevancia para una elección óptima más conveniente que la simple satisfacción de formalidades al momento de presentar una oferta. CORDERO VEGA 2015, 370.

<sup>43</sup> *BellSouth Comunicaciones S.A. y Smartcom S.A. con Contralor General de la República* (2002), confirmada por la Corte Suprema en causa Rol N° 1248-2002.

concurso a la mencionada empresa. Frente a ello, BellSouth Comunicaciones dedujo un recurso de protección en contra de aquel dictamen.

La sentencia de la Corte de Apelaciones, confirmada luego por la Corte Suprema, indicó que la interpretación finalista en los concursos públicos no puede aceptarse, pues el control que realiza la CGR tiene el carácter de formal, de esta manera, el ente de control no puede alterar ni jerarquizar las normas y los procedimientos sometidos a su consideración, señalando que dicha tarea corresponde a la Administración y al Legislador, indicando que si ello se aceptara, produciría una profunda incerteza jurídica, debido a que el órgano Contralor podría relativizar sus decisiones. Indica, finalmente, que ello atentaría contra los principios de publicidad y transparencia de las actividades administrativas con implicancias económicas<sup>44</sup>.

La argumentación de los tribunales de alzada es errada, pues equivoca el sentido del control de legalidad y expresa una errónea idea de su alcance. En primer lugar, porque los considerandos de aquellos fallos parecen confundir el trámite de toma de razón con la potestad dictaminadora. En efecto, cuando señala que es un control meramente formal del acto, se refiere a que es un contraste entre el acto administrativo y los requisitos de procedimiento del mismo<sup>45</sup>. En segundo lugar, la potestad dictaminadora es, precisamente, un pronunciamiento de la CGR que tiene por objeto informar acerca de la correcta interpretación y aplicación de las normas materias de su competencia y su objeto es establecer la correcta aplicación de las leyes y reglamentos que los rigen, no limitándose a develar su sentido y alcance, sino que atribuyendo y fijando un sentido a las normas administrativas<sup>46</sup>. En tercer lugar, respecto al problema de seguridad jurídica señalado, es del caso indicar que las decisiones de la CGR, a diferencia de las sentencias judiciales, generan un verdadero precedente administrativo vinculante<sup>47</sup> si es que goza de la adecuada publicidad<sup>48</sup>, por lo que no es factible en la práctica sostener tal argumento.

En la actualidad, al contar con un contencioso administrativo especial y un estatuto de la Contratación Administrativa, ha cambiado el formalismo que se desprendía de la sentencia que hemos citado, de acuerdo a lo que se señala en la sentencia Rol N° 311-2014 del Tribunal de la Contratación Pública<sup>49</sup>, permitiendo la entrada del criterio finalista, al modo en como lo entiende la CGR, ya sin muchas objeciones.

<sup>44</sup> SOTO KLOSS y MENDOZA ZÚÑIGA 2003, 180.

<sup>45</sup> Este tema era una cuestión superada por la doctrina, así Aróstica señala que la toma de razón es un control jurídico en el más sentido amplio de esa palabra. ARÓSTICA 1991, 132.

<sup>46</sup> En efecto, la actividad interpretativa desde la teoría del derecho no se puede restringir al primer significado enunciado, sino que al definir el ¿qué es interpretar? Es posible referirnos al menos a esos tres momentos o lugares. PEÑA GONZÁLEZ 1995, 185.

<sup>47</sup> CÉSPEDES PROTO 2001, 153.

<sup>48</sup> PHILLIPS LETELIER 2020, 173.

<sup>49</sup> En efecto, el párrafo final del considerando décimo séptimo de la sentencia señala: Junto a éste, existen además otros principios que regulan el procedimiento administrativo de licitación pública que convergen en el mismo propósito, que es elegir la mejor oferta para satisfacer el

Es del caso indicar que Soto Kloss y Mendoza (previo a ser Contralor General de la República) informaron en aquella causa defendiendo la postura de la recurrente BellSouth Comunicaciones, señalando en lo que importa, relativo al artículo 9° de la LOCBGAE, que

Gracias a la norma transcrita, mayor coherencia y obligatoriedad adquiere la normativa expuesta en este Informe, ya que de ella se desprende que ambos postulados –libre competencia e igualdad ante las bases– deben tener cabida en cualquier proceso de propuesta pública, no siendo posible liberar o eximir de algún requisito propuesto en el pliego de condiciones a ningún interesado, bajo ningún pretexto o razón, ya que de esa manera se constituye y acepta una arbitrariedad que vicia el acto terminal que consiente y acepta tal arbitrio, el cual, entonces, adolecerá indiscutiblemente, de nulidad de derecho público al contravenir palmaria-mente el principio de legalidad<sup>50</sup>.

Indican que ello se desprende pues la Administración no tendría libertad y debería siempre proceder de conformidad al mandato de la ley.

Dicha postura permite reflejar claramente el panorama doctrinal que existía en aquella época, previa a la dictación de la LBCA, en donde el principio de legalidad era el eje absoluto de ponderación y su vulneración en materia de compras públicas implicaba, a juicio de aquellos autores, un vicio que no admitía ponderación. Es preciso indicar que tampoco existía a esa fecha el artículo 13° de la LBPA, crucial para sustentar este criterio interpretativo, norma que incorpora la consagración del principio de conservación de los actos administrativos<sup>51</sup>.

El principio de conservación ubicado dentro de la no formalización<sup>52</sup> por la propia LBPA, refiere a que “el acto administrativo debe poder mantenerse en vigor en la mayor medida posible con el objeto de que pueda alcanzar el fin práctico conseguido”<sup>53</sup>. De aquella definición, se aprecia su conexión con el sistema de interpretación finalista, pero estableciendo un mandato para la Administración. Aquel principio, según lo que ha fallado la Corte Suprema,

---

interés público comprometido, que se encuentran establecidos en otros cuerpos legales, cuyos objetivos además del indicado, es asegurar en algunos de ellos, que la entidad licitante actúe dentro del campo de sus atribuciones, sin excederse de las potestades de que está investida, conocido como el principio de legalidad; el principio de igualdad de los oferentes, que obliga a la Administración a dar un trato igualitario a todos los licitantes y sanciona las discriminaciones, el principio de libre competencia que protege la participación de todos los interesados en una licitación, evitando la existencia de barreras de entrada, además de otros el principios como el de no formalización, que nos señala que el procedimiento administrativo debe ser simple y sencillo y las formalidades exigidas, sean aquellas mínimas necesarias para dejar constancia indubitada de los actos administrativos, todos principios que tienen acogida tanto en la Ley N° 19.886, de 2003, como en las leyes N° 18.575, de 2001 y N° 19.880, de 2003.

<sup>50</sup> SOTO KLOSS y MENDOZA ZÚÑIGA 2003, 194.

<sup>51</sup> BERMÚDEZ SOTO 2014, 189. En el mismo sentido, CORDERO VEGA 2015, 370.

<sup>52</sup> FLORES RIVAS, 2021, 50-52.

<sup>53</sup> DOMENECH PASCUAL 2002, 216-217.

contiene el principio de trascendencia, idea tomada de las nulidades procesales al Derecho Administrativo<sup>54</sup>. Por su parte, el principio de trascendencia, insertado en el principio de conservación, corresponde a aquel que demanda que un acto administrativo sea dejado sin efecto solo cuando el vicio que se invoca como parte del mismo tiene la cualidad tal de ser grave y esencial<sup>55</sup>.

Las ideas descritas tienen inmediata relación con los dictámenes de la CGR que han resuelto la aparente contradicción que significa dar lugar, por un lado, a las exigencias que se desprenden necesariamente del texto del pliego de posiciones, y por otro, a la participación de un oferente que no cumpliría en rigor lo señalado estrictamente en las bases, bajo una clave finalista y considerando el error del participante como simplemente formal. Pues bien, este criterio es el más frecuente en la jurisprudencia de la CGR, y la casuística<sup>56</sup> nos permite destacar los razonamientos que se desprenden a continuación.

a) *Una exigencia formal para que sea considerada relevante debe ser, por lo menos, evaluable*

En el Dictamen N° 23.313 de 2018<sup>57</sup>, a propósito de un reclamo presentado en un proceso de licitación en donde se objetó, entre otras, la respectiva asignación de puntajes, en los ítems personal, remuneraciones y, finalmente, no se habría entregado por parte del oferente favorecido el respectivo certificado de deuda de la Tesorería General de la República, la CGR indicó que "(...) el principio de libre concurrencia de los participantes persigue considerar las ofertas de todos los proponentes que han cumplido con los pliegos de condiciones, sin que por errores sin trascendencia queden fuera de concurso"<sup>58</sup>. En virtud de ello, como los errores aritméticos en la evaluación de los ítems mencionados no influían en el resultado del certamen, es que señaló que no vician el procedimiento concursal. Respecto a la no entrega del mencionado certificado de deuda, como no era un ítem evaluable en sí, se señaló que su omisión no afectaba la validez de la oferta, de este modo se desestimaron todas las objeciones al concurso.

---

<sup>54</sup> Por otro lado, el principio de trascendencia, gobierna la declaratoria de nulidad "pas de nullité sans grief", según el cual no hay nulidad sin perjuicio. Aquél determina que no basta con denunciar irregularidades o que éstas efectivamente se presenten en un proceso, sino que se debe demostrar que inciden de manera concreta en el quebranto de los derechos de los sujetos procesales. Tal principio, si bien ha sido desarrollado a propósito de vicios de procedimientos de carácter jurisdiccional, indudablemente tiene una vinculación con aquel principio desarrollado en el párrafo precedente, esto es, en la teoría de la nulidad administrativa. Según se desprende del considerando trigésimo segundo de la sentencia *Andes Iron SpA con Servicio de Evaluación Ambiental* (2019).

<sup>55</sup> CORDERO QUINZACARA 2013, 189.

<sup>56</sup> En esta parte coincidimos con Juan Carlos Flores, que señala que la mejor forma de analizar el principio de estricta sujeción a las bases es en forma casuística. FLORES RIVAS, 2021, 51.

<sup>57</sup> Otros dictámenes en el mismo sentido. Ver Dictámenes N° 25.330 (2013); N° 62.483 (2004); N° 70.019 (2011).

<sup>58</sup> Dictamen N° 23.313 (2018).

Este razonamiento también queda de manifiesto en el Dictamen N° 67.377 de 2016, que señaló que la circunstancia de no incluir un coordinador de mantenimiento a nivel nacional en las propuestas es meramente formal al no guardar relación con los aspectos objeto de la evaluación.

*b) Si la Administración dispone de medios o herramientas para superar el error u omisión, el vicio no es esencial*

El Dictamen N° 7.948 de 2018 resolvió una solicitud de reconsideración de una entidad licitante que cuestionaba el criterio de la CGR al declarar como error meramente formal la propuesta de un oferente declarada inadmisibles que habría sido formulada con IVA incluido, siendo que el pliego de posiciones exigía que fuera en precio neto. Ante ello, la CGR reiteró el criterio expuesto en el Dictamen N° 23.313 de 2018, en lo relativo al principio de libre competencia, e indicó que "atendido que mientras más numerosas sean las ofertas válidas que concurren a una licitación, mayor es el ámbito de acción de la Administración para elegir la oferta más satisfactoria al interés público"<sup>59</sup>. Señaló, finalmente, que era posible calcular el monto sin IVA mediante una simple operación matemática, por lo que aquel error no tendría trascendencia.

El Dictamen N° 82.062 de 2013<sup>60</sup> llegó a la misma conclusión al indicar que, pese a que una oferta no se había presentado en idioma español como requerían las bases, aquello no configura en sí un impedimento para entender que se dio cumplimiento a lo exigido en ellas y, por lo tanto, declaró que no correspondía que se declarara inadmisibles tal oferta.

*c) Si el error es simplemente administrativo, pudiendo ser corregido y aclarado, no es esencial*

A esta conclusión llegó el Dictamen N° 30.904 de 2017, ante el reclamo de uno de los participantes en un concurso, ya que se habría admitido la participación de un oferente que no habría acompañado en tiempo y forma los documentos que acreditaban su personería y representación, por lo que la entidad licitante exigió que se acompañaran. La CGR reiteró lo señalado, respecto al principio de libre competencia de los dictámenes ya citados, y expresó que respecto a este incumplimiento, las bases permitían en la fase de evaluación no otorgar el puntaje al oferente que no los presentara, que fue lo que ocurrió, por lo que no constituía una omisión relevante que permitiera excluirlos del proceso de contratación.

*d) La circunstancia de no presentar el documento exigido por las bases para demostrar alguna cualidad del oferente, no lo excluye si lo acredita por otros medios idóneos*

Dicha afirmación aparece en el Dictamen N° 72.203 de 2016, sobre el reclamo de un oferente que indicaba que el favorecido no habría presentado el

<sup>59</sup> Dictamen N° 23.313 (2018).

<sup>60</sup> Mismo criterio en Dictamen N° 75.915 (2011).



certificado de anotaciones vigentes de un vehículo con el objetivo de demostrar su propiedad. Vale mencionar que en un principio la entidad licitante lo habría excluido del concurso, sin embargo, retrotrajo el procedimiento e, incluso, dicho oferente se adjudicó el certamen. Para resolver este caso, el dictamen menciona que la adjudicataria habría presentado la factura del vehículo y el certificado de primera inscripción en el Registro Civil, pues era un automóvil cero kilómetro y no tenía el citado certificado, ya que a la fecha no era posible obtenerlo. Así, se habría cumplido la finalidad que tenía la exigencia, que era demostrar el dominio del vehículo, por lo que su inobservancia en los términos de las bases no implicaba necesariamente la exclusión del concurso.

A igual conclusión llegó la CGR en el Dictamen N° 70.924 de 2015, en el caso de una empresa que fabricaba contenedores de basura y que no acreditó por los medios establecidos en las bases la calidad de los contenedores, indicando que la documentación y certificaciones acompañadas eran suficientes para dar por acreditado tal requisito.

A su vez, la aplicación del criterio finalista también tuvo lugar en el dictamen N° 32.810 de 2015, ante el error de transcripción en el anexo de las bases en que habría incurrido uno de los oferentes en los documentos técnicos, señalándose que este no sería esencial y grave, pues la entidad licitante habría probado su calidad en la prueba práctica, y con esto bastó para dar por cumplido lo exigido en el anexo de las bases.

e) *La presentación de anexos sin firma del oferente o su representante no constituye un error esencial*

Esta afirmación se desprende del Dictamen N° 72.362 de 2014, que ante la exclusión de un oferente por no presentar los anexos exigidos por las bases firmados, observó

que la omisión esgrimida, en definitiva, por la indicada repartición pública como causal para no evaluar la oferta presentada por la antedicha empresa, consistente en la presentación de determinados anexos exigidos por las bases sin la firma del oferente, reviste un carácter formal y no constituye un error esencial que afecte la validez de la oferta, pues no guarda relación con aspectos objeto de evaluación<sup>61</sup>.

Los razonamientos anteriores son una clara prueba de la aplicación del criterio finalista y el principio de trascendencia al momento de controlar el cumplimiento de lo exigido en las bases de un concurso público. Asimismo, es del caso señalar que dichas afirmaciones dan cuenta de que la finalidad de utilidad pública perseguida en la concurrencia de varios participantes, la cual es escoger la propuesta más satisfactoria para el interés público.

<sup>61</sup> Dictamen N° 72.362 (2014).

## 2. Criterio de la utilidad

El criterio de la utilidad dice relación con la conveniencia que se reporta para el interés público o la Administración del Estado, más allá de si se han cumplido los requisitos exigidos en el pliego de condiciones de una determinada licitación. Se distingue del criterio anterior, pues el primero busca cumplir un objetivo pretendido por el ordenamiento jurídico, esto es, una mayor participación de oferentes como un fin en sí mismo, en cambio, el presente busca maximizar los beneficios obtenidos por el Estado en la contratación con un determinado oferente<sup>62</sup>.

Este criterio no funciona en forma autónoma, ya que demanda la aplicación de otros principios con el objetivo de atenuar la discrecionalidad de la autoridad administrativa<sup>63</sup>. De esta manera, la entidad licitante deberá considerar elementos como la eficacia, la eficiencia y el ahorro en sus contrataciones para efectos de fundar la decisión de contratar a un oferente.

El criterio de la utilidad se desprende del dictamen N° 61.067 de 2016 que, a propósito de una licitación pública convocada por la Municipalidad de Independencia, indicó que el establecimiento de limitaciones a la oferta económica –menores al 95% disponible, era el caso– contraviene los principios de eficiencia y de ahorro que debe observar la Administración en sus contrataciones, toda vez que al restringir la competencia respecto del factor económico, impide alcanzar la combinación más ventajosa entre todos los beneficios del servicio y sus costos asociados<sup>64</sup>.

En el mismo sentido, la admisión de más de una oferta por parte de un mismo oferente guarda relación con el criterio de utilidad. Por extraño que parezca, un oferente puede presentar más de una oferta, por diversas razones: ya sea porque se estructura en diversas sucursales que utilizan el mismo rol único tributario, adoptan el sistema de franquicias, o bien corresponden a una universidad, en donde, por ejemplo, varias facultades pueden ofertar.

La CGR ha declarado que la decisión de incluir en los procesos licitatorios la posibilidad de que un mismo oferente pueda presentar más de una oferta es una atribución que el ordenamiento jurídico ha conferido al respectivo ente licitante, en una atribución que el ordenamiento jurídico

<sup>62</sup> La conceptualización acá referida se inspira en las disquisiciones realizadas por Richard A. Posner, al explicar la expresión utilitarismo y diferenciarla de la economía normativa. POSNER 1998, 210.

<sup>63</sup> Un acto administrativo discrecional “alude a aquellos en los que existe cierto margen de libertad necesario para el aseguramiento de una apreciación y comprensión justas en la aplicación de la norma y, por consiguiente, en el marco del respeto al principio de legalidad”. NAVARRO 2013, 201. Respecto a la complejidad que conlleva la discrecionalidad administrativa, recomiendo revisar el artículo Discrecionalidad y Potestades Sancionadoras de la Administración de Gómez González, quien reconoce desde las primeras líneas de aquel artículo la complejidad en el Derecho Administrativo que tiene la Discrecionalidad Administrativa, diagnóstico que puede ser claramente exportable a la contratación administrativa. GÓMEZ GONZÁLEZ 2020, 194.

<sup>64</sup> Este criterio también se ha seguido en los dictámenes N° 71.953 (2011), N° 53.650 (2014), N° 55.416 (2015) y N° 62.716 (2015).

ha conferido al respectivo ente licitante, en cuyo ejercicio debe respetar las disposiciones de la ley N° 19.886 y su reglamento, así como los principios generales que informan la contratación pública, tales como la estricta sujeción a las bases, la igualdad de los oferentes y la libre concurrencia a participar de la licitación<sup>65</sup>.

Otra manifestación de este criterio viene dada por la consideración del factor experiencia, debido a que esta solo puede ser considerada como un requisito para calificar las ofertas, mas no como un requisito mínimo para postular. De esta forma, las bases no pueden exigir una determinada experiencia como requisito de admisibilidad (principio de libre concurrencia), pero este sí se puede evaluar (estricta sujeción a las bases) conforme al artículo 38° del RLBCA, de acuerdo a los dictámenes N° 61.067 de 2016, 78.775 de 2015 y 19.554 de 2013.

Lo anterior es particularmente relevante para resolver las tensiones entre los dos principios que trata este trabajo, pues el criterio de la utilidad permite admitir a oferentes sin experiencia, al mismo tiempo que permite valorar las propuestas, asignándoles un puntaje. Así, dependiendo del servicio o producto a licitar, es que la Administración puede satisfacer y maximizar los beneficios esperados al ejecutar un contrato que puede demandar un oferente calificado para satisfacer una necesidad pública, a través de una ponderación.

De esta manera, es posible concluir que, en relación con este criterio, la utilidad no está necesariamente relacionada a un menor precio, sino que también permite privilegiar otros aspectos, tales como, por ejemplo, la experiencia como factor relevante en la evaluación de un concurso<sup>66</sup>. Por otra parte, permite en la práctica escoger entre el principio de libre concurrencia, cuando este reporta mayor utilidad en la búsqueda de un precio más bajo, o la estricta sujeción a las bases cuando se busca contratar un oferente calificado.

<sup>65</sup> Dictamen N° 17.584 (2018). Con todo conviene indicar que esta posibilidad se verá limitada en razón del nuevo inciso del artículo 9° recientemente modificado por el Proyecto de Ley Boletín 14.037-5, que declara inadmisibles las ofertas presentadas respecto de un mismo bien por parte de un grupo empresarial o relacionadas entre sí. A la fecha de edición del presente artículo el proyecto de ley se encuentra despachado su oficio al ejecutivo.

<sup>66</sup> Debo reconocer que esta apertura a la experiencia como criterio de evaluación puede ser problemática, pues puede derechamente funcionar para validar vulneraciones al principio de libre concurrencia, so pretexto de asignar un puntaje importante y desequilibrante en la fase de evaluación de las ofertas. Esta situación se agrava pues la Contraloría General de la República ha señalado que la determinación de las condiciones que se plasmen en las bases corresponde a una facultad que debe ejercer la Administración activa en su ámbito de competencia, materia sobre la cual esta Contraloría General se encuentra impedida de pronunciarse, por cuanto el artículo 21 B de la Ley N° 10.336, de 1964 dispone que con motivo del control de legalidad o de las auditorías que realice, no podrá evaluar los aspectos de mérito o conveniencia de las decisiones políticas o administrativa, de acuerdo al Dictamen N° 61.067 (2016) y 18.473 (2013), lo que implica dejar fuera de control externo esta práctica.

### 3. Criterio de la no restricción

El criterio de la no restricción funciona como un armonizador entre la estricta sujeción a las bases y el principio de libre concurrencia, de tal forma que un caso o supuesto de hecho de arbitrariedad en la actuación de la Administración licitante permite resolver en base a la aplicación conjunta de ambos principios.

La CGR indica que las bases administrativas de los procedimientos licitatorios integran el marco jurídico aplicable a los derechos y obligaciones tanto de la Administración como de los oferentes de un certamen. Siendo así, la autoridad competente no puede desechar una propuesta de adjudicación por motivos ajenos a los contemplados en el correspondiente pliego de condiciones. El establecimiento de alguna restricción o causal para rechazar una oferta, debe necesariamente haberse determinado por la entidad licitante, de acuerdo a las bases, según Dictamen N° 1.279 de 2015<sup>67</sup>.

El dictamen antes citado es interesante, pues se impugnaba un certamen realizado por la Municipalidad de Lota, en el cual el concejo municipal decidió rechazar la propuesta de adjudicación sin entregar razones o fundar en alguna causal establecida en las bases administrativas para rechazar tales ofertas. En este caso, lo hizo porque la empresa adjudicataria había presentado reclamos de ilegalidad previos contra esa entidad edilicia relacionada con la misma actividad que se estaba licitando. Esta situación, claramente, es exportable a aquellas Administraciones Públicas en que los procesos de licitación están gobernados en sus etapas decisorias por órganos de carácter colegiados que cuentan con facultades de administración. Pues bien, la CGR determinó que al rechazar la propuesta de adjudicación, la Municipalidad de Lota no se ajustó a derecho, por cuanto los argumentos invocados no corresponden a lo establecido en las bases respectivas, afectando los principios de libre concurrencia de los oferentes (en la práctica, crearon un requisito para que ni siquiera pudiera participar el oferente) y por otro lado, vulneraron el principio de estricta sujeción a las bases (no rechazaron en base a un requisito establecido en el pliego de condiciones). Así, es dable señalar que los fundamentos para restringir la participación y/o adjudicación de un determinado oferente deben necesariamente estar establecidos en las bases, y cualquier otra consideración vulnera ambos principios.

### 4. Criterio de las condiciones técnicas

Este criterio es una consecuencia de los puntos uno y dos abordados en este apartado, ya que, si la Administración establece en las bases administrativas condiciones y puntajes para evaluar un determinado oferente en las cuales se detallan aspectos técnicos o servicios adicionales, estas no afectan en sí mismo el principio de libre concurrencia, resolviéndose la aparente tensión en clave de principio de estricta sujeción a las bases. Dicha conclusión pareciera

<sup>67</sup> Este criterio también es aplicado en los Dictámenes N° 60.739 (2011) y N° 48.512 (2012).

ser evidente, sin embargo, es necesario este breve apartado para tratar en forma específica algunos casos en los que se ha aplicado este criterio.

El Dictamen N° 32.994 de 2015<sup>68</sup> resuelve una presentación realizada por Genzyme Chile Limitada, la cual cuestionaba la legalidad de las bases administrativas, adjudicación y contrato de una licitación pública del Servicio de Salud Coquimbo, correspondiente al Convenio de Tratamiento de Fármacos Enfermedad de Fabry<sup>69</sup>, donde se incluía un criterio de evaluación denominado "tratamiento adicional", al cual le asignaba una valoración del 20%. De acuerdo al dictamen, el Servicio de Salud Coquimbo indica en su informe que dicho criterio de evaluación no constituía una barrera de entrada, debido a que este se iba a calificar precisamente en la etapa de evaluación, tomando en consideración que el principal factor para evaluar era el precio del medicamento (40% de la evaluación). Pues bien, resulta interesante lo que señala la CGR a propósito del artículo 38 del RLBCA, recordando que hace un llamado no solo a atender el posible precio del bien y/o servicio, sino a todas las condiciones que impacten en los beneficios o costos que se espera recibir del bien y/o servicio, considerando cualquier otro criterio que sea atingente de acuerdo con las características de los bienes o servicios licitados y con los requerimientos de la entidad licitante. Así, la CGR indica que

el parámetro de evaluación denominado "tratamiento adicional" se incluyó desde el inicio en las respectivas bases administrativas como una variable a ser considerada por los eventuales interesados, la que, por la ponderación que se le asignó en aquéllas, a juicio de esta Contraloría General, no constituyó un elemento que afectara el principio de libre concurrencia de los oferentes consignado en el artículo 9° de la Ley N° 18.575. De este modo, es dable concluir que el señalado servicio público no incurrió en una ilegalidad al incorporar en el respectivo pliego de condiciones el criterio de evaluación denominado "tratamiento adicional", ya que éste fue incluido en el marco de una adquisición a título oneroso del respectivo medicamento como un elemento más a ponderar<sup>70</sup>.

Este criterio permite a la Administración satisfacer en forma eficiente y eficaz las necesidades públicas a través del concurso público, sin excluir a ningún posible oferente, porque, si bien estos pueden, en principio, no cumplir con estos criterios adicionales de la evaluación, podrían ofrecer un mejor

<sup>68</sup> Mismo criterio en Dictamen N° 21.887 (2018).

<sup>69</sup> Las licitaciones públicas de la CENABAST tienen una circunstancia particular que amerita un estudio especial, ya que estas cuentan con posibles oferentes que deben tener inscritos previamente sus productos en el Registro Sanitario (artículo 18° del Decreto Supremo N° 3 de 2010, del Ministerio de Salud, que Aprueba el Reglamento del Sistema Nacional de Control de los Productos Farmacéuticos de Uso Humano), de modo que la descripción de los productos en las bases puede inducir a necesariamente excluir a proveedores, cuando por "principio activo" hay casos en que no se llegan a más de tres o cuatro posibles oferentes, los cuales presentan formatos de presentación y entrega diversos entre sí, lo que genera problemas desde el principio de libre concurrencia.

<sup>70</sup> Dictamen N° 32.994 (2015).

precio para efectos de adjudicarse la misma. Por otro lado, permite a los particulares anticiparse y ajustar en forma transparente los beneficios y cualidades del producto o servicio a ofertar a la entidad licitante. Como se puede apreciar, este criterio realza el principio de estricta sujeción a las bases frente al principio de libre competencia, pues el ente contralor nos recuerda que siempre podemos establecer y precaver en los mecanismos de evaluación las características especiales que debe cumplir un determinado producto o servicio.

Los criterios abordados permiten elaborar una propuesta sistemática para que el operador jurídico pueda afrontar las tensiones que se pueden producir entre los principios que trata el presente artículo frente a la acción de la CGR, cuestión que abordaremos en las siguientes líneas.

#### IV. Propuesta de sistematización

Del apartado anterior, hemos logrado detectar algunos de los principales criterios que observa la CGR para efectos de resolver un supuesto de hecho que puede aparentemente ser resuelto en clave del principio de libre competencia, o bien, del principio de estricta sujeción a las bases. Ahora es necesario proponer una sistematización que justifique la aplicación de estos criterios en forma prevalente, conjunta o de manera excluyente en casos concretos.

Para elaborar esta propuesta, hemos tenido en consideración el diagnóstico realizado por Barra Gallardo y Celis Danziger que indican que

El derecho de la contratación pública no ha recibido en nuestra legislación un tratamiento sistemático. La normativa se encuentra dispersa y generalmente aborda las diversas hipótesis contractuales de manera casuística, correspondiendo a la dogmática iusadministrativa la tarea de sistematización de sus contenidos<sup>71</sup>.

Lo anterior se proyecta a la tarea de los operadores jurídicos, al momento de aplicar los principios que trata este artículo, pues los bordes se ven diluidos en las situaciones concretas a las cuales se ven enfrentados. Por lo anterior, lo primero que debemos recordar es que la CGR, al resolver un supuesto de hecho como el que se presenta en este trabajo, lo abordará desde la perspectiva del control de legalidad, que no es otra cosa que asegurar que el ejercicio de las competencias públicas de los funcionarios administrativos no sobrepase sus límites legales<sup>72</sup>. En otras palabras, el foco en el que se centrará la actuación de la CGR, es el proceder de las entidades licitantes en contraste con las exigencias del ordenamiento jurídico, sin que aborde necesariamente los intereses de parte que tienen los reclamantes en un proceso de licitación pública, cuestión que sí importa, por ejemplo, en el proceso ante el Tribunal de la Contratación Pública.

<sup>71</sup> BARRA GALLARDO y CELIS DANZIGER 2018, 1.

<sup>72</sup> JIMÉNEZ 2018, 221.

Teniendo claro el horizonte de actuación de la CGR, corresponde entender que lo que se busca con la contratación administrativa y, particularmente, el estatuto de compras públicas, es satisfacer necesidades públicas a través de la formación de un contrato. Esta noción realza la aplicación del artículo 1560 del Código Civil, el cual es la prevalencia de la intención de los contratantes al momento de la formación del consentimiento<sup>73</sup>. Por lo tanto, en este trabajo proponemos realizar este test, que permita al funcionario al tener una tensión o incluso al momento de elaboración de las bases, tener criterios que le permitan resolver conflictos futuros, considerando la prevalencia de algunos criterios o su aplicación en conjunto.

Aspecto clave para determinar lo anterior, es la descripción del interés de la Administración<sup>74</sup> en la contratación, reflejada en las bases administrativas. Esto se materializa en la adopción del criterio de las condiciones técnicas, como mecanismo que permite a la Administración describir qué bienes o servicios necesita en relación a una necesidad pública en el pliego de condiciones, y que permite, a su vez, valorizar tal interés en los criterios de evaluación<sup>75</sup>. De esta manera, el principio de estricta sujeción a las bases permite entender la voluntad de la Administración.

En segundo lugar, es necesario considerar el criterio de utilidad que permite maximizar los beneficios que busca el Estado en la contratación administrativa. Por ello, pese a que la entidad licitante describa en forma correcta lo que necesita en las bases administrativas, puede que la misma se pueda satisfacer con una valoración económica más rentable o en un oferente con menor experiencia.

En tercer lugar, la fricción que pueda significar la aplicación del criterio anterior puede ser resuelta en virtud del criterio de la no restricción, es decir, considerar como criterio de exclusión solo aquellas condiciones establecidas expresamente en las bases, sin acudir a otros razonamientos y criterios para lo mismo, armonizando el principio de estricta sujeción y libre concurrencia.

En cuarto lugar, se debe considerar la aplicación del criterio finalista y el principio de trascendencia, en orden a permitir las ofertas de proponentes que no cumplieron en forma rigurosa con todos los requisitos legales su participación dentro del concurso, atendiendo a que la finalidad de la licitación pública es la participación de más oferentes que permitan a esta optar. Des-

<sup>73</sup> BARRA GALLARDO y CELIS DANZIGER 2018, 199.

<sup>74</sup> Acá seguiremos la noción realista del contrato desarrollada en el derecho privado, que define a este como mecanismo de organización y satisfacción del interés de las partes, no solo como un dispositivo de creación de relaciones jurídicas. VIDAL OLIVARES 2011, 257-258.

<sup>75</sup> Pese a que las bases tipos han permitido avanzar más rápido en las contrataciones públicas, estas tienen por defecto en que no entregan incentivos positivos para describir como se señala cual es la necesidad pública que tiene la entidad licitante que cubrir a través de la contratación administrativa. La práctica indica que muchas veces se termina por reducir a un anexo la descripción del producto en particular, lo que favorece la tensión entre el acceso a la licitación y la estricta sujeción. Sobre los beneficios de las Bases Tipos véase el Dictamen N° 8769 (2018).

de luego, se deberá considerar los razonamientos casuísticos que abordamos en el apartado II de este artículo.

Finalmente, la aplicación de esta sistematización no necesariamente entiende que en los casos concretos puedan darse la aplicación de cada uno de los criterios relevados por la CGR. En algunos casos, dependiendo del objeto de la licitación pública, veremos que es posible razonar en base a uno o varios de ellos para resolver la aparente contradicción entre la estricta sujeción a las bases y la libre competencia. Por otro lado, no pretende acabar toda la nomenclatura de conclusiones y criterios que se pueden desprender de la actuación de la CGR, pero sí otorga luces de una solución eficaz y eficiente ante las tensiones problematizadas a lo largo de estas líneas.

## Conclusiones

En virtud de lo anterior, es posible concluir lo siguiente:

1. La CGR ejerce un control de legalidad sobre los actos de la Administración del Estado, incluyendo los relacionados con la contratación administrativa y compras públicas, a través del trámite de toma de razón y, principalmente, de su potestad dictaminadora.

2. La estricta sujeción a las bases y la de libre competencia constituyen, a la vez, principios y normas de la licitación pública, siendo el primero de ellos expresión del principio de legalidad en el procedimiento concursal y, el segundo, una herramienta que permite a la Administración combatir la corrupción, favorecer la libre competencia y mejorar el marco jurídico aplicable a la relación contractual con el oferente.

3. De los dictámenes de la CGR en que han existido tensiones entre el principio de libre competencia y estricta sujeción a las bases, se desprenden criterios, tales como el criterio finalista, de la utilidad, de la no restricción y de las condiciones técnicas, que permiten entender como aquella entidad de fiscalización superior decide, primando uno de estos dos principios.

4. Es posible sistematizar dichos criterios y razonamientos, considerando, en primer lugar, la naturaleza del control de legalidad que realiza la CGR, la necesidad pública que orienta el interés de la Administración en celebrar el contrato, reflejado en el criterio de las condiciones técnicas que permite hacer operativo el principio de estricta sujeción a las bases. Luego, es posible resolver en base a los criterios de utilidad, permitiendo un máximo desempeño en los beneficios para la Administración, y no restricción, armonizando ambos principios en tensión. Finalmente, el criterio finalista permitirá despejar las contradicciones de menor relevancia permitiendo la participación de oferentes que han incurrido en errores no esenciales o sin trascendencia.

## Bibliografía citada

ARÓSTICA MALDONADO, Iván (1991). El trámite de toma de razón de los actos administrativos. *Revista Chilena de Derecho Público* (49), 132-168.



- AYLWIN, Arturo (2001). Algunas reflexiones sobre la Contraloría General de la República. En E. Navarro Beltrán [Ed.], *20 años de la Constitución Chilena 1981-2001*. Editorial Jurídica Conosur.
- BARRA GALLARDO, Nancy y CELIS DANZINGER, Gabriel (2018). *Contratación Administrativa bajo la Ley de Compras*. Thomson Reuters.
- BERMÚDEZ SOTO, Jorge (2014). *Derecho Administrativo General*. Thomson Reuters.
- CELIS DANZINGER, Gabriel (2019). *El Tribunal de Contratación Pública y la solución de controversias en la Contratación Administrativa*. Editorial Hammurabi.
- CÉSPEDES PROTO, Rodrigo (2001). La fuerza vinculante de la Jurisprudencia Administrativa. *Revista Chilena de Derecho* 28(1), 149-159.
- CORDERO QUINZACARA, Eduardo (2012). *La nulidad de los actos administrativos y sus causales*. En J. Ferrada Bórquez [Coord.], *La nulidad de los actos administrativos en el derecho chileno, IX Jornadas de Derecho Administrativo (195-203)*. Thomson Reuters.
- CORDERO VEGA, Luis (2006). La Contraloría General de la República y la Toma de Razón: fundamento de cuatro falacias. *Revista de Derecho Público* (69), 153-166.
- CORDERO VEGA, Luis (2015). *Lecciones de Derecho Administrativo*. Thomson Reuters.
- DE LA CRUZ MILLAR, Alicia (2019). *Contraloría General de la República: ¿Jurisdicción contenciosa administrativa?*. Der Ediciones Limitada.
- DOMENECH PASCUAL, Gabriel (2002). *La invalidez de los reglamentos*. Editorial Tirant lo Blanch.
- DÍAZ BRAVO, Enrique (2016). Los principios de la contratación administrativa: el acuerdo de asociación Chile-Unión Europea. *Revista de Derecho Administrativo Económico* (22), 177-194.
- FERRADA BÓRQUEZ, Juan Carlos (2011). Los procesos administrativos en el Derecho Chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* (36), 251-277.
- FLORES RIVAS, Juan Carlos (2021). *Aspectos críticos de la contratación administrativa*. Thomson Reuters.
- GÓMEZ GONZÁLEZ, Rosa Fernanda (2020). Discrecionalidad y potestades sancionadoras de la Administración. *Ius et Praxis* 26(2), 193-218.
- JIMÉNEZ, Guillermo (2018). *Nonjudicial administrative justice in Latin America: A case study of the chilean Comptroller-General*.
- LARA, José Luis (2018). Funcionamiento del sistema nacional de compras públicas y evaluación del caso del Tribunal de Contratación Pública: propuestas de cambio. En I. Aninat y S. Razmili [Eds.], *Un Estado para la Ciudadanía. Estudios para su modernización (715-752)*. Centro de Estudios Públicos.
- LOO GUTIÉRREZ, Martín (2018). Posicionamiento dogmático de la actividad contractual de la Administración del Estado. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* (50), 129-155.
- MORAGA KLENNER, Claudio (2013). La Contraloría General de la República y la contratación administrativa. *Revista de Derecho Público* (78), 79-96.
- MORAGA KLENNER, Claudio (2019). *Contratación Administrativa*. Thomson Reuters.
- NAVARRO BELTRÁN, Enrique (2012). Jurisprudencia constitucional en materia de control de legalidad (toma de razón y potestad dictaminante) de la Contraloría General de la República. *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte* 19(2), 431-446.
- NAVARRO, María (2013). Discrecionalidad Administrativa. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad* (3), 200-205.
- OLKERS CAMUS, Osvaldo (1983). Los principios informadores de la Contratación Administrativa. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* (7), 151-164.
- PEÑA GONZÁLEZ, Carlos (1995). Discreción e interpretación judicial: las tesis de Dworkin. *Themis Revista de Derecho* (32), 183-191.
- PHILLIPS LETELIER, Jaime (2020). La fuerza obligatoria del precedente de la Contraloría General de la República. Una regla chilena de stare decisis. *Revista de Derecho Administrativo Económico* (31), 149-176.
- POSNER, Richard (1998). Utilitarismo, economía y teoría del derecho. *Estudios Públicos* (69), 207-257.

- SOTO KLOSS, Eduardo y MENDOZA ZÚÑIGA, Ramiro (2003). Informe de derecho: Presentación de una boleta de garantía errónea en un concurso público. *Revista Chilena de Derecho* 30(1), 179-199.
- SOTO KLOSS, Eduardo (2015). Acerca de los dictámenes de la Contraloría: un error supremo es un supremo error. *Derecho Público Iberoamericano* (6), 283-296.
- VALDIVIA, José Miguel (2018), *Manual de Derecho Administrativo*, Tirant Lo Blanch.
- VERGARA BLANCO, Alejandro (2016). Tribunal de la Contratación Pública: Bases institucionales, Organización, Competencia y Procedimiento. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* (46), 347-378.
- VIDAL OLIVARES, Álvaro (2011). El incumplimiento y los remedios del acreedor en la propuesta de modernización del derecho de las obligaciones y contratos español. *Revista Chilena de Derecho Privado* (16), 243-302.
- ZAPATA LARRAÍN, Patricio (2012). Los límites del finalismo. Otrosí: Superhéroes y héroes. *Anuario de Derecho Público UDP* (1), 334-356.

### Normativa citada

- Constitución Política de la República de Chile [Const]. 17 de septiembre de 2005 (Chile).
- Ley N° 18.575 del 2000. Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. 13 de diciembre de 2000. D.O. No. 41.984.
- Ley N° 19.886 de 2003. Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios. 11 de julio de 2003. D.O. No. 43.240.
- Resolución N° 7 de 2019 [Contraloría General de la República]. Fija normas sobre exención del trámite de toma de razón. 29 de marzo de 2019.
- Resolución N° 8 de 2019 [Contraloría General de la República]. Determina los montos en Unidades Tributarias Mensuales, a partir de los cuales los actos que se individualizan quedarán sujetos a toma de razón y a controles de reemplazo cuando corresponda. 29 de marzo de 2019.

### Jurisprudencia citada

- Andes Iron SpA con Servicio de Evaluación Ambiental* (2019): Corte Suprema, 26 de septiembre de 2019 (Rol N° 12.907-2018). Tercera Sala. [Recurso de casación].
- BellSouth Comunicaciones S.A. y Smartcom S.A. con Contralor General de la República* (2002): Corte de Apelaciones de Santiago, 27 de marzo de 2002 (Rol N° 6.085-2001). [Recurso de protección].
- Consejo de Defensa del Estado* (2018): Corte Suprema, 22 de enero de 2018 (Rol N° 36.587-2017). Tercera Sala. [Recurso de queja].
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 30.354-1977, de 13 de mayo de 1977.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 38.144-2001, de 16 de octubre de 2001.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 24.287-2002, de 28 de junio de 2002.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 62.483-2004, de 20 de diciembre de 2004.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 19.712-2007, de 4 de mayo de 2007.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 14.005-2011, de 8 de marzo de 2011.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 60.739-2011, de 26 de septiembre de 2011.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 68.601-2011, de 28 de octubre de 2011.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 70.019-2011, de 08 de noviembre de 2011.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 71.953-2011, de 17 de noviembre de 2011.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 75.915-2011, de 05 de diciembre de 2011.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 48.512-2012, de 9 de agosto de 2012.

- Contraloría General de la República. Dictamen N° 13.131-2013, de 27 de febrero de 2013.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 18.473-2013, de 25 de marzo de 2013.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 25.330-2013, de 25 de abril de 2013.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 58.646-2013, de 10 de septiembre de 2013.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 82.062-2013, de 13 de diciembre de 2013.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 41.269-2014, de 10 de junio de 2014.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 53.650-2014, de 14 de julio de 2014.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 65.769-2014, de 27 de agosto de 2014.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 72.362-2014, de 17 de septiembre de 2014.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 1.279-2015, de 8 de enero de 2015.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 22.024-2015, de 20 de marzo de 2015.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 32.810-2015, de 24 de abril de 2015.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 32.994-2015, de 24 de abril de 2015.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 55.416-2015, de 10 de julio de 2015.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 62.716-2015, de 6 de agosto de 2015.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 70.924-2015, de 4 de septiembre de 2015.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 61.067-2016, de 18 de agosto de 2016.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 67.377-2016, de 13 de septiembre de 2016.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 72.203-2016, de 4 de octubre de 2016.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 30.904-2017, de 24 de agosto de 2017.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 2.453-2018, de 22 de enero de 2018.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 7.948-2018, de 22 de marzo de 2018.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 8.769-2018, de 3 de abril de 2018.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 21.887-2018, de 03 de noviembre de 2018.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 23.313-2018, de 14 de septiembre de 2018.
- Contraloría General de la República. Dictamen N° 12.142-2019, de 3 de mayo de 2019.
- María Correa y Cía. Ltda. con Secretario Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana* (2010): Corte Suprema, 30 de junio de 2010 (Rol N° 7.412-2008). Tercera Sala. [Recurso de casación].
- Siemens S.A. con Hospital Dr. Rafael Avaria Valenzuela De Curanilahue*. Tribunal de la Contratación Pública, 24 de marzo de 2015 (Rol N° 311-2014).

