



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE MUNICIPALIDADES
SUBDIVISIÓN JURÍDICA

Jurisdicción
Finanzas

↑↑

REF.: N° 209.291/14
CBA MUNICIPALIDAD DE CASABLANCA
OFICINA DE PARTES

- 1 AGO 2014

TOLU 43 969

SOLICITA INFORME EN
PRESENTACIÓN QUE INDICA

SANTIAGO, 23 JUL 14 *56147

Pase a la Municipalidad de Cobquecura copia de la presentación formulada por doña Verónica Berger Uebelhor, en representación del Banco de Crédito e Inversiones, a fin de que, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 9° de la ley N° 10.336, se sirva informar a este Organismo al tenor de lo expuesto por la recurrente, en el plazo de 10 días hábiles administrativos, contados desde la total tramitación del presente oficio.

Dicho informe deberá ser preparado con intervención de la Asesoría Jurídica o abogado de esa entidad, a menos que el asunto planteado sea ajeno a la aplicación o interpretación de normas jurídicas o reglamentarias o que ese organismo no cuente con ese profesional. Además, deben remitirse todos los antecedentes necesarios para resolver adecuadamente la presentación de que se trata.

Transcribese a la recurrente.

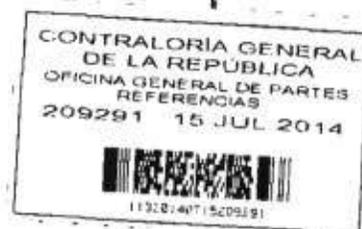
Saluda atentamente a Ud.,


Por Orden del Contralor
General de la República
ABOGADO JEFE DE COMITÉ 1
SUBDIVISIÓN JURÍDICA
DIVISIÓN DE MUNICIPALIDADES

AL SEÑOR
ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD DE CASABLANCA **Subrogante**
CASABLANCA

RTE
ANTECED

MATERIA : SOLICITA PRONUNCIAMIENTO
SOLICITANTE VERONICA BERGER UEBELHOR;
DOCUMENTOS : ACOMPAÑA DOCUMENTOS
E-MAIL : vberger@bci.cl
FIJA DOMICILIO : El Golf N° 125, piso 11, comuna de Las Condes



SR. CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA.

VERONICA BERGER UEBELHOR; chilena, casada, Ingeniero Comercial, cédula nacional de identidad N° 10.618.873-4, en representación según acreditara del BANCO DE CREDITO E INVERSIONES, sociedad del giro bancario, RUT N° 97.006-000-6, todos domiciliados para estos efectos en esta ciudad, El Golf N° 125, piso 11, comuna de Las Condes, al Sr. Contralor General de la República con respeto decimos:

Solicitamos a ésta Contraloría General de la República se pronuncie sobre lo que ha incurrido la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE COBQUECURA, R.U.T. N°69.140.400-5, representada legalmente por el Alcalde don OSVALDO ANTONIO CARO CARO, ignoro profesión, todos domiciliados en calle Independencia N° 300, comuna de Cobquecura, VIII Región del Bio Bio, en la licitación pública N° 3497-15-LP14, "APERTURA Y MANTENCIÓN DE CUENTAS CORRIENTES Y OTROS SERVICIOS PARA LA MUNICIPALIDAD DE COBQUECURA.", específicamente en lo que se refiere a la letra C) del Objeto de la Licitación, denominado "Entrega de aporte económico en compensación por los saldos vista mantenidos en las cuentas corrientes de la Municipalidad y los servicios incorporados a su gestión durante la vigencia del contrato", pues bien dichas estipulaciones, a modo de ver de esta parte, contravienen expresa y directamente lo establecido en los artículos 6° de la Ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, y 20, 22, N° 7, y 38 de su Reglamento, aprobado mediante el decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, según a continuación pasamos a exponer:

I. CAPITULO PRIMERO: VICIOS FORMALES.

I.I.- Sobre la competencia de la Contraloría General de la República para este pronunciamiento.

El artículo 98 de la Constitución Política de la República establece la atribución que tiene la Contraloría General de la República para fiscalizar la

legalidad de los actos de la Administración del Estado. Establece la atribución en los siguientes términos la "Contraloría General de la República ejercerá el control de legalidad de los actos de la administración".

Pues bien, es evidente que la Constitución entrega a la Contraloría una facultad universal para el control de la Administración, para el complejo orgánico de carácter técnico profesional que ejerce la función administrativa. El artículo 16 de la Ley de la Contraloría establece que "*Los servicios, instituciones fiscales, semifiscales, organismos autónomos, empresas del Estado y en general todos los servicios públicos creados por ley, quedarán sometidos a la fiscalización de la Contraloría General de la República*".

Asimismo, la Ley de Bases de la Administración del Estado señala en su artículo 2 que "*Los órganos de la administración del Estado someterán su acción a la Constitución y las leyes*". Es relevante para este caso en particular tener presente el principio de control establecido en el artículo 3 del mismo cuerpo normativo. Los actos de la administración deben estar sujetos al control de legalidad, que corresponde de forma preponderante a la Contraloría General de la República.

Pues bien, dicho control debe ser ejercido frente al actuar que está realizando la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE COBQUECURA**, en la licitación pública N° 3497-15-LP14, "APERTURA Y MANTENCIÓN DE CUENTAS CORRIENTES Y OTROS SERVICIOS PARA LA MUNICIPALIDAD DE COBQUECURA.", específicamente en lo que se refiere a la letra C) del Objeto de la Licitación, denominado "Entrega de aporte económico en compensación por los saldos vista mantenidos en las cuentas corrientes de la Municipalidad y los servicios incorporados a su gestión durante la vigencia del contrato".

En efecto, como se explicará, este es un acto plenamente controlable por esta Contraloría.

I.II.- Sobre Licitación Pública N° 3497-15-LP14, "Apertura y Mantenimiento de Cuentas Corrientes y Otros Servicios Para La Municipalidad de Cobquecura."

Es importante mencionar:

- a) Con fecha 23 de mayo de 2014, se publicó en el Portal Chile Compra www.ChileCompra.cl las Bases de una Licitación Pública para la contratación de los servicios de apertura y mantenimiento de cuentas corrientes bancarias, y otros servicios bancarios de la "Ilustre Municipalidad de Cobquecura".

- b) Para dicho efecto se llevó a cabo el proceso de Licitación Pública ID N° 3497-15-LP14, cuyas Bases Administrativas y Técnicas fueron aprobadas mediante la Resolución Exenta N° 5118 de fecha 23 de Mayo de 2014, de la "Ilustre Municipalidad de Cobquecura".
- c) En dichas Bases Administrativas y Técnicas de convocatoria para las entidades bancarias, se establecieron los requisitos para participar en la Licitación, incluyendo las pautas de evaluación y ponderación de puntajes aplicables a los criterios que en las mencionadas Bases se fijaron.
- d) Las Bases Administrativa de la Licitación Pública ID N° 3497-15-LP14, en su punto N° 4 letra C) denominado "*Entrega de aporte económico en compensación por los saldos vista mantenidos en las cuentas corrientes de la Municipalidad y los servicios incorporados a su gestión durante la vigencia del contrato*", establece que "*se evaluará en pesos el retorno que el Contratista oferte a la Municipalidad derivado de administración de los saldos vistas que administrará durante la vigencia del contrato y distribuidos conforme se indica en el punto 3.3 de las Especificaciones Técnicas. El oferente que oferte el mayor monto se le asignará el mayor puntaje, correspondiendo a todos los oferentes restantes un puntaje proporcional a la oferta asignada con el máximo puntaje de acuerdo a la siguiente fórmula:*

$$\text{Puntaje: } 15\% \times \frac{\text{(Oferta a calificar)}}{\text{Mejor oferta"}}$$

- e) Es del caso que en las Especificaciones Técnicas dentro de su punto 3.3., denominado "*Aporte económico en compensación por los saldos vista mantenidos en las cuentas corrientes*", señala que: "*Los interesados en participar en la presente propuesta pública deberán hacer sus estimaciones respecto a los saldos diarios a la vista que administrará durante los 6 años de vigencia del contrato que emanará de esta licitación. Del análisis anterior, los interesados deberán ofertar un monto expresado en moneda nacional como retorno de la administración de dichos saldos a la vista que deberá ser ingresado a la Municipalidad conforme a la siguiente distribución:*

PLAZO	5 días	12 meses	24 meses	36 meses	48 meses	60 meses	72 meses
RETORNO (%)	50%	20%	10%	10%	10%	0%	0%

Los plazos se contabilizan a partir de la fecha de suscripción del contrato. Conforme a lo anterior el primer aporte que corresponde al 40% de la oferta presentada deberá hacerse efectivo a más tardar en 5 días hábiles desde la fecha de suscripción del contrato. La Municipalidad en caso que el Contratista lo requiera entregará un comprobante de ingreso del retorno o documentación similar al momento de su materialización".

- f) Por último, la base de especificaciones técnicas en su punto 4.3 Plazos de entrega de aporte económico en compensación por los saldos vistas mantenidos en las cuentas corrientes, indica "Como se indicó anteriormente, el interesado en participar en la presente propuesta pública deberá hacer sus estimaciones respecto del retorno de los saldos diarios a la vista que administrará durante los 6 años de vigencia del contrato que emanará de esta licitación. Del análisis anterior, los interesados deberán ofertar un monto expresado en moneda nacional como retorno de la administración de dichos saldos a la vista que deberá ser ingresado a la Municipalidad conforme a la siguiente distribución:

PLAZO	5 días	12 meses	24 meses	36 meses	48 meses	60 meses	72 meses
RETORNO (%)	50%	20%	10%	10%	10%	0%	0%

Los plazos se contabilizan a partir de la fecha de suscripción del contrato. Conforme a lo anterior el primer auspicio que corresponde al 40% de la oferta presentada deberá hacerse efectivo a más tardar en 5 días hábiles desde la fecha de suscripción del contrato. La Municipalidad en caso que el Contratista lo requiera entregará un comprobante de ingreso del retorno o documentación similar al momento de su materialización."

II. CAPÍTULO II: ILEGALIDADES DE FONDO.

II.1. Infracciones Legales.

- g) El artículo 6° de la Ley N°19.886, Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministros y Prestación de Servicios, dispone que *"Las bases de licitación deberán establecer las condiciones que permitan alcanzar la combinación mas ventajosa entre todos los beneficios del bien o servicio por adquirir y todos sus costos asociados, presentes y futuros."* Por su parte, el artículo 10° inciso 2° de la ley señala que *"El adjudicatario será aquel que en su conjunto, haga la propuesta más ventajosa, teniendo en cuenta las condiciones que se hayan establecido en las bases respectivas y los criterios de evaluación que señale el reglamento"*.
- h) El artículo 37 del Decreto Supremo N° 250, de 2004, de Ministerio de Hacienda, Reglamento de la citada Ley N° 19.886, establece que *"La Entidad Licitante deberá evaluar los antecedentes que constituyen la oferta de los proveedores y rechazara las ofertas que no cumplan con las requisitos mínimos establecidos en las Bases. La evaluación de las ofertas se efectuará a través del análisis económico y técnico de los beneficios y los costos presentes y futuros del bien y servicio ofrecido en cada una de las ofertas. Para efectos del anterior análisis, la Entidad Licitante deberá remitirse a los criterios de evaluación definidos en las Bases"*.
- i) A su vez el artículo 38 del Reglamento dispone que *"Los criterios de evaluación tiene por objeto seleccionar a la mejor oferta o mejores ofertas, de acuerdo a los aspectos técnicos y económicos establecidos en las bases. Las entidades licitantes considerarán criterios técnicos y económicos para evaluar de la forma más objetiva posible las ofertas recibidas. Los criterios técnicos y económicos deberán considerar uno o más factores y podrán incorporar, en caso de estimarlo necesario, uno o mas subfactores. Las entidades deberán establecer en las bases las ponderaciones de los criterios, factores y subfactores que contemplen y los mecanismos de asignación de puntajes para cada uno de ellos [...] Se podrán considerar como criterios técnicos o económicos el precio, la experiencia, la metodología, la calidad técnica, la asistencia técnica o soporte, los servicios de post-venta, los plazos de entrega, los recargos por fletes, consideraciones medioambientales, de*

eficiencia energética, los consorcios entre oferentes, el comportamiento contractual anterior, el cumplimiento de los requisitos formales de la oferta, así como cualquier otro criterio que sea atigente de acuerdo con las características de los bienes o servicios licitados y con los requerimientos de la entidad licitante.....".

III.- OBJETO DE LA LICITACIÓN

Como se desprende de las bases, el objeto de la licitación es la provisión de servicios bancarios, por lo que la oferta más ventajosa debe ser mirada desde la perspectiva de esos servicios. Teniendo en consideración lo anterior, la "ventaja" que ha de justificar la adjudicación a determinada oferta debe consistir, por expresa disposición de la ley, en beneficios del "bien y servicio que se licita"; los "criterios de evaluación deben consistir en características de los bienes o servicios licitados"; la "evaluación de la oferta" debe consistir en un "análisis de los beneficios y costos [...] del bien y servicio ofrecido" y, en la especie, se trata de incorporar un servicio por el cual el ente licitante no puede obtener réditos o compensaciones, ya que sobre dichos bienes – saldos a la vista mantenidos en la cuenta corriente de la municipalidad – son bienes que por ley tienen un destino y uso exclusivo y por sobre el cual no es lícito obtener otro provecho o beneficio que corresponda al destinado.

En las especificaciones técnicas se detallan los fondos depositados de cada cuenta corriente según la modalidad que corresponda, que se detalla a continuación:

Nº	AREA	DENOMINACIÓN	EFFECTIVO	DOCUMENTO	TRANSBANK	TRAN. ELEC	INSTITUCIONAL	OTROS	TOTAL
1	Municipalidad	Fondos Municipales	\$ 77.582.269	\$ 91.601.107	\$ 118.417.940	\$ 187.045.295	\$ 3.148.652.093	\$ 184.577.660	\$ 3.807.876.864
2		Servicio Bienestar	\$ 2.620.635	\$ 1.532.565	\$ 1.896.213	\$ -	\$ -	\$ -	\$ 6.049.413
3		Prodesal	\$ -	\$ 62.573.502	\$ 2.183.022	\$ -	\$ -	\$ -	\$ 64.756.524
4		PMU	\$ 14.940.000	\$ -	\$ -	\$ -	\$ 92.493.309	\$ 271.187.534	\$ 378.620.843
5		FNDR	\$ -	\$ -	\$ -	\$ -	\$ 831.162.698	\$ 21.737.663	\$ 852.900.361
6		Fondo Administración	\$ 5.743.695	\$ 130.354.030	\$ -	\$ 85.641.615	\$ 14.955.473	\$ 47.003.794	\$ 283.898.607
7	Educación	Subvención Normal	\$ 2.500.686	\$ 38.865.089	\$ 1.805.710.164	\$ -	\$ -	\$ 28.164.412	\$ 1.875.240.351
8		Administración de Fondos	\$ 990.000	\$ 10.643.467	\$ 111.561.646	\$ -	\$ 465.000	\$ 293.760	\$ 123.953.873
9		Sep.	\$ 576.076	\$ 614.523	\$ -	\$ 83.839.867	\$ 112.759.012	\$ 15.330.490	\$ 212.618.968

10		JUNJI	\$ 217	\$ 52.060.066	\$ -	\$ -	\$ 829.306	\$ -	\$ 52.889.589
11		Educación Integración	\$ 101.051	\$ 7.034.664	\$ -	\$ 223.210.160	\$ -	\$ -	\$ 230.345.884
12		Plan Equip. Liceo Tec. Profesional	\$ 12.144.295	\$ 18.670.303	\$ -	\$ -	\$ -	\$ -	\$ 30.814.598
13	Salud	Fondos Salud	\$ 337.372	\$ 20.518.069	\$ 420.859.863	\$ -	\$ 241.865.861	\$ 12.166.358	\$ 695.747.523
14		Administración de Fondos Salud	\$ 172.500	\$ 2.329.218	\$ -	\$ 170.807.436	\$ 847.620	\$ 656.000	\$ 174.812.774
15		Mideplan	\$ -	\$ -	\$ -	\$ -	\$ 44.196.003	\$ -	\$ 44.196.003
TOTAL			\$ 117.536.296	\$ 434.667.385	\$ 2.460.628.848	\$ 579.735.946	\$ 4.486.879.255	\$ 580.461.671	\$ 8.659.909.401

Del cuadro, observamos que los fondos se clasifican por tres áreas, la municipal, educacional y salud, cada uno de ellos atienden a las necesidades que tiene la comunidad de Cobquecura y por ley el ente municipal debe destinar, gastar y contabilizar esos recursos para los fines que se establecen, ya que *"Los recursos físicos y financieros que el ordenamiento jurídico ha puesto a disposición de los órganos de la Administración del Estado para el cumplimiento de sus funciones, deben destinarse exclusivamente al cumplimiento de sus objetivos propios fijados tanto en la Constitución Política como en las leyes respectivas."* (Dictamen N°057200 de 05 de Septiembre de 2013).-

Además planteamos, la incorporación de la letra C) como objeto de la licitación, a saber "entrega de aporte económico en compensación por los saldos vista mantenidos en las cuentas corrientes de la municipalidad y los servicios incorporados a su gestión durante la vigencia del contrato.", trasgrede claramente el principio de servicialidad del Estado, "ya que los bienes a adquirir y/o servicios a contratar deben ser necesarios para el desarrollo de la función pública que compete a la respectiva entidad estatal"¹.

IV.- DESVIACIÓN y ARBITRARIEDAD DEL OBJETO LICITADO

La manera en que la I. Municipalidad de Cobquecura ha convocado la licitación implica la utilización de la oferta pública como una forma para obtener recursos propios a través de la suscripción de contratos administrativos cuya finalidad es totalmente diversa a tal obtención. Tal forma de actuación implica una desviación de poder, ya que la *"entrega de aporte económico en compensación por los saldos vista mantenidos en las cuentas corrientes de la municipalidad y los servicios incorporados a su gestión durante la vigencia del contrato."*, reviste

¹ Barra Gallardo Nancy y Celis Danzinger Gabriel. Contratación Administrativa Bajo La Ley de Compras, 3ª Edición. Legal Publishing Chile, Santiago, 2012, pág. 33.

caracteres de ilícito, en virtud a lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N° 19.886 y el artículo 2 N°10 del Reglamento de dicha ley, el fin del acto licitatorio ha de ser la suscripción de un contrato que tiene por objeto la prestación de un servicio determinado. En efecto, el artículo 1° de la Ley N°19.866 señala que *"Los contratos que celebre la Administración del Estado, a título oneroso, para el suministro [...] de los servicios que se requieran para el desarrollo de sus funciones, se ajustaran a las normas y principios del presente cuerpo legal y de su reglamentación. Supletoriamente, se les aplicaran las normas de Derecho Público y, en defecto de aquellas, las normas del Derecho Privado"*. A su vez, el artículo 2 N° 10 del Reglamento de la Ley de Compras Públicas define el contrato de prestación de servicios como *"Aquel mediante el cual las entidades de la Administración del Estado encomiendan a una persona natural o jurídica la ejecución de tareas, actividades o la elaboración de productos intangibles"*.

Además, como sostiene García de Enterría, "el contrato de suministro no tiene un contenido obligacional predeterminado, sino que tan solo debe tratarse de insumos"²

Como hemos expuesto, la *"entrega de aporte económico en compensación por los saldos vista mantenidos en las cuentas corrientes de la municipalidad y los servicios incorporados a su gestión durante la vigencia del contrato"*, no constituyen un servicio cuya prestación deba licitarse por medio de un contrato de prestación de servicios adjudicado a través del sistema de compras públicas, al menos en los términos que los plantea la Ilustre Municipalidad de Cobquecura, en las Bases impugnadas por la presente demanda. Tal desviación implica una vulneración del artículo 1° de la Ley N°19.886 y del artículo 2 N°10 del Reglamento de dicha ley, de acuerdo con el artículo 2 de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado, que establece que " Los órganos de la Administración del Estado someterán su acción a la Constitución y a las leyes. Deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Todo abuso o exceso en el ejercicio de sus potestades dará lugar a las acciones y recursos correspondientes"

POR TANTO,

AL SR. CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA CON RESPETO

PEDIMOS: Se pronuncie sobre la situación antes expuesta.

² Barra Gallardo Nancy y Celis Danzinger Gabriel, Op cit, pág. 30.

PRIMER OTROSI: Solicitamos tener por acompañados los siguientes documentos:

- 1.- Copia tanto de las Bases Administrativas de la Licitación como de las Especificaciones Técnicas, con su respectivo Decreto N° 2841 de fecha 23 de mayo de 2014 que las aprueba.
- 2.- Copia de las preguntas N° 35 y 36 formuladas por el BCI y que fueron respondidas por le I. Municipalidad de Cobquecura con fecha 30 de mayo de 2014.
- 3.- Copia autorizada de mi personería para actuar en representación del Banco de Crédito e Inversiones, a saber, la escritura pública de mandato otorgada con fecha 18 de mayo de 2012 en la Notaría de Santiago de don Alberto Mozo.

SEGUNDO OTROSI: Solicitamos para la resolución de esta petición de dictamen que en uso de las facultades legales, la Contraloría requiriera información a la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE COBQUECURA**. La facultad para este requerimiento de información está contenida en el artículo 9 inciso 2 de la ley 10.336 que señala: *"El contralor podrá solicitar de las distintas autoridades, jefaturas de servicios o funcionarios, los datos e informaciones que necesite para el mejor desempeño de sus labores"*

POR TANTO, solicitamos requerir la información y fundamentos de la licitación pública N° 3497-15-LP14, "APERTURA Y MANTENCIÓN DE CUENTAS CORRIENTES Y OTROS SERVICIOS PARA LA MUNICIPALIDAD DE COBQUECURA.", específicamente en lo que se refiere a la letra C) del Objeto de la Licitación, denominado "Entrega de aporte económico en compensación por los saldos vista mantenidos en las cuentas corrientes de la Municipalidad y los servicios incorporados a su gestión durante la vigencia del contrato".

TERCER OTROSI: Solicitamos y hacemos presente al SR. CONTRALOR, que bajo los mismos argumentos ya expuestos informamos que también la I. MUNICIPALIDAD DE CASABLANCA en la Licitación Pública N° 5300-32-L114, sobre "APERTURA Y MANTENCIÓN CTAS CTES Y OTROS SERVICIOS", ha procedido de la misma forma que la I. MUNICIPALIDAD DE COBQUECURA, por cuanto y en uso de las facultades legales, solicitamos a la Contraloría que requiriera información a la **I MUNICIPALIDAD DE CASABLANCA, R.U.T. 69.061.400-6**, domiciliada en Constitución N° 111, comuna de Casablanca. La facultad para este requerimiento de información está contenida en el artículo 9 inciso 2 de la ley 10.336 que señala: *"El contralor podrá solicitar de las distintas*

autoridades, jefaturas de servicios o funcionarios, los datos e informaciones que necesite para el mejor desempeño de sus labores"

POR TANTO, solicitamos requerir la información y fundamentos de la Licitación Pública N° 5300-32-L114, sobre "APERTURA Y MANTENCIÓN CTAS CTES Y OTROS SERVICIOS", correspondiente a la I MUNICIPALIDAD DE CASABLANCA específicamente en lo que se refiere a la letra C) del Objeto de la Licitación, denominado "Retorno por Concepto de los Saldos Vistas", de las Bases Administrativas como el punto 3.3 denominado "Retorno por Concepto de los Saldos Vistas" establecidos en la Bases Técnicas de la mencionada licitación.



VERÓNICA BERGER UEBELHÖR
Gerente Banca Institucional
Banca Institucional
BANCO DE CRÉDITO E INVERSIONES