

DIRECCIÓN DE COMPRAS Y CONTRATACIÓN PÚBLICA

**APRUEBA DIRECTIVA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA N°43 DE
RECOMENDACIONES SOBRE APOYO A LA PARTICIPACIÓN DE MIPYMES EN
LAS COMPRAS PÚBLICAS.**

FECHA, 10 de enero de 2023

VISTOS:

Lo dispuesto en la Ley N° 18.575 Orgánica Constitucional de Bases General de la Administración del Estado, cuyo texto Refundido, Coordinado y Sistematizado fue fijado por el D.F.L. N°1/19.653, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado en la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios; en el Decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que aprueba su Reglamento; en lo dispuesto en la Resolución N°25 A de 2022 de la Dirección de Compras y Contratación Pública en relación con lo dispuesto en el artículo 79 y siguientes del DFL N°29 de 2004 que aprueba el texto refundido de la Ley N°18.834 de Estatuto Administrativo, en la Resolución N°26-B, de 2022, que aprueba Nuevo Estatuto Interno para la Dirección de Compras y Contratación Pública; y en la Resoluciones N°s 7, de 2019, y 16, de 2020, de la Contraloría General de la República, que establece normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

1. La función legal de la Dirección de Compras y Contratación Pública de asesorar a los organismos públicos en la planificación y gestión de sus procesos de compras, dispuesto en el artículo 30, letra a), de la ley N° 19.886.
2. La facultad de emitir orientaciones y recomendaciones generales, conducentes a difundir buenas prácticas y a fortalecer la probidad, la transparencia y la eficiencia en las compras públicas por parte de los compradores y los proveedores, contemplada en el artículo 104 bis del Reglamento de la Ley de Compras Públicas.
3. La necesidad de emitir una directiva con el objeto de entregar recomendaciones sobre apoyo a la participación de Mipymes en las compras públicas.
4. Que, para efectos de aprobar la señalada directiva, debe dictarse el correspondiente acto administrativo.

RESOLUCIÓN

EXENTA N° 0009-B

- 1. APRUÉBASE** la Directiva de Contratación Pública N°43 sobre "recomendaciones sobre apoyo a la participación de Mipymes en las compras públicas", cuyo texto se transcribe a continuación:



DIRECTIVA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA N°43

APRUEBA DIRECTIVA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA N°43 DE RECOMENDACIONES SOBRE APOYO A LA PARTICIPACIÓN DE MIPYMES EN LAS COMPRAS PÚBLICAS.

1. OBJETIVO DE LA DIRECTIVA:

Las empresas de menor tamaño o Mipymes tienen un rol esencial en la economía nacional, representando el mayor número de empresas y generando la mayor proporción del empleo dentro del mercado.

Es más, las empresas de menor tamaño tienen una participación especialmente relevante en el mercado de compras públicas. Por ello, es muy importante que las entidades públicas que realizan sus adquisiciones a través del sistema de compras públicas implementen medidas de apoyo a las empresas de menor tamaño y reduzcan las barreras de entrada y las asimetrías de información en sus procesos de compra. De este modo, se propiciará una mayor participación de esas empresas en el mercado de las compras públicas, en igualdad de condiciones con las empresas grandes.

Esta directiva tiene como propósito entregar recomendaciones y lineamientos a los organismos públicos para que promuevan la participación de las Mipymes en sus procesos de compra. La Dirección ChileCompra ha emitido una serie de directivas asociadas a promover la participación de empresas de menor tamaño. Estas directivas se encuentran publicadas en el sitio web de la Dirección ChileCompra: <https://www.chilecompra.cl/directivas-de-compra/#1671738721100-4ffa87aa-67a7>.

2. ALCANCE DE LA DIRECTIVA:

Cabe recordar que las Directivas de Contratación que emite la Dirección ChileCompra emanan de la función asesora de este organismo, y constituyen orientaciones y lineamientos no vinculantes u obligatorios para los órganos públicos, de acuerdo a los artículos 30, letra a), de la ley N° 19.886 y al artículo 104 bis, letra a), del reglamento de esa ley.

Sin embargo, por el carácter técnico y especializado de estas directivas en materia de contratación pública, su cumplimiento por parte de los organismos regidos por la ley N° 19.886, les permite implementar buenas prácticas en compras públicas, ajustadas a la normativa vigente y con el foco en el acceso, la probidad, transparencia y eficiencia de sus procesos.

Cabe precisar que la presente directiva se encuentra dirigida a los funcionarios y autoridades de las entidades públicas sujetas a la ley N° 19.886, en conformidad con su artículo 1°. Asimismo, la presente directiva resulta aplicable a los contratos que celebren las mencionadas entidades, a título oneroso, para el suministro de bienes muebles, y de los servicios que se requieran para el desarrollo de sus funciones.

3.- RECOMENDACIONES:

En virtud de lo indicado en los párrafos anteriores, a continuación, se establecen recomendaciones tendientes a que las entidades públicas compradoras promuevan la participación de las Mipymes en sus procesos de compra:

3.1. Desarrollar procesos de compra con criterios de inclusión:

Los compradores públicos deben propender a efectuar procedimientos de contratación inclusivos y que garanticen la igualdad de oportunidades. En efecto, el numeral 3 del artículo 23 del reglamento de la ley N° 19.886 dispone que las bases de licitación podrán contener puntajes o ponderaciones que se asignen a los oferentes, derivados del cumplimiento de normas que privilegien materias de alto impacto social. La citada norma precisa que se entenderá por materias de alto impacto social, entre otras, aquellas relacionadas con el desarrollo inclusivo, así como con el impulso a las empresas de menor tamaño y con la descentralización y el desarrollo local.

Asimismo, y según se establece en la directiva N° 17 “de inclusión y promoción de la igualdad de oportunidades”, la contratación pública inclusiva busca “otorgar igualdad de acceso, participación y oportunidades a aquellos oferentes que presentan alguna característica de desventaja, ya sean propios o bien respecto de personas que se relacionan o dependen del mismo oferente, buscando atenuar las barreras que por diversas circunstancias le impiden estar en una condición de igualdad material frente al resto de sus competidores que no presentan una situación desaventajada en un proceso de contratación pública.”¹

3.2. Incorporar la perspectiva de género en las adquisiciones:

Los organismos podrán promover la participación de las empresas lideradas por mujeres en las compras públicas. Esto se aplica a través de la formulación de criterios de evaluación que ponderen positivamente las ofertas de empresas lideradas por mujeres y de empresas que acrediten condiciones o políticas favorables a las mujeres.

En la directiva N° 20 “Perspectiva de Género en Materia de Compras Públicas”, se recalca que la incorporación de la perspectiva de género en las políticas públicas puede contribuir a promover la incorporación de las mujeres en la economía como trabajadoras, consumidoras, empresarias y emprendedoras, lo que tiene impactos positivos en el desarrollo social y económico del país y, por lo tanto, en el bienestar de mujeres, hombres y sus hogares en toda su diversidad”²

En el último trimestre de 2022 el Ministerio de Hacienda y la Dirección ChileCompra han dado un nuevo impulso al programa denominado “Mujeres en las Compras Públicas”, con el objetivo de aumentar la participación de las mujeres en las transacciones a través de la plataforma www.mercadopublico.cl. El mencionado programa busca que las mujeres logren una participación más igualitaria en los negocios con el Estado. Para este fin, durante 2022, se actualizó la citada directiva N° 20, simplificando su texto, de manera de facilitar su entendimiento y aplicación, logrando así profundizar la perspectiva de género en los procesos de compras públicas. Esta simplificación facilita que los organismos públicos seleccionen a las mujeres en sus compras públicas y permite medir íntegramente su participación, incluyendo personas naturales y jurídicas.

Hasta antes de la actualización de la referida directiva, cada empresa debía efectuar en forma manual la solicitud, enviando documentación para obtener el sello distintivo de empresa liderada o perteneciente a mujeres, denominado “Sello Mujer”. Hoy, gracias a la conexión con fuentes oficiales, la Dirección ChileCompra asigna automáticamente el Sello Mujer a las empresas que cumplan con los requisitos para su obtención, lo que disminuye la burocracia y costos de transacción para esas empresas. De esta forma se facilita la participación de dichas empresas.

3.3. Reducir burocracia y barreras de entrada:

¹ <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2022/04/Directiva-de-Contratacion-Publica-17.pdf>

² <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2022/11/Directiva20-Perspectiva-de-Genero.pdf>.

Se recomienda que las entidades, en la máxima medida posible, optimicen sus procesos de compra, en cuanto ello redunde en una reducción de burocracia y costos de transacción para los proveedores, lo que beneficia especialmente a las empresas de menor tamaño.

En tal contexto, se recomienda priorizar la realización de trámites remotos durante los procesos de compra, sin perjuicio de que excepcionalmente puedan recibirse ofertas en soporte papel, si concurre alguna de las causales del artículo 62 del reglamento de la ley N° 19.886. Aún en esos casos, se sugiere evitar la solicitud de documentos físicos, en soporte papel, y preferir la recepción de documentos en formato digital.

En el caso de las garantías, tanto de seriedad como de fiel cumplimiento, cabe recordar que de acuerdo con los artículos 31 y 68 del mencionado reglamento, dichos instrumentos pueden entregarse de manera electrónica. Tratándose de anexos, declaraciones juradas, certificados, planos u otros documentos que deba presentar el proveedor, se recomienda establecer como forma de presentación, el ingreso de archivos digitales (sean originales o copias) que se adjunten a través del sistema de información www.mercadopublico.cl.

Por último, en virtud del artículo 17, letra d), de la ley N° 19.880, las entidades compradoras deberán eximir a los proveedores de presentar documentos que no correspondan al procedimiento o que emanen y se encuentren en poder de cualquier órgano de la Administración del Estado.

3.4. Evaluar la necesidad y monto de las solicitudes de garantías:

Al establecer en sus procesos de compra garantías de seriedad y de fiel cumplimiento, las entidades compradoras deben tomar en consideración que un porcentaje relevante de participación en el mercado de las compras públicas corresponde al segmento de las empresas de menor tamaño. Estas empresas Mipymes presentan mayores dificultades que las empresas grandes para obtener instrumentos financieros como boletas de garantía o vales vista, dado que suelen inmovilizar fondos y generar costos financieros.

Al respecto, se sugiere ponderar el real riesgo de incumplimiento de una contratación y, en tal sentido, exigir garantías sólo cuando sea estrictamente necesario, como ocurre con las contrataciones superiores a 2000 UTM en caso de la garantía de seriedad de la oferta o de 1000 UTM, tratándose de la garantía de fiel cumplimiento del contrato. Al respecto, debe recordarse que el artículo 11 de la ley N° 19.886 dispone que las garantías deben ser fijadas en un monto tal que sin desmedrar su finalidad no desincentiven la participación de oferentes al llamado de licitación o propuesta.

Cabe señalar que la Dirección ChileCompra emitió en la directiva N° 41 sobre la exigibilidad de garantías en los procesos de compra. En dicha directiva se recomienda:

³

- Que las garantías sean proporcionales al monto de la compra.
- Que se acepten distintos tipos de instrumentos, como las boletas de garantía, los vales vista, las pólizas de seguro a la vista o los certificados de fianza.
- Se recuerda que resulta procedente la presentación de garantías tomadas por un tercero distinto del oferente.
- Se recomienda que las entidades eviten solicitar garantías en las compras que se encuentren por debajo de los umbrales reglamentarios.
- Se sugiere pedir garantías por montos razonables, considerando la dificultad de liquidez y de acceso a instituciones financieras que pueden presentar, sobre todo, las empresas de menor tamaño. En el caso de la garantía de fiel cumplimiento del contrato, se sugiere establecer montos cercanos al mínimo reglamentario (5% del monto total de la contratación).

³ <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2022/09/Directiva41-garantias.pdf>.

- Se recomienda no exigir garantías en caso de que los productos o servicios requeridos sean de bajo costo o sean de uso habitual y que, en caso de eventuales incumplimientos, no se afecte el normal funcionamiento del organismo.
- De determinarse que existen otras alternativas que sirvan para resguardar el cumplimiento del contrato, se recomienda priorizar éstas, omitiendo la exigencia de garantías (algunas de estas alternativas son: pagos asociados a la aprobación de los Informes de Recepción; Multas asociadas a deficiencias en los niveles de servicio; calificaciones negativas al proveedor, cuyos resultados se registran en el sistema).

3.5. Evaluar el establecimiento de lotes de adjudicación:

El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ha señalado que una de las formas de mitigar los potenciales efectos anticompetitivos en procesos de compra pública es estableciendo lotes de adjudicación (esto es, dividir la adjudicación en un mismo proceso de compra, a fin de que varios proveedores, y no sólo uno, puedan adjudicarse una licitación determinada, ya sea en base a productos o zonas geográficas).

Asimismo, la OCDE ha señalado algo similar en su estudio sobre la participación de las empresas de menor tamaño en las compras públicas, en cuanto a que la división de la adjudicación en lotes, aumenta las posibilidades de que las Mipymes se adjudiquen los lotes más pequeños.⁴

3.6. Promover y facilitar la participación de las UTP en los procesos de Compra:

La Dirección ChileCompra tradicionalmente ha promovido la participación de las Mipymes en el sistema de compras públicas, siendo la Unión Temporal de Proveedores (UTP) una herramienta idónea para tal fin. A través de la UTP se permite la asociatividad de proveedores para ofertar y acceder a oportunidades de negocio en las mismas condiciones que empresas grandes. Se facilita así que las Mipymes se agrupen para aprovechar sus capacidades económicas, financieras y técnicas.

Al unir esfuerzos, las personas naturales o empresas de menor tamaño podrán eventualmente presentar ofertas más competitivas que frente a una actuación individual, al participar en una mayor igualdad de condiciones con empresas de mayor tamaño o incumbentes.

Al respecto, la Dirección ChileCompra emitió la directiva 22, que contiene recomendaciones acerca del funcionamiento de la UTP en los procesos de compra.⁵

3.7. Utilizar la Compra Ágil como una herramienta para promover la participación de los proveedores de menor tamaño:

La Dirección ChileCompra creó una modalidad de compra que fomenta particularmente la participación de las Mipymes en las compras públicas, denominada Compra Ágil, introducida en el reglamento de la ley N° 19.886 en 2020. Cabe señalar que en la Compra Ágil el comprador podrá seleccionar la región y tamaño de la empresa de los proveedores a los cuales les será notificada una oportunidad de negocio.

Existen 2 requisitos para la procedencia de la Compra Ágil: que la adquisición del bien o servicio sea por un monto igual o inferior a 30 UTM; y que el comprador requiera al menos 3 cotizaciones previas, a través del Sistema de Información. La Compra Ágil no requiere la dictación de una resolución fundada que autorice su procedencia, sino que basta únicamente con la emisión de la orden de compra, aceptada por el proveedor. Ello permite que la contratación sea más expedita, ya que la fundamentación requiere

⁴ (OECD (2018), SMEs in Public Procurement: Practices and Strategies for Shared Benefits, OECD Public Governance Reviews, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/9789264307476-en>.

⁵ <https://www.chilecompra.cl/directivas-de-compra/#1673009994753-959ba09e-791a>

únicamente dar cuenta de un hecho objetivo que la justifique, como lo es el monto de la contratación, sin necesidad de otros argumentos.

En la Compra Ágil, dado los montos involucrados, no se requerirá la suscripción de un contrato con el proveedor cuya cotización ha sido seleccionada. Al respecto, el vínculo contractual entre la entidad compradora y el proveedor se entenderá perfeccionado a través de la aceptación de la respectiva orden de compra, a través del Sistema de Información.

Al respecto, la Dirección ChileCompra emitió la directiva 35, que contiene recomendaciones acerca del funcionamiento de la Compra Ágil.⁶

3.8. Pago oportuno a proveedores:

Con la finalidad de permitir una mayor liquidez de los proveedores, especialmente los de menor tamaño, se recomienda a las entidades compradoras organizar adecuadamente sus procesos internos de pago, a fin de cumplir con dicha obligación de forma oportuna dentro del plazo legal. Más aún, se sugiere comprometer dichos pagos en un plazo incluso inferior al exigido legalmente, esto es, 30 días desde la recepción de la factura.

Es responsabilidad del comprador el verificar que la respectiva Orden de Compra esté aceptada por el proveedor en www.mercadopublico.cl y que la recepción conforme se materialice con celeridad. En caso de que la Orden de Compra no esté aceptada o no se haya materializado la respectiva recepción conforme del bien o servicio, el comprador debe rechazar la respectiva factura, lo que debe materializarse dentro de 8 días desde su recepción, so pena de entenderse irrevocablemente aceptada. Al respecto, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 63 del Reglamento de la ley N°19.886.

Cabe indicar que la Dirección ChileCompra emitió la directiva 23, que contiene recomendaciones acerca del pago oportuno.⁷

3.9. Evaluar la incorporación de reajuste de precios durante la ejecución de un contrato:

La directiva 40 contiene recomendaciones a los organismos públicos para que incluyan cláusulas de reajuste de precios en sus contratos públicos de bienes y servicios, que resguarden el valor exacto frente a posibles variaciones de precios según cada industria. Se busca facilitar así la participación de los proveedores del Estado y obtener procesos de compras públicas más exitosos y competitivos.⁸

Es recomendable incorporar cláusulas de reajustes de precios para contratos de adquisición de suministro continuo de bienes, o de prestación de servicios habituales que se prolonguen en el tiempo, cuando estos tengan una vigencia de al menos 1 año.

La incorporación de mecanismos para la actualización de precios durante la vigencia del contrato permite dar certezas y condiciones para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el proveedor, como también permitir mejores ofertas de parte de los proveedores, lo cual propiciará procesos de abastecimiento más exitosos y oportunos.

Dichas cláusulas de reajuste deben incorporarse en las bases de licitación.

3.10. Considerar la fuerza mayor y/o caso fortuito como eximentes o atenuantes de responsabilidad:

⁶ <https://www.chilecompra.cl/directivas-de-compra/#1673009994753-959ba09e-791a>

⁷ <https://www.chilecompra.cl/directivas-de-compra/#1673009994753-959ba09e-791a>

⁸ <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2022/09/488BRes-ApruebaDirectivaN%C2%B040.pdf>.

En los procedimientos referidos a medidas derivadas de incumplimientos de proveedores, como el cobro de multas, garantías o términos anticipados, es imprescindible iniciar un procedimiento administrativo previo para su aplicación, en el que se soliciten descargos al contratista, en cumplimiento del principio del debido proceso.

Si dentro de las razones de incumplimiento esgrimidas por el proveedor se plantean situaciones de caso fortuito o fuerza mayor, tales como interrupción en su cadena de abastecimiento o atrasos en la entrega originados en catástrofes naturales, conflictos internacionales, guerras u otros, se recomienda a las entidades compradoras ponderar debida y razonadamente tales justificaciones y, eventualmente, aplicar atenuantes o eximentes de responsabilidad. Con todo, no corresponde condonar incumplimientos sin un proceso previo en el que se consideren los descargos del proveedor y se califiquen los hechos que concurren en el caso.

2. PUBLÍQUESE la presente resolución en la página web www.chilecompra.cl.

Anótese, Regístrese y Comuníquese,

**DORA RUIZ MADRIGAL
DIRECTORA (S)
DIRECCIÓN DE COMPRAS Y CONTRATACIÓN PÚBLICA**

RMZ/AL

Distribución:
-Dirección

Nombre Firmante: Dora Ruiz Fecha: 2023-01-10 ID: 6164 Url: https://ayuda.mercadopublico.cl/verificadordoc/?cod=6164
