Base de Dictámenes

licitación privada, trato directo, carácter excepcional, fundamento

E119865N21

FECHA DOCUMENTO
07-07-2021

NUEVO:
SI

REACTIVADO:
NO

RECONSIDERADO:
NO

RECONSIDERADO PARCIAL:
NO

ACLARADO:
NO

ALTERADO:
NO

APLICADO:
NO

CONFIRMADO:
NO

COMPLEMENTADO:
NO

CARÁCTER:
NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

aplica dictámenes 69865/2012, 89541/2014

Acción	Dictamen	Año
Aplica	069865	2012
Aplica	089541	2014

FUENTES LEGALES

ley 19886 art/8 dto 250/2004 hacie art/10 num/7 lt/l

MATERIA

Sobre la juridicidad de los contratos que indica, celebrados por la Dirección General de Aguas, región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo. Atiende oficio N° 1.772/INC/2020, del Secretario General del Senado.

DOCUMENTO COMPLETO

Nº E119865-2021

Mediante el oficio de la suma, el Secretario General del Senado, a requerimiento de la

senadora señora Yasna Provoste Campillay, solicita un pronunciamiento respecto de las autorizaciones otorgadas por la Dirección General de Aguas (DGA) para la contratación, vía trato directo, de las labores de instalación de un iglú en la estación Nunatak O'Higgins y de los servicios de reparación de las estaciones Nunatak Greve y Nunatak Occidental, todas ellas emplazadas en Campos de Hielo Sur.

Por otra parte, del análisis de la presentación de la mencionada senadora se advierte que ésta cuestiona, además, que el referido iglú habría sido instalado "en el lago O´Higgins, sector distante a más de 10 kilómetros de lo solicitado en las bases en el sector Nunatak O'Higgins, en Campos de Hielo Sur" y que "Respecto de las mantenciones a los refugios Nunatak Greve y Nunatak Occidental ubicados en el interior de Campos de Hielo Sur, no se reportó noticia alguna, por lo que surge la duda que dichas actividades efectivamente se hayan realizado durante 2019", razón por la cual solicita que se verifique el cumplimiento de las obligaciones contractuales de la empresa seleccionada para la ejecución de dichos convenios.

Por último, expresa que "Llama la atención que la realización de actividades en la misma zona, con objetivos similares y complementarios, haya sido fragmentada en 2 licitaciones distintas".

Requerido su informe, la DGA lo ha evacuado a través de su oficio N° 121, de 2021, copia del cual se adjunta al presente oficio para conocimiento de la mencionada senadora.

Sobre el particular, resulta menester anotar, como cuestión previa, que los aludidos contratos corresponden a los denominados "Instalación de Igloo en Nunatak O´Higgins Campos de Hielo Sur" y "Reparación de Refugios en Estaciones Glaciológicas, Campo de Hielo Sur".

Asimismo, es preciso señalar que ambos convenios fueron celebrados, por trato directo, con la unión temporal de proveedores compuesta por Habock Aviation Chile SpA y Chucao SpA; que fueron sancionados por las resoluciones N°s. 935 y 937, ambas de 2019, de la Dirección General de Aguas, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo; y que sus precios ascendieron a $44.731.787 y a $28.599.012, respectivamente.

Puntualizado lo anterior, y en lo que respecta a la autorización para la contratación directa de dichos servicios, la DGA señala, en lo medular, que ello se realizó conforme a lo dispuesto en los artículos 8º de la ley Nº 19.886 y 10, N°7, letra l), de su reglamento -aprobado por el decreto Nº 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda-, toda vez que las ofertas presentadas en los respectivos procesos licitatorios fueron declaradas inadmisibles por no cumplir con el puntaje mínimo exigido en sus bases.

En ese contexto, cabe recordar que de acuerdo con el citado artículo 8° de la ley N° 19.886, procede la licitación privada o el trato o contratación directa, entre otros casos, "Cuando, por la naturaleza de la negociación, existan circunstancias o características del contrato que hagan del todo indispensable acudir al trato o contratación directa, según los criterios o casos que señale el reglamento de esta ley".

También, que el aludido artículo 10, letra l), del reglamento, dispone que la licitación privada o el trato directo son procedentes "Cuando habiendo realizado una licitación pública previa para el suministro de bienes o contratación de servicios no se recibieran ofertas o éstas resultaran inadmisibles por no ajustarse a los requisitos esenciales establecidos en

las bases y la contratación es indispensable para el organismo".

Pues bien, teniendo presente que los antecedentes tenidos a la vista dan cuenta de que la totalidad de las ofertas presentadas en los respectivos certámenes fueron declaradas inadmisibles, es dable colegir que en la especie se verificó la primera de las hipótesis previstas en el citado artículo10, letra l).

No obstante, resulta relevante anotar que del análisis de las resoluciones exentas N°s. 935, de 2019, y 937, del mismo año, que autorizan, respectivamente, la contratación directa de los servicios de que se trata, se advierte que la Dirección General de Aguas, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, se limita a consignar que tales contrataciones serían indispensables para el servicio, sin dar cuenta de los fundamentos que justificarían tal afirmación.

En ese orden de ideas, es del caso anotar, tal como se indica, entre otros, en los dictámenes N°s. 69.865, de 2012 y 89.541, de 2014, que cualquiera que sea la causal en que se sustente un eventual trato directo, no basta con la sola referencia a las disposiciones legales y reglamentarias que lo fundamenten, sino que, dado su carácter excepcional, se requiere una demostración efectiva y documentada de los motivos que justifican su procedencia, debiendo acreditarse de manera suficiente la concurrencia simultánea de todos los elementos que configuran las hipótesis contempladas en la normativa cuya aplicación se pretende.

En consecuencia, y atendido lo manifestado, no cabe sino concluir que los referidos actos administrativos carecen de la debida motivación y, por tanto, que no se ajustan a derecho.

A continuación, en lo concerniente a la instalación del iglú en un lugar distinto al previsto en el contrato, la DGA informa, en lo esencial, que ello es efectivo y que tal determinación fue adoptada por el inspector fiscal luego de visitado el terreno y constatadas sus condiciones -toda vez que dicha estructura requería instalarse en una superficie semiplana-, lo que sería concordante con lo dispuesto en el N° 2.1 de los respectivos términos de referencia, según el cual "la localización definitiva será definida en terreno por el inspector fiscal, en la primera visita al sector".

Cabe hacer presente, además, que sobre la materia la Contraloría Regional de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo emitió el oficio Nº E77679, del 16 de febrero de 2021 -cuya copia también se remite a la referida senadora-, en el cual concluyó, por las razones que en el mismo de detallan, que tal actuación se ajustó a la regulación del contrato.

En tales condiciones, y dado que no se aprecian elementos de juicio que justifiquen alterar dicha conclusión, esta Contraloría General no tiene reproches que formular sobre este punto.

Enseguida, en cuanto a las labores de mantención de los refugios localizados en las estaciones Hielo Sur en Glaciar Greve y Hielo Sur en Nunatak Occidental, la DGA señala, en síntesis, que con fecha 17 de diciembre de 2019 "el inspector fiscal emite informe técnico donde da cuenta de la imposibilidad del contratista para acceder al lugar donde se deben realizar las labores contratadas, toda vez que las condiciones climáticas imperantes en el sector han impedido el vuelo en helicóptero hacia dicho sector".

Agrega, que "En virtud de lo anterior, y teniendo presente las averías y deterioro observadas en la estación glaciológica localizada en el Nunatak O'Higgins y que según el

observadas en la estación glaciológica localizada en el Nunatak O'Higgins y que según el pronóstico climático, para los días venideros no existiría una ventana de buen tiempo que permita el acceso del contratista al sector en cuestión, el inspector fiscal propuso modificar el contrato excluyendo de éste a la estación Glaciológica localizada en el Nunatak Occidental, reemplazándola por la estación glaciológica localizada en el Nunatak O'Higgins", lo que fue formalizado mediante la resolución exenta N° 1.011, de 2019, de la Dirección General de Aguas, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo.

Por otra parte, indica que "Con fecha 26 de diciembre de 2019, el contratista ingresa carta a este Servicio en la cual manifiesta la imposibilidad de cumplir satisfactoriamente el contrato en cuestión, por lo que solicita poner término anticipado al contrato de mutuo acuerdo", lo que se concretó a través de un acta de resciliación suscrita por las partes con fecha 27 de diciembre de 2019 -sancionada por medio de la resolución exenta N° 1.047, del mismo año, de la mencionada oficina regional de la DGA-, en la cual "se efectuó una valorización de los trabajos efectuados y los medios empleados, con el objeto de lograr el objetivo propuesto, pagando solamente lo acreditado por la Contratista por dicho concepto".

Por último, y atendido lo señalado precedentemente, expresa que "Los refugios localizados en las estaciones Hielo Sur en Glaciar Greve y Hielo Sur en Nunatak Occidental no fueron reparados".

Pues bien, al respecto es preciso anotar que esta Contraloría General no advierte el sustento normativo que justifique lo obrado por la DGA, en cuanto permitió el reemplazo de los trabajos pactados, teniendo en cuenta que las nuevas labores encargadas no se encontraban previstos en la licitación llevada a cabo, de lo que se sigue, en consecuencia, que su contratación excedió la autorización emitida para el trato directo.

Tampoco se aprecian los fundamentos para la terminación de común acuerdo del convenio, pues no consta que en la especie se hubiere verificado alguna razón que justifique tal decisión.

Cabe puntualizar, en ese orden de ideas, que las malas condiciones climáticas constituyen un aspecto que resultaba previsible en razón de las características de la zona, de modo que la empresa contratante debió considerarlas para efectos de celebrar el convenio.

En consecuencia, y frente al incumplimiento de la contratista, procedía que la DGA dispusiera el término anticipado del contrato por ese motivo e hiciera efectivas las respectivas garantías, lo que no consta que haya acontecido.

En mérito de lo expuesto, esa Dirección deberá instruir un procedimiento disciplinario destinado determinar las responsabilidades administrativas derivadas de los aspectos objetados en el presente oficio, debiendo remitir copia de la resolución que le dé inicio a la Unidad de Seguimiento de la Fiscalía de este Órgano Contralor, dentro del plazo de 15 días contado desde la recepción del presente oficio.

Finalmente, y en relación con el eventual fraccionamiento de las respectivas licitaciones, cumple con manifestar que de los antecedentes analizados no aparece que ello hubiere sido así, pues tales acuerdos difieren en cuanto a su objeto y lugar de ejecución, de modo que no procede objetar tal aspecto.

Saluda atentamente a Ud.,

Saludo atentamente a usted,

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS