

ANT.: Denuncia por eventuales barreras de entrada en la licitación pública de la "Concesión para la explotación de estacionamientos con capturadores de datos en la Comuna de Talagante". Rol N°2234 - 13 FNE.

MAT.: Minuta de archivo.

Santiago, 11 DIC 2013

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO
DE : JEFE DIVISIÓN DE INVESTIGACIONES

Por medio de la presente minuta, esta División informa al Sr. Fiscal acerca de la admisibilidad de la presentación del Antecedente, recomendando su archivo, sin instruir investigación, en virtud de las razones que se exponen a continuación:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 25 de junio de 2013, fueron presentados antecedentes ante esta Fiscalía Nacional Económica ("FNE") solicitando la revisión del proceso de licitación pública de la concesión de Antecedente ("Concesión"), publicada en el Portal de Chilecompra www.chilecompra.cl, con el ID N° 2702-23-LP13.
2. En dicha licitación, a juicio del denunciante, la I. Municipalidad de Talagante ("Municipalidad") habría impedido la libre competencia al incluir en la Pauta de Evaluación ("Pauta") un pago de suma alzada, el que se erigiría como una barrera de entrada.
3. Agrega el denunciante que, en la etapa de consultas del proceso licitatorio, hizo notar a la Municipalidad que ésta no habría seguido la recomendación emitida

previamente por la FNE sobre los posibles efectos anticompetitivos de la inclusión de anticipos en este tipo de licitaciones¹.

4. Con posterioridad, señala la presentación, la Municipalidad publicó la Aclaración N° 2 a las Bases de Licitación, eliminando el pago anticipado como factor ponderado dentro de la Pauta, sustituyéndolo por un pago mínimo que debía ser ofertado por el proponente.
5. La anterior circunstancia, expresa el reclamante, mejoraría las opciones de los proponentes con mayor capital en desmedro de las empresas más pequeñas. Además, agrega que el proceso licitatorio aumenta las opciones de las empresas con mayor experiencia, por cuanto se evalúa la cantidad de meses de experiencia.
6. La Fiscalía resolvió recabar antecedentes, para lo cual envió oficios a la Municipalidad y a los oferentes del proceso, solicitando toda la documentación relacionada con la licitación cuestionada.
7. Por Oficios Ords. N° 0741 y 0801 la Municipalidad evacuó respuesta, acompañando documentos y anexos relacionados con el proceso licitatorio.

II. LOS HECHOS DENUNCIADOS

8. Según la denunciante, la I. Municipalidad llamó a licitación para otorgar la "Concesión para la explotación de estacionamientos controlados con capturadores de datos", publicando el correspondiente aviso el 04 de abril de 2013 en el portal Mercado Público. Dicha licitación comprendió la concesión de 341 espacios de estacionamientos de superficie, ubicados en las cercanías de la plaza de armas de dicha comuna y tendrá una duración de ocho años.
9. Inicialmente, la pauta de evaluación ponderaba en un 30% la experiencia y en un 70% la oferta económica. A su vez, este último factor se descomponía en un

¹ Rol 1997-11, "Denuncia reservada por eventuales conductas anticompetitivas en licitaciones de concesiones municipales para estacionamientos": Informe de Archivo, Considerandos Vigésimo Séptimo ("...al otorgarse una alta ponderación a un elevado pago inicial podría terminar excluyendo a partícipes potencialmente calificados en aspectos técnicos") y Cuadragésimo Cuarto; Resolución, Resuelvo Segundo.

20% para el Pago Anticipado y en un 50% para el canon mensual a pagar (“canon”) a la Municipalidad por cada uno de los espacios de estacionamiento de la concesión.

10. En la etapa de consultas, el denunciante y otros oferentes hicieron presente a la Municipalidad la circunstancia que la FNE había remitido a las municipalidades un oficio con recomendaciones sobre licitaciones de estacionamientos², en el que se propuso no utilizar el mecanismo de los anticipos como variable de evaluación, para evitar que se erigieran como barreras de entrada.
11. Atendiendo a dichas observaciones, la Municipalidad emitió la Aclaración N° 2 de fecha 22 de mayo de 2013, la que modificó la pauta de evaluación al eliminar de la ponderación el pago anticipado establecido previamente, con lo que la oferta económica siguió ponderándose en un 70%, aunque conservándose en ella sólo la evaluación del canon mensual por espacio de estacionamiento entregado por el concesionario a la Municipalidad.
12. Adicionalmente, y también mediante la Aclaración, el Anticipo pasó a ser un monto exigido al adjudicatario de la concesión, cuyo valor fue fijado en un mínimo de \$ 200 millones. Para ello, los postulantes debían explicitar, dentro de los documentos presentados conjuntamente con su propuesta, el monto que pagarían en caso de adjudicarse la concesión, a enterarse a más tardar quince días después de la firma del contrato de concesión.
13. Durante el proceso de presentación de ofertas, cerrado el 05 de junio de 2013, la Municipalidad recibió en total dos postulaciones, siendo aceptadas ambas por cumplir con las formalidades establecidas en las bases³.
14. Finalmente, con fecha 24 de junio de 2013, y previa calificación positiva de la Comisión Técnica, la Municipalidad adjudicó la concesión a la empresa Estacionar S.A. La oferta de ésta consistió en un canon mensual “bruto” de

² Resolución de archivo de fecha 25 de octubre de 2012, expediente Rol N° 1997-11.

³ Pese a haber sido inicialmente desechada por no comprobarse que mantenía el Permiso Municipal del Rubro al día, la oferta de Sociedad Concesionaria de Estacionamientos de San Felipe S.A. fue reincorporada con fecha 14 de junio.

\$12.000 por espacio de estacionamiento⁴ y el pago anticipado comprometido ascendió a \$ 200.000.001.

III. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA

15. La conducta denunciada consistiría en que la Municipalidad habría erigido barreras de entrada a para el proceso licitatorio, al incluir en la pauta de evaluación un pago anticipado que tendería a excluir a postulantes de menores recursos financieros pero de similar calificación técnica que éstos.
16. Al respecto, puede verse de lo anteriormente descrito que si bien inicialmente las bases de licitación contemplaban un pago anticipado como parte de las variables a evaluar dentro de la pauta de asignación de puntajes, la Municipalidad, ante inquietudes de postulantes, eliminó el anticipo de tal algoritmo y lo trasladó como una exigencia mínima, por tanto dicho factor finalmente no constituyó una barrera en el proceso evaluatorio.
17. Más aun, la Aclaración N° 2 afirma que dicho anticipo será descontado del valor ofrecido por los postulantes por los puestos de estacionamiento, lo que implica que no existe el incentivo a incrementar el monto de tal monto de suma alzada, lo anterior por cuanto cualquier incremento de él iría en perjuicio de la oferta presentada. Ante esto, la respuesta obvia de los partícipes del proceso fue ofrecer el mínimo posible en dicho pago, y finalmente la licitación fue adjudicada al mejor postor de acuerdo a las pautas de evaluación previamente definidas.
18. Por otra parte, en términos de bienestar al consumidor, en la licitación analizada el factor "precio al público" no formó parte de la pauta de evaluación, estableciéndose en cambio en las Bases Administrativas un valor fijo para 2013, otro para 2014 y un reajuste anual sobre la base de la variación anual del índice de Precios al Consumidor. Con ello, no hay espacio para que el concesionario discrecionalmente pueda aumentar las tarifas a los usuarios de los

⁴ Si se tiene en cuenta que el pago inicial contemplado en dicha oferta fue de \$ 200.000.001, y que la concesión es por 341 puestos durante 96 meses, ello arroja una oferta neta de \$ 5.890,5 al mes por espacio de estacionamiento y un canon mensual de \$ 2.008.667, que fue el evaluado en la Pauta.

estacionamientos, por lo que en ese sentido no puede afirmarse que existió algún eventual atentado anticompetitivo por parte del Municipio.

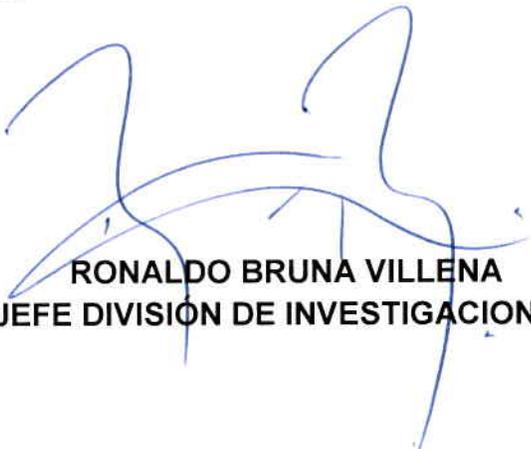
19. No obstante lo anterior, puede hacerse algunas observaciones al proceso licitatorio. La primera de ellas dice relación con el monto del pago de suma alzada entregado como anticipo, por cuanto, de acuerdo a las ofertas presentadas, dicho monto constituiría entre un 50% y un 60% de los montos totales a pagar al Municipio durante la duración del contrato⁵, lo cual podría constituir, bajo algunas condiciones, un problema de acceso a financiamiento en el sistema crediticio en caso de no contar el adjudicado con recursos propios suficientes. Sin embargo, esto no fue el caso de la licitación bajo análisis por cuanto ambas ofertas presentadas cumplieron con el mínimo solicitado.
20. Por otra parte, como se deriva del examen de las ofertas que realizó la Municipalidad, finalmente el ítem experiencia fue evaluado en términos de números de concesiones administradas en el pasado y no mediante la experiencia relevante, lo que podría evitar el ingreso de nuevos participantes a este mercado, en particular si se tiene en cuenta que en una concesión de superficie las principales experiencias o habilidades tienen relación con factores como la administración del personal o contar con la tecnología necesaria, ninguna de las cuales parece requerir de experiencia elevada. Por ello, resulta relevante recomendar que en futuras licitaciones la experiencia sea proporcional con los desafíos planteados por la administración de la concesión que se entregará.

⁵ Utilizando en un caso el valor presente descontado de los flujos de pago considerados por el período de la concesión.

IV. CONCLUSIONES

21. Del análisis de los antecedentes, se concluye que en este caso no existen elementos suficientes que den cuenta de eventuales infracciones al Decreto Ley N° 211, que justifiquen la apertura de una investigación. Por lo tanto, se recomienda al Sr. Fiscal –salvo su mejor parecer– decretar el archivo de los antecedentes, sin perjuicio de las atribuciones de otras instancias jurisdiccionales y administrativas.

Saluda atentamente a usted,



RONALDO BRUNA VILLENA
JEFE DIVISION DE INVESTIGACIONES

XCC