

**ANT.:** Presentación de la Contraloría General de la República referida a un eventual abuso en la provisión de sistemas informáticos para las municipalidades del país, Rol N° 2237-13 FNE.

**MAT.:** Informe de archivo.

**Santiago, 14 OCT 2014**

**A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO**  
**DE : JEFE DIVISIÓN ABUSOS UNILATERALES (S)**

Sugiero a usted el archivo de los antecedentes, a partir del análisis que se expone a continuación:

#### **I. ANTECEDENTES**

1. Con fecha 26 de julio de 2013, don Ramiro Mendoza Zúñiga, Contralor General de la República, remitió a esta Fiscalía ("FNE") antecedentes recopilados por la Contraloría General de la República ("CGR") respecto de los contratos de provisión de sistemas informáticos celebrados por las municipalidades del país, los cuales, en su opinión, darían cuenta de situaciones que pudieran afectar la libre competencia y/o incidir en concentraciones del mercado respectivo.
2. De acuerdo a lo indicado por dicho Organismo de Control, de los contratos suscritos con las municipalidades, vigentes durante el año 2012, se inferiría que cuatro empresas -CAS Chile S.A. ("CAS Chile"), Sistemas Modulares de Computación Ltda. ("SMC"), Ingeniería y Procesos Electrónicos Contables Ltda. ("PROEXSI"), e Ingeniería y Sistemas Computacionales S.A. ("INSICO")- concentran el 91% de los pagos por servicios informáticos, por un total de \$7.470.642.607, correspondiente al 76.02% de los municipios. Además, dos de dichas empresas aparecen prestando servicios en el 70% de las entidades edilicias.

3. Con fecha 13 de septiembre de 2013, esta Fiscalía resolvió instruir el inicio de la presente investigación para efectos de determinar los alcances y efectos de dicha concentración en el referido mercado.

## II. LA INDUSTRIA

### II.1 DEFINICIÓN

4. Indica la CGR que los antecedentes remitidos a esta Fiscalía habrían sido elaborados en base a información de empresas que prestan servicios de software, en particular, servicios de sistemas contables o de gestión, incluyendo la implementación y mantención de estos<sup>1</sup>. A dicho respecto, de acuerdo al código estándar de productos y servicios de las Naciones Unidas (“ONU”), el cual es utilizado por las municipalidades en sus licitaciones, existen 16 códigos asociados a sistemas de gestión o de contabilidad, los cuales se detallan en la Tabla N° 1, y en los que participan las empresas CAS Chile, SMC, PROEXSI e INSICO.

**Tabla N° 1**  
**Códigos ONU asociados con sistemas de contabilidad y gestión**

Código	Clase	Producto
43231503	Software de funciones de gestión	Software de gestión de adquisiciones
43231505	Software de funciones de gestión	Software de gestión de recursos humanos
43231507	Software de funciones de gestión	Programas de gestión de proyectos
43231508	Software de funciones de gestión	Programas de gestión de inventario
43231511	Software de funciones de gestión	Software de sistema experto
43231512	Software de funciones de gestión	Software de gestión de licencias
43231513	Software de funciones de gestión	Paquetes de software para oficinas
43231601	Software de planificación de recursos empresariales (ERP) y contabilidad financiera	Programas de contabilidad
43231602	Software de planificación de recursos empresariales (ERP) y contabilidad financiera	Software de planificación de recursos empresariales (ERP)
43231603	Software de planificación de recursos empresariales (ERP) y contabilidad financiera	Software de trámites fiscales
43232201	Software de gestión de contenidos	Software de flujo de trabajo de contenidos
43232202	Software de gestión de contenidos	Programas de gestión de documentos
43232304	Software de consultas y gestión de datos	Software del sistema de administración de bases de datos
43232305	Software de consultas y gestión de datos	Software de creación de informes de bases de datos
43232311	Software de consultas y gestión de datos	Software de administración de bases de datos orientado a objetos
43232401	Programas de desarrollo	Programas de gestión de configuración

Fuente: Elaboración propia en base a Chilecompra.

5. Sin embargo, cabe hacer presente, que bajo estos códigos ONU se han licitado también otro tipo de requerimientos que no necesariamente están asociados a la solicitud de softwares de gestión y/o contabilidad. A modo de ejemplo, la Municipalidad de Recoleta, mediante licitación pública N°1394-193-L110, solicitó los softwares de educación denominados: construyendo

<sup>1</sup> Información remitida por la CGR mediante oficio N° 47.672 de fecha 26 de julio de 2013.

fracciones<sup>2</sup>, memoria y razonamiento y tener liner 5.0. Esta situación llevaría a sobreestimar el número de actores con que efectivamente compiten las empresas CAS Chile, SMC, PROEXSI<sup>3</sup>, INSICO<sup>4</sup> en el mercado relevante de softwares de gestión y/o contabilidad para las municipalidades<sup>5-6</sup>.

6. En virtud de lo anterior, el análisis se concentrará únicamente en aquellas licitaciones en las cuales hayan participado las empresas objeto de análisis<sup>7</sup>.

## II.2 PARTICIPACIÓN EN LICITACIONES DE CHILECOMPRA

7. La contratación pública vía licitaciones puede ser pública o privada, debido a que las primeras constituyen la regla general, el presente análisis se concentra en las mismas<sup>8</sup>. Las licitaciones públicas se clasifican en: i) mayor a 1.000 UTM (LP)<sup>9</sup>; ii) entre 100 y 1.000 UTM (LE); y iii) menor a 100 UTM (L1).

<sup>2</sup> Programa diseñado para el área matemática que permite aprender todo lo relacionado con las fracciones y sus operaciones.

<sup>3</sup> Las empresas CAS Chile, SMC y PROEXSI no ofrecen softwares educativos. Al respecto véase las correspondientes páginas web: [http://www.caschile.cl/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1&Itemid=1U](http://www.caschile.cl/index.php?option=com_content&view=article&id=1&Itemid=1U); <http://www.smc.cl/Default.aspx> y <http://www.proexsi.cl/soluciones-grp/%c2%bfque-es-un-grp/>. Últimas visitas realizadas el día 14 de octubre de 2014.

<sup>4</sup> La empresa INSICO ofrece en el área de educación, softwares dirigidos únicamente a la gestión, como por ejemplo, el registro y administración de docentes, la publicación de documentos y noticias, la asignación de asignaturas y horarios, etc. Al respecto, véase la página web: [http://www.insico.cl/productos\\_educacion.php](http://www.insico.cl/productos_educacion.php). Última visita realizada el día 14 de octubre de 2014.

<sup>5</sup> Efectivamente, si se consideran todas las licitaciones realizadas bajo los 16 códigos ONU identificados en la Tabla N° 1, se tiene que otras empresas, distintas a las objeto de análisis participaron en 1186 licitaciones, adjudicándose 1031. Al restringirse la muestra únicamente a aquellas licitaciones en las cuales participaron las empresas CAS Chile, SMC, PROEXSI e INSICO, el número de licitaciones en las que participaron otras empresas se reduce a 91 licitaciones, al respecto véase la información presentada en la Tabla N° 2.

<sup>6</sup> Cabe indicar también que se detectaron, aunque en muy pocos casos, licitaciones relacionadas a la contratación de softwares de gestión y/o contabilidad realizadas bajo códigos ONU no asociados con dichos softwares. A modo de ejemplo, la Municipalidad de Copiapó, mediante licitación pública N°2382-112-L112, solicitó softwares de contabilidad bajo el código ONU N°43232004, código que se encuentra asociado a los softwares de ocio o juegos de computador.

<sup>7</sup> Es importante señalar que una licitación pública de servicios informáticos de gestión y/o contabilidad puede tener asociada así uno o varios contratos, por lo que se debe tener presente que el número de licitaciones no es equivalente al número de contratos firmados entre las municipalidades y las empresas que prestan este tipo de servicios.

<sup>8</sup> Señala el documento "*Compras Públicas y Libre Competencia*" de la Fiscalía Nacional Económica de abril de 2011 en su página 7: "*La licitación pública constituye la regla general; la licitación privada requiere resolución fundada que la autorice*". Disponible en: <http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/08/Material-de-Promoción-1-Compras-públicas-Abr2011.pdf>

<sup>9</sup> Sigla que se utiliza en Mercado Público para la identificación de este tipo de licitación.

**Tabla N° 2**  
**Participación de las empresas CAS Chile, SMC, PROEXSI e INSICO medido en número de licitaciones públicas para el periodo: enero 2007- junio 2014**

Tipo de Licitación	Número de licitaciones en que participa u oferta					
	CAS Chile	SMC	PROEXSI	INSICO	OTROS	Total
L1 (< 100 UTM)	30	16	-	1	35	47
LE (> 100 UTM y < 1000 UTM)	60	26	3	10	50	93
LP (> 1000 UTM)	19	16	10	8	6	38
	Licitaciones adjudicadas					
L1 (< 100 UTM)	19	10	-	1	18	48*
LE (> 100 UTM y < 1000 UTM)	48	21	1	6	17	93
LP (> 1000 UTM)	14	11	6	5	1	37

\*Valor superior al total de licitaciones tipo L1 debido a que en una licitación se adjudicó a dos empresas.  
Fuente: Elaboración propia en base a datos de Chilecompra.

8. De acuerdo a la información presentada en la Tabla N° 2, para todas la licitaciones analizadas y en el periodo comprendido entre enero de 2007 y junio de 2014, se observa la participación de empresas distintas a las objeto de análisis, en particular en las licitaciones de menor cuantía (L1 y LE). A modo de ejemplo, como se desprende de la Tabla N° 3, en 19 de las licitaciones denominadas L1 en que ha participado la empresa CAS Chile, otras empresas han presentado ofertas, adjudicándose 8 de estas 19 licitaciones.

**Tabla N° 3**  
**Competencia que enfrentan las empresas CAS Chile, SMC, PROEXSI e INSICO en licitaciones públicas para el periodo: enero 2007- junio 2014**

Empresa/Tipo de licitación	Participa sola			Participa CAS Chile, SMC PROEXSI o INSICO			Participa otra empresa distinta de CAS Chile, SMC, PROEXSI e INSICO		
	L1	LE	LP	L1	LE	LP	L1	LE	LP
	Número de licitaciones en que participa u oferta								
CAS Chile	11	29	9	0	3	8	19	28	2
SMC	1	8	8	0	2	5	15	16	3
PROEXSI	0	0	4	0	2	5	0	1	1
INSICO	0	2	1	0	2	5	1	6	2
	Licitaciones adjudicadas								
CAS Chile	11	29	9	0	2	4	8	17	1
SMC	1	9	8	0	1	1	9	11	2
PROEXSI	0	0	4	0	1	2	0	0	0
INSICO	0	2	1	0	0	2	1	4	2

\*Licitaciones menores a 100 UTM

\*\*Licitaciones entre 100 y 1.000 UTM

\*\*\*Licitaciones mayores a 1.000 UTM

Fuente: Elaboración propia en base a Chilecompra.

9. Sin embargo, y tal como da cuenta la Tabla N° 4, la adjudicación de las licitaciones públicas asociadas a la solicitud de softwares de gestión y/o contabilidad se concentra principalmente en las empresas CAS Chile y SMC.

**Tabla N° 4**  
**Porcentaje de participación medido en licitaciones públicas adjudicadas**  
**para el periodo: enero 2007- junio 2014**

	CAS Chile	SMC	PROEXSI	INSICO	OTROS	CAS Chile-SMC	CAS Chile-SMC-PROEXSI-INSICO
L1 (< 100 UTM)	39,58	20,83	0,00	2,08	37,50	60,42	62,50
LE (> 100 UTM y < 1000 UTM)	51,61	22,58	1,08	6,45	18,28	74,19	81,72
LP (> 1000 UTM)	37,84	29,73	16,22	13,51	2,70	67,57	97,30

Fuente: Elaboración propia en base a datos de Chilecompra.

A continuación se analiza si la concentración existente en el mercado relevante se debe principalmente a características propias del mismo o es consecuencia de eventuales prácticas anticompetitivas de las empresas.

### II.3 CARACTERÍSTICAS DISTINTIVAS DEL MERCADO

10. De acuerdo a los antecedentes reunidos durante la investigación, los mercados relevantes definidos presentan las siguientes características distintivas<sup>10</sup>:
- i. Los servicios licitados requieren de un amplio conocimiento técnico sobre el funcionamiento de las Municipalidades, no siendo suficiente el pertenecer al mercado de arriendo y desarrollo de softwares.
  - ii. Las Municipalidades demandan soluciones particulares -confección a medida- las cuales son muy distintas a las prestadas por los softwares de producción masiva. Esto implica que los softwares demandados por éstas son privados, es decir que se hallan registrados bajo la propiedad intelectual de la empresa que los diseña y cuyo código fuente<sup>11</sup> no es abierto o no está disponible para que cualquiera pueda modificarlo o reutilizarlo.

<sup>10</sup> Análisis realizado en base a las tomas de declaración efectuadas a: i) señor Daniel Valdés Gómez, Gerente General de CAS Chile, con fecha 23 de octubre de 2013; ii) señor Rubén Darío Ulloa Vilarin, Gerente General de INSICO, con fecha 17 de enero de 2014; iii) señor César Gallardo Motta, Gerente General de PROEXSI, con fecha 1 de abril de 2014; y iv) señora Mónica Viviana Muñoz Ramírez, Gerente General de CRECIC, con fecha 2 de abril de 2014.

<sup>11</sup> El código fuente (también conocido como fuente o código) de un programa informático o software, es un conjunto de líneas de texto que son instrucciones que debe seguir la computadora para ejecutar dicho programa.

- iii. Las Municipalidades requieren varias aplicaciones o módulos que interactúan entre sí, por lo tanto, demandan soluciones integrales, cuestión que deriva generalmente en la contratación de un único proveedor de servicios para la solución conjunta de los problemas (demanda agregada)<sup>12</sup>.
11. Estas características coinciden con las reseñadas en la experiencia comparada. En efecto, el informe realizado por la autoridad de competencia del Reino Unido (*Office of Fair Trading -"OFT"-*)<sup>13</sup> sobre la provisión de servicios tecnológicos de información y comunicación al sector público, destaca como características principales la paquetización (demanda agregada) y la confección a medida de muchos de estos servicios.
12. De acuerdo a los antecedentes de la investigación, en el mercado nacional hay pocos oferentes que cumplen con estas características, en particular la de atender la demanda integrada de una serie de módulos por parte de las municipalidades, generándose por lo tanto, un mercado concentrado con presencia de pocas empresas especializadas a nivel nacional. En este contexto los actores más importantes son las empresas: CAS Chile, SMC, PROEXSI, INSICO y Centro Regional de Computación e Informática de Concepción S.A. ("CRECIC").

---

<sup>12</sup> Así, por ejemplo, las Especificaciones Técnicas de la licitación pública "Provisión, implementación y mantenimiento de programas computacionales de gestión para la Municipalidad de Melipilla", ID N° 2673-28-LP13, señalan en la sección Aspectos Generales:

- "Todos los módulos deberán formar parte de un sistema global, descentralizado, pero integrado, que permita el trabajo de varios usuarios en forma simultánea y que sea capaz de actualizar la información en línea". Punto 1.3;

- "La Municipalidad de Melipilla con el objeto de mantener consistencia y plena integración en la administración de su información adjudicará todos los sistemas a un solo proveedor". Punto 1.4

A mayor abundamiento, en las preguntas a la licitación se efectuó la siguiente consulta: "¿se puede ofertar parcialmente? de ser afirmativa ¿cuál es el concepto mínimo para ofertar?"; a lo que la Municipalidad responde: "LA OFERTA ES POR TODOS LOS SISTEMAS. NO PARCIAL"

<sup>13</sup> Office of Fair Trading: "Supply of Information and Communications Technology to the Public Sector", marzo de 2014. Disponible en: <http://www.of.gov.uk/OFTwork/markets-work/government-ict/>

#### II.4 CONDICIONES DE ENTRADA AL MERCADO Y COSTOS DE CAMBIO

13. Las características propias de los productos transados en este mercado, generan condiciones desfavorables para la entrada de nuevos competidores y para la expansión de las empresas ya presentes en el mercado.
14. Así, barreras propias de estos mercados serían el conocimiento del funcionamiento y operativa de las Municipalidades para el desarrollo de sistemas informáticos de gestión y/o contabilidad y la demanda agregada o paquetizada de las mismas por estos servicios, en particular para aquellos proveedores que sólo cuentan con algunos módulos o aplicaciones.
15. Cabe señalar que si bien la demanda agregada puede constituir una barrera, también puede ser beneficiosa (obtención de menores precios) para las Municipalidades, esto en la medida que existan economías de escala y de ámbito, las cuales, de acuerdo a los antecedentes recopilados, estarían presentes en los servicios informáticos en referencia.
16. En efecto, por una parte, se observa que los proveedores ofertan y arriendan diferentes aplicaciones o módulos, lo cual sugiere la presencia de economías de ámbito. Por otra parte, los servicios informáticos en referencia, al no ser de producción masiva, requieren de tiempo y costo para su desarrollo<sup>14</sup>, es decir, involucran altos costos fijos (eventualmente hundidos si no hay adjudicación) que podrían requerir de una escala mínima de operación (cantidad de municipalidades atendidas) para asegurar su rentabilidad<sup>15</sup>.
17. Por lo tanto, el riesgo para una empresa entrante es muy elevado, más aun cuando en el mercado existen empresas especializadas, que cuentan con sistemas de software ya desarrollados; y donde además las licitaciones

---

<sup>14</sup> Al respecto señala la empresa CRECIC en toma de declaración con fecha 2 de abril de 2014: *"invertir en desarrollo propio de un software es largo, ósea, tú tienes que tener un equipo de gente trabajando, tienes que tener control de calidad y tienes que tener un usuario que te lo pruebe, tienes que validarlo donde alguien sino no sirve"*.

<sup>15</sup> Si la municipalidad es adversa al riesgo, y exige una vasta experiencia del proveedor a través de la atención de un importante número de municipalidades, esta escala mínima será mayor, pues el proveedor efectivamente requerirá de un cierto tamaño (número de municipalidades atendidas) para poder soportar el nivel de riesgo asociado a este tipo de contratos.

públicas efectuadas por las municipalidades se centrarían en el arriendo de estos sistemas más que en su desarrollo. En efecto, las Municipalidades no licitarían el desarrollo de nuevos sistemas de software contable y/o gestión, sino el arriendo de los mismos, lo que determina que las empresas incumbentes tengan ventajas importantes al contar con experiencia y tener ya desarrollados dichos softwares, sobre los cuales solo deben incorporar mejoras y/o adaptaciones<sup>16</sup>.

18. Una característica importante de estos servicios informáticos, es que los mismos son confeccionados o diseñados a medida, esta particularidad genera para la Municipalidad costos de cambio de proveedor, debido a que puedan eventualmente surgir problemas de interoperabilidad entre los distintos sistemas<sup>17</sup>. Al respecto, el informe de la OFT "*Supply of information and communications technology to the public sector*", señala que estos problemas de interoperabilidad podrían ser exacerbados por el proveedor incumbente, en particular, en aquellos casos en que las instituciones públicas carecen de la capacidad necesaria y experiencia para evaluar los verdaderos costos de cambio<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> Las Especificaciones Técnicas de la licitación pública "Provisión, implementación y mantenimiento de programas computacionales de gestión para la Municipalidad de Melipilla", ID N° 2673-28-LP13, señalan en la sección Aspectos Generales, punto 1.2: "*La licitación no contempla un plazo para desarrollo de sistemas, por lo que los oferentes deberán proponer sistemas previamente desarrollados. (...)*".

<sup>17</sup> En reunión con fecha 4 de octubre de 2013 entre esta Fiscalía e ingenieros en informática de la CGR encargados de realizar las auditorías de los contratos de sistemas informáticos de las municipalidades, se indicó que, entre otros factores que el hecho de que los softwares sean privados, es decir, que no se cuenta con acceso al código fuente del software, dificultaba aún más el cambio de proveedor.

<sup>18</sup> La copia de los informes de auditoría entregados por la CGR a esta Fiscalía con fecha 31 de julio de 2013 dan cuenta de que en general los departamentos de tecnología e información de las municipalidades cuentan no sólo con dotaciones bajas de personal, sino también con poca calificación profesional acorde al área, estando además presente la situación de que estos departamentos se encuentran por lo general en niveles jerárquicos medios dentro de la estructura organizacional de la municipalidad, situación que según señala la CGR determina que no sea posible una acabada y profunda evaluación para la toma de decisiones que implique mejorar los procesos municipales. Esta situación se observa en los informes de auditoría para las siguientes municipalidades: Lo Barnechea, Lo Espejo, Quilicura, Maipú, La Reina, Providencia, Renca, La Pintana, Peñalolén, Ñuñoa, Las Condes y Estación Central. A continuación se exponen parte de los argumentos citados por la CGR para algunas municipalidades:

- Municipalidad de Lo Barnechea, informe final de auditoría con fecha 4 de abril de 2013: "*La dotación de este departamento municipal se encuentra conformada por un funcionario que se desempeña como jefe de dicha dependencia, (...), y un técnico en programación. (...)*". Donde el departamento de tecnología e información está encargado de prestar "*(...) servicios relacionados con el establecimiento de requerimientos técnicos para la compra y/o arriendo de software y hardware, administración de contratos relacionados con la plataforma computacional, propuesta de normas que regulen el uso y funcionamiento de los equipos computacionales, realización de*



19. Por otra parte, el informe de la OFT señala también que las organizaciones del sector público serían adversas al riesgo de cambiarse de proveedor<sup>19</sup>, siendo un indicador de la presencia de esta aversión, la exigencia que se efectuaría a los proveedores de contar con records significativos de atención al sector público, exigencia que, como se muestra más adelante, efectúan las municipalidades en los procesos de licitación. Entre los riesgos citados se encuentran el posible incumplimiento por parte del proveedor de los servicios especificados, y/o problemas con los procesos de migración hacia nuevos proveedores.
  
20. Esta exigencia favorece a los proveedores de mayor tamaño debido a que reduce la probabilidad de adjudicación de las empresas entrantes y de menor tamaño, las cuales podrían no estar dispuestas a asumir el riesgo de incurrir

---

*respaldos de información, instalación y retiro del hardware y software de los equipos computacionales, asistencia técnica a las unidades en materias TI, colaboración en la definición, contratación y estudio de los sistemas y servicios de capacitación". "Por otra parte, el departamento de educación municipal cuenta con un funcionario (...), que entrega servicios de apoyo informático, dependiendo del jefe del departamento de educación, (...)"*. Como conclusión señala el informe de la CGR: *"Como consecuencia de lo anterior, no existe una segregación informática por áreas, debido a la falta de personal, concentrándose las labores en los funcionarios aludidos. Lo expuesto, determina la imposibilidad de efectuar una supervisión detallada de los procedimientos informáticos, con el fin de optimizar el uso de los recursos involucrados"*.

- Municipalidad de Quilicura, informe final de auditoría con fecha 8 de mayo de 2013: *"En su respuesta, el edil reconoce que la municipalidad no cuenta con el personal idóneo para el desarrollo de las funciones del área informática, debido a que la reducida planta municipal no permite la contratación de personal con la pericia necesaria. Actualmente, se ha hecho uso de los recursos disponibles y del personal a contrata y honorarios, para la entrega del soporte técnico imprescindible"*.

<sup>19</sup> Ejemplos de esta situación podrían ser las respuestas formuladas por las Municipalidades de Quilicura y Lo Barnechea ante observaciones efectuadas por la CGR por la contratación directa de este tipo de servicios.

La Municipalidad de Quilicura señaló a la CGR, en informe final de auditoría con fecha 8 de mayo de 2013, que contrató a la empresa CAS-Chile en forma directa para el servicio de "mantención del sistema computacional integrado de la dirección de administración y finanzas de la Municipalidad de Quilicura", para "(...) dar continuidad a los servicios contratados, los cuales se encontraban a esa fecha en ejecución y evitando, así, un posible cambio de programas y migración de datos. (...)". Esta contratación se efectuó el 3 de mayo de 2011, prorrogando de esta forma el contrato que la empresa CAS-Chile se había adjudicado mediante licitación pública N° 2482-146-LP07, denominada "Adquisición, implementación y mantención de un sistema computacional integrado para la dirección de administración y finanzas de la Municipalidad de Quilicura".

Por su parte, la Municipalidad de Lo Barnechea señaló a la CGR, en informe final de auditoría con fecha 4 de abril de 2013, que contrató en forma directa a la empresa SMC para el servicio de mantención, soporte en terreno y apoyo en el uso de los sistemas computacionales arrendados por la municipalidad, porque era: *"(...) proveedor único, que los sistemas utilizados son arrendados y de propiedad de la empresa Sistemas Modulares de Computación (SMC), los ejecutables son de propiedad de dicha empresa, por lo que solo su personal tiene un conocimiento cabal del sistema, su estructura, uso, acceso a los códigos fuente y puede entregar el soporte en terreno, adjuntando un certificado que lo acreditaría"*. El resaltado es nuestro.

en altos costos hundidos (desarrollo de software), para únicamente tener la oportunidad de participar en la licitación.

21. Las barreras a la entrada y los costos de cambio existentes en el mercado se ven confirmados por los antecedentes remitidos por la CGR, de los que se observa que las empresas CAS Chile, SMC, INSICO y PROEXSI, cuentan con contratos que, producto de sucesivas prórrogas han operado como indefinidos en la práctica<sup>20</sup>. En particular para las tres primeras empresas, estos contratos tendrían una participación relevante dentro del total, más del 50%, tal como se presenta en la Tabla N° 5.

**Tabla N° 5**  
**Contratos con Duración Indefinida**

Empresa	Total Contratos	Contratos con Duración Indefinida		
		Total	Firmados antes de la Ley de Compras Públicas	Firmados después de la Ley de Compras Públicas
CAS Chile	288	164	22	142
SMC	119	59	17	42
PROEXSI	37	3	2	1
INSICO	39	23	10	13

Fuente: Elaboración propia en base a antecedentes aportados por la CGR con fecha 31 de julio de 2013.

22. A dicho respecto, se debe tener presente que la firma de contratos a plazos excesivamente largos erige barreras a la entrada para nuevos operadores, tal como lo señala la Guía sobre Contratación Pública y Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de España<sup>21</sup>: *“La determinación de la duración idónea de un contrato resulta crucial para garantizar un nivel de competencia adecuado en las licitaciones públicas”*. En relación a las prórrogas, dicho mismo documento señala que las mismas deben ser utilizadas únicamente en casos excepcionales, con el fin de evitar el riesgo de que prórrogas sucesivas generen el cierre del mercado por largos y potencialmente indefinidos periodos de tiempo<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> Cabe señalar que la mayoría de estos contratos fueron adjudicados en forma posterior a la promulgación de la Ley de Compras Públicas N° 19.886 de fecha 11 de julio de 2003.

<sup>21</sup> Véase las páginas 22 y 23 del documento citado. Disponible en: <http://www.cnmc.es/es-es/promoci%C3%B3n/gu%C3%ADasyrecomendaciones.aspx>. Última visita realizada el día 14 de octubre de 2014.

<sup>22</sup> Una lógica similar puede ser observada en la Sentencia N° 61/2007 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“TDLC”), en la cual cuestionó prórrogas sucesivas de plazo de contratos de subconcesionarios del servicio de taxis del Aeropuerto Internacional de Santiago, los que consideró como contrarios a la libre competencia, ordenando en definitiva que al finalizar los mismos fueran asignados por medio de licitación con criterios que aseguraran una competencia ex ante por dicho servicio. A mayor abundamiento, la CRG, en dictamen N° 61.883 de fecha 6 de noviembre de 2009, ha señalado al respecto, *“(…) que la sucesiva prórroga de un contrato no*

### III. DEFICIENCIAS DETECTADAS EN LAS BASES DE LICITACIÓN

23. Por otra parte, el análisis efectuado por esta Fiscalía ha permitido observar que las bases de licitación ya adjudicadas presentan una serie de deficiencias desde una óptica de libre competencia, pudiendo por lo tanto, favorecer a las empresas incumbentes, en particular a aquellas de mayor tamaño, por lo que se estima necesario hacerlas presente con miras a obtener una mejora del diseño de las mismas a futuro.
24. Las deficiencias identificadas están dadas por:
25. Requisitos de experiencia. En numerosos casos se solicita que el proveedor acredite que atiende a cierto número de clientes similares<sup>23</sup>, número que eventualmente podría ser elevado para el promedio del mercado. Esta exigencia constituye una práctica riesgosa para la libre competencia, así por lo demás se pronunció el H. TDLC en la Resolución N° 7/2005, Considerando Primero, respecto al requerimiento de un determinado número de contratos y de años de experiencia: "*son contrarios a la libre competencia, constituyendo una barrera para la entrada de competidores al mercado*". Asimismo la CGR ha señalado en su dictamen N° 37.976, del 2007, que dichas exigencias no se ajustan a lo dispuesto en los arts. 4 y 6 de la Ley N° 19.886, conforme a los cuales no es procedente impedir la libre concurrencia de los oferentes a los procesos concursales, lo cual no obsta por cierto, a que la experiencia sea considerada como un criterio de evaluación.
26. Plazos de implementación/migración. Según lo señalado por las empresas INSICO, PROEXSI y CRECIC el plazo para estos procesos debería oscilar entre 2 a 6 meses dependiendo del tamaño de la municipalidad<sup>24</sup>, sin

---

*resulta conciliable con el artículo 9° de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, ni con el sistema de licitación pública establecido en la ley N° 19.886, de Bases de Contratos Administrativos de Suministro y de Prestación de Servicios*".

<sup>23</sup> A modo de ejemplo, la Municipalidad de Melipilla en licitación pública N°2673-28-LP13, tenía como criterio de evaluación la experiencia, donde otorgaba el mayor puntaje a la empresa que presentará certificados de atención de más de 50 clientes similares, en este caso, otras municipalidades.

<sup>24</sup> El informe de la Office of Fair Trading de marzo de 2014 titulado "*Supply of Information and Communications Technology to the Public Sector*", disponible en <http://www.of.gov.uk/OFTwork/markets-work/government-ict/>, reporta periodos de migración de

embargo, existirían licitaciones en las cuales se definirían plazos muy cortos, no otorgándose el tiempo necesario para efectuar estos procesos de implementación/migración. Esta División si bien entiende que debe existir un plazo de migración, el cual debe variar dependiendo el tamaño de la Municipalidad y la cantidad de módulos a ser provistos, desconoce la ventana de tiempo que esta debe implicar. Sin perjuicio de ello, considera que en algunas bases de licitación efectivamente se observarían plazos muy cortos de implementación<sup>25</sup>, situación que podría disuadir la presentación de otros oferentes y conferir así ventajas a los oferentes ya instalados.

27. Certificaciones. Dentro de las certificaciones consideradas en los criterios de evaluación de las bases de licitación se halla la certificación CMM nivel 2 o superior<sup>26</sup>. Cabe señalar que la única empresa que contaría con esta certificación sería CAS Chile<sup>27</sup>. El resto de las empresas solamente contaría con la certificación ISO 9001:2008<sup>28</sup>. Esta situación limita la libre concurrencia de aquellos oferentes que no cuentan con ella, y que sin embargo poseen las competencias técnicas y capacidad económica suficiente para prestar el servicio. Cabe señalar que la exigencia de certificaciones de calidad debe permitir la certificación emitida por cualquier entidad de certificación acreditada.

---

seis meses o más, y en algunos casos periodos de hasta 18 meses: “Some buyers cited transition periods of six months or more and, in a few cases, as long as 18 months”, párrafo 6.24.

<sup>25</sup> A modo de ejemplo, la Municipalidad de Calbuco en licitación pública N°3479-73-LP13, tenía como criterio de evaluación el plazo de implementación, donde otorgaba el mayor puntaje a la empresa que implementará el sistema en un plazo inferior a 15 días hábiles.

<sup>26</sup> CMM, significa Capability Maturity Model, es decir, Modelo de Madurez de Capacidades, es un modelo de evaluación del proceso de desarrollo del software. Este modelo establece un conjunto de prácticas o procesos agrupados en áreas clave de proceso, donde a su vez estas áreas se agrupan en cinco niveles de madurez.

<sup>27</sup> Al respecto véase: [http://www.caschile.cl/index.php?option=com\\_content&view=article&id=61&Itemid=73](http://www.caschile.cl/index.php?option=com_content&view=article&id=61&Itemid=73). Última visita realizada el día el 14 de octubre de 2014.

<sup>28</sup> Véase las páginas web correspondientes: SMC: [http://www.smc.cl/Politica\\_Calidad.aspx](http://www.smc.cl/Politica_Calidad.aspx); PROEXSI: <http://www.proexsi.cl/acerca-de/certificacion/>; INSICO: <http://www.insico.cl/certificacion.php#blanco>; y CRECIC: <http://www.crecic.cl/contenidos/certificaciones.html>. Última visita realizada el día 14 de octubre de 2014.

28. Tecnologías específicas. Algunas licitaciones limitarían el uso de bases de datos a tecnologías específicas, por ejemplo SQL de Microsoft. Esta situación podría limitar la amplitud en el ofrecimiento de soluciones<sup>29</sup>.
29. Ejemplos de licitaciones que exhiben este tipo de deficiencias se presenta en el Anexo N°1.

#### IV. CONCLUSIONES

30. Del análisis de los antecedentes recopilados por esta División se concluye que, considerando el número de licitaciones públicas en las que participaron las empresas CAS Chile, SMC, PROEXSI e INSICO, el mercado de provisión de servicios de sistemas contables o de gestión para las municipalidades del país, efectivamente se encuentra concentrado, en particular, en las empresas CAS Chile y SMC.
31. Sin embargo, en opinión de esta Fiscalía, la concentración existente en el mercado relevante se debe principalmente a las características propias de los productos transados en este mercado, así como de las deficiencias detectadas en el diseño de los procesos de licitación; todo lo que dificulta la entrada de nuevos competidores y exagera los costos de cambio que enfrentan las municipalidades.
32. Sobre la base de los resultados de la investigación, y atendidas las deficiencias en las bases de licitación confeccionadas por las municipalidades para adjudicar los servicios informáticos de gestión y/o contabilidad, se estima necesario efectuar una serie de recomendaciones dirigidas a estas instituciones conducentes a corregir dichas imperfecciones, a saber:
  - a. Modificar las exigencias en materia de experiencia las que se traducen en una barrera para la expansión e ingreso de nuevos competidores;

---

<sup>29</sup> Chilecompra en su Directiva de Contratación Pública N°8 señala al respecto que debe existir el principio de neutralidad tecnológica, es decir, no darse preferencia a tecnología alguna.

- b. Modificar el establecimiento de plazos de implementación y migración exiguos los cuales terminan favoreciendo a la empresa que está prestando el servicio;
  - c. Modificar la exigencia de certificaciones de calidad más allá de lo necesario o que limitan la participación de todas las empresas de este mercado, cómo es el caso de la certificación CMM 2 o superior, la que sólo puede acreditar la empresa CAS Chile;
  - d. Limitar la aplicación de cláusulas de renovación –automáticas o pactadas- que convierten los contratos en indefinidos en la práctica;
  - e. Que se dé cumplimiento a la Directiva de Contratación Pública N° 8, sobre *“Instrucciones para la contratación de bienes y servicios relacionados con tecnologías de la información y comunicaciones, publicada en el portal de Chile Compra”*; y en particular a la Directiva de Contratación Pública N° 10 *“Instrucciones para la utilización del trato directo”*, la cual resalta que el trato directo es un procedimiento particular, que procede, entre otros cuando concurre alguno de los casos taxativamente establecidos en el artículo octavo de la Ley N° 19.886 para no concretar la adquisición del bien o servicios a través de licitación pública.
33. Por otra parte, se recomienda además la creación de una entidad o unidad bajo la dependencia de la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo del Ministerio del Interior<sup>30</sup>, destinada a supervisar y colaborar a las municipalidades en la confección de las bases de licitación pública de los servicios licitados, permitiendo así el acceso a especialistas y asesoramiento independiente tanto para los procesos de licitación, como para el manejo de los contratos;

Saluda atentamente a usted,



**GASTÓN PALMUCCI**

**JEFE DIVISIÓN DE ABUSOS UNILATERALES (S)**



<sup>30</sup> Ley N° 19.602, arts. 2 y siguientes.

## Anexo N° 1

### Ejemplos de deficiencias detectadas en Bases de Licitación Públicas

ID Licitación	Servicio Licitado	Criterios de Evaluación			Tecnología	Oferentes	Oferente Adjudicado
		Experiencia	Plazo de Implementación	Certificaciones			
2673-28-LP13	Provisión, implementación y mantenimiento de programas computacionales de gestión para la Municipalidad de Melipilla.	<p>Ponderación : 10%</p> <p>Más de 50 Clientes similares (presentar certificados), 100 puntos;</p> <p>Entre 49 y 20, 50 puntos;</p> <p>Entre 19 y 10, 10 puntos</p> <p>Menos de 10, 5 puntos.</p>		<p>Ponderación: 40% dentro de la oferta técnica (60%)</p> <p>ISO 9001-2008 CMM Nivel 2 ISO/IEC 27001-2005</p> <p>3 ó más certificaciones, 100 puntos; 2 certificaciones 50 puntos; 1 certificación, 10 puntos.</p>	Motor de base de datos: SQL Server 2008.	CAS Chile	CAS Chile
3683-10-LE13	Servicios de arriendo de software y soporte computacional, Ilustre Municipalidad de Las Cabras.	<p>Ponderación : 20%</p> <p>Más de 30 clientes similares, 100 puntos;</p> <p>Entre 30 y 20, 50 puntos;</p> <p>Menos de 20, 10 puntos.</p>		<p>Ponderación: 60 puntos dentro de la oferta técnica (70%).</p> <p>ISO y CMM ISO 9001-2008 CMM NIVEL 2 ISO/IEC 27001-2005</p>		CAS Chile; Evolution Technology	CAS Chile
3479-73-LP13	Contratación de servicios de provisión de software y soporte computacional para la Municipalidad de Calbuco y servicios traspasados de educación y salud.	<p>Ponderación : 15% dentro de la oferta técnica (60%).</p> <p>Más de 100 contratos vigentes a la fecha, 100 puntos;</p> <p>Entre 50 y 100, 60 puntos;</p> <p>Entre 10 y 50, 20 puntos;</p> <p>Menos de 10, 0 puntos.</p>	<p>Ponderación: 30% dentro de la oferta técnica (60%).</p> <p>De 5 hasta 15 días hábiles, 100 puntos;</p> <p>De 16 hasta 20 días hábiles, 50 puntos;</p> <p>De 21 hasta 30 días hábiles, 20 puntos;</p> <p>Más de 30 días hábiles 0 puntos.</p>	<p>Ponderación: 40% dentro de la oferta técnica (60%).</p> <p>ISO 9001-2008 (20 puntos); CMM NIVEL 2 (40 puntos); ISO/IEC 27001-2008 (40 puntos).</p>	<p>Motor de Base de Datos: SQL Server 2008.</p> <p>Lenguaje de programación: Visual Basic.</p>	CAS Chile	CAS Chile

Fuente: Elaboración propia en base a Chilecompra.