

**MAT.: Remite Informe N°1385, de 2023,
del Observatorio de ChileCompra.**

SANTIAGO, 29 de abril de 2024

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

**A : EDUARDO DÍAZ ARAYA
JEFE DIVISIÓN DE AUDITORÍA
CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

Junto con saludar, solicito a usted tomar conocimiento del informe realizado por el Observatorio ChileCompra con asesoría jurídica de la Fiscalía de esta Dirección, que da cuenta de prácticas que podrían vulnerar la normativa vigente sobre compras públicas.

Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 104 bis del Reglamento de la Ley N°19.886, que faculta a la Dirección ChileCompra a emitir orientaciones y recomendaciones generales, conducentes a la difusión de buenas prácticas y el fortalecimiento de la probidad en la contratación pública.

En atención a las conclusiones planteadas en el informe del Observatorio ChileCompra, que se adjunta al presente Oficio, se sugiere evaluar posibles infracciones a la normativa de compras públicas vigente y las consiguientes responsabilidades funcionarias.

Finalmente, manifestamos nuestra mayor disponibilidad a fin de resolver sus consultas respecto de la información entregada, dejando a su disposición los datos de contacto de la jefe del Observatorio ChileCompra, Juan Cristóbal Moreno Crossley

Sin otro particular, saluda atentamente a Ud.,

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

VPC/VCS

Distribución:

- Destinatario.

Nombre Firmante: Dora Ruiz

Fecha: 2024-04-29

ID: 12124

Url: <https://ayuda.mercadopublico.cl/verificadordoc/?cod=12124>

**INFORME OBSERVATORIO CHILECOMPRA
FONDO NACIONAL DE SALUD
RECURRENCIA DE CONTRATACIÓN DIRECTA POR "EMERGENCIA, URGENCIA O
IMPREVISTO"**

Informe N°1.385

11-12-2023

I. ANTECEDENTES

En el marco de una revisión efectuada por el Observatorio de ChileCompra a las adquisiciones realizadas por el Fondo Nacional de Salud, se identificaron situaciones en las que podrían configurarse potenciales incumplimientos de la normativa de compras públicas relacionadas con contrataciones efectuadas mediante trato directo bajo la causal de "emergencia, urgencia o imprevisto".

II. ANÁLISIS

Se analizaron órdenes de compra del Fondo Nacional de Salud (en adelante, también, "FONSA") emitidas entre los años 2022 y 2023 mediante trato directo, bajo la causal de "emergencia, urgencia o imprevisto".

Del análisis realizado con base en la información recopilada, se desprenden las siguientes consideraciones:

- a. En el periodo comprendido entre los años 2022 y 2023, en el sistema Mercado Público, se registran 59 órdenes de compra emitidas por el Fondo Nacional de Salud a diferentes proveedores por concepto de servicios médicos para resolución de listas de espera de atención de patologías correspondientes a Garantías Explícitas de Salud (GES) y otras patologías (no GES). Estas órdenes de compra suman un monto total de \$43.304.829.000.
- b. Del total de órdenes de compra referidas en el literal anterior, 17 fueron emitidas en el transcurso del año 2022, las que suman un monto total de \$15.856.829.000, lo que equivale a un 36,62% del total general de compras realizadas por FONASA. Al mes de diciembre del año 2023, en tanto, este servicio público emitió 38 órdenes de compra por el mismo concepto, que suman un monto total de \$33.966.000.000, monto equivalente al 63,38% del total general de adquisiciones de dicho ente público.
- c. En este contexto, durante el año 2022, se suscribió una serie de tratos directos cuyo objeto era la contratación de servicios de salud de la resolución de listas de espera quirúrgicas, GES y no GES, a modo ejemplar, tres de ellos fueron aprobados por resoluciones afectas N°301, de 16 de noviembre de 2022 (monto máximo de la



contratación \$960.870.00.-), N°306, de 21 de noviembre de 2022 (monto máximo de la contratación \$2.100.000.000.-) y N°315 de 19 de diciembre de 2022 (monto máximo estimado de la contratación \$5.298.000.000.-) . Estas resoluciones, se encuentran cargadas en el portal Mercado Público, en el ID de las órdenes de compra N° 591-616-SE22, N°591-639-SE22 y N° 591-674-SE22, respectivamente. Los referidos tratos directos fueron fundados en la causal del artículo 8°, letra c) de la Ley N°19.886 y en el artículo 10 N°3 del Reglamento de la Ley N°19.886, esto es, emergencia, urgencia o imprevisto, calificados mediante resolución fundada del jefe superior de la entidad contratante. En los casos indicados, se indica que la emergencia, urgencia o imprevisto estaría constituido por un déficit en la oferta existente en la Red Pública de Salud, añadiendo que FONASA se encuentra en la obligación de cubrir toda la demanda de prestaciones que con ocasión de la enfermedad Coronavirus (COVID-2019) como pandemia global, implicó la interrupción parcial o total de los servicios de salud de las enfermedades no transmisibles asociado a la reasignación de personal para apoyar en la respuesta a la enfermedad COVID-19, reduciendo al mínimo las atenciones no urgentes GES y/o NO GES, dependiendo de la compra en específico de que se trate, lo que afectó la progresión y desenlace de diversas patologías en adultos y niños, por tanto, efectuar un proceso licitatorio, atendida la naturaleza de la prestación y montos involucrados, no permite cumplir de manera eficiente el rol de FONASA, poniendo en riesgo la salud y bienestar de la ciudadanía. Asimismo, el organismo agrega que, a la fecha de las contrataciones, se encontraba vigente el decreto de alerta sanitaria, agregando que se hacía imperioso contar con un número de proveedores adicionales que otorgaran las prestaciones de resolución de las listas de espera quirúrgicas GES y no GES según la contratación en particular de que se trate.

- d. Adicionalmente, entre las contrataciones realizadas durante el año 2023 se observa que fueron emitidas 30 órdenes de compra a diferentes proveedores indicando como denominación "TD-CONTRATO GES SEGUNDO PRESTADOR-MO". Cada una de las órdenes de compra fue emitida por un monto de \$610.000.000, sumando así, un total de \$18.910.000.000. En las resoluciones que aprobaron las contrataciones respectivas (estos actos administrativos pueden ser revisados en el portal Mercado Público en el ID de las órdenes de compra que se detallan en el archivo Excel adjunto al presente informe), se mencionó que FONASA debía asegurar a los beneficiarios GES, la atención bajo modalidad de "Atención Institucional", el acceso, con la calidad y oportunidad debida, a las prestaciones asociadas a problemas de salud con garantías explícitas, que por insuficiencia de oferta en sistema público, deban ser atendidas mediante la designación de un segundo prestador (público, privado o institucional) que pueda efectuar la atención de manera oportuna y mientras se efectúa el proceso licitatorio respectivo, se justifica la suscripción de un trato directo atendida la naturaleza de la



prestación, permitan cumplir de manera eficiente el rol de FONASA, evitando poner en riesgo la salud y bienestar de la ciudadanía, fundando la contratación directa en la causal de la letra c) del artículo 8° de la Ley N°19.886 y 10 N°3 del Reglamento de la Ley N°19.886, esto es, emergencia, urgencia o imprevisto. Además, se indicó que se requería dar continuidad del servicio a los beneficiarios de GES, que son constitutivas de derecho y su cumplimiento puede ser exigible al Fondo Nacional de Salud, institución que debe asegurar el acceso, oportunidad, calidad y protección financiera para los problemas de salud que cuentan con GES.

- e. Cabe hacer presente que, a diciembre del 2023, no se observaba que el Fondo Nacional de Salud hubiese efectuado o tuviese en curso algún proceso de licitación que se relacionara con servicios médicos para resolución de listas de espera de atención de patologías correspondientes a Garantías Explícitas de Salud (GES) y otras patologías (no GES), que no pueden ser cubiertos por los contratos que tiene vigentes.

De lo expuesto hasta este punto, es posible colegir las siguientes situaciones que, potencialmente dan lugar a incumplimiento de la normativa de compras públicas: en primer lugar, desde el año 2022 se han suscrito tratos directos para contratar servicios de prestadores privados vinculados a la atención de salud de beneficiarios GES, es más, en los actos administrativos que aprobaron los tratos directos suscritos el año 2023 se anuncia que se recurrió a dicha forma de contratación por la urgencia o imprevisto y mientras no se realiza un proceso de licitación, sin embargo, a esta fecha no es posible constatar que FONASA mantenga en curso algún proceso concursal tendiente a contratar los servicios respectivos y, en segundo lugar, es posible evidenciar que si bien las resoluciones que aprobaron los tratos directos el año 2022 fueron tomadas de razón por Contraloría General de la República, ello no fue así respecto de las resoluciones dictadas por FONASA el año 2023, que sumaron un monto total de contratación de \$18.910.000.000 dividido en contrataciones de \$610.000.000 cada una

De esta forma, podría evidenciarse una eventual infracción a lo dispuesto en el artículo 5° de la Ley N°19.886, en el sentido de que es obligatoria la licitación pública en todas aquellas contrataciones que superen las 1.000 UTM (el año 2023 las contrataciones de FONASA vía trato directo para solucionar listas GES y no GES alcanzaron los \$18.919.000.000), siendo excepcional el mecanismo de contratación directa. En el mismo sentido, podría verse infringido el artículo 9° del Reglamento de la Ley N°19.86 que señala que cuando no proceda la contratación a través de convenio marco, por regla general las entidades públicas celebrarán sus contratos de suministro y/o servicios a través de licitación pública. Lo anterior, a su vez, importa una posible infracción al principio de libre concurrencia de los oferentes, contemplado en el artículo 9° de la ley N° 18.575, artículo 13 de la ley N° 19.880, artículo 10 de la ley N° 19.886, y artículo 20, inciso final, del reglamento de la ley N°19.886, pues FONASA suscribe los tratos directos con los proveedores que determina en cada caso.



- f. Conforme lo adelantado en el literal anterior, del total de contrataciones realizadas entre los años 2022 y 2023, se observa que los proveedores que registran los mayores montos transados son los que se detallan a continuación:

| Proveedor | Total OC | Total Monto OC | Porcentaje del Monto total entre 2022 al 2023 |
|---------------------------------------|----------|----------------|---|
| CLINICA ATACAMA SOCIEDAD POR ACCIONES | 2 | 5.908.000.000 | 13,64% |
| CLINICA LOS ANDES S A | 2 | 5.402.535.000 | 12,48% |
| INMOBILIARIA INVERSALUD S.P.A. | 3 | 2.110.870.000 | 4,87% |
| CLINICA TARAPACA S.A. | 1 | 2.100.000.000 | 4,85% |
| CLINICA REGIONAL DEL ELQUI SPA | 3 | 1.818.184.000 | 4,20% |
| CLINICA AVANSALUD SPA | 3 | 1.690.000.000 | 3,90% |
| CLINICA VALPARAISO SPA | 3 | 1.690.000.000 | 3,90% |
| CLINICA DE SALUD INTEGRAL S.A. | 3 | 1.690.000.000 | 3,90% |

III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN

Atendida la cantidad, recurrencia y montos involucrados, se plantea la hipótesis que el procedimiento idóneo para llevar a cabo estas contrataciones sería la licitación pública y no el trato directo. Lo anterior, a tenor de lo prescrito en el artículo 9° de la ley N° 18.575, en concordancia con las disposiciones de la señalada ley 19.886, esto es, que la licitación pública constituye la regla general para que las entidades públicas convengan el suministro, a título oneroso, de bienes o servicios (dictamen N° E235690, de 2022, de la Contraloría General de la República).

Respecto de lo descrito, además, al no concretar un llamado a licitación pública, se observa una posible infracción al principio de libre concurrencia de los participantes, sustentado en la aplicación de los artículos 9° de la ley N° 18.575, 13 de la ley N° 19.880, 10 de la ley N° 19.886, y 20, inciso final, del reglamento de la ley N°19.886 (aplica dictámenes Nos. 49.263, de 2015 y 9.371, de 2016).

En atención a los montos involucrados en las contrataciones analizadas, también se observa evidencia indicativa de la eventual elusión del trámite de toma de razón dado el monto y objeto de las contrataciones realizadas por FONASA el año 2023, lo que podría vulnerar lo dispuesto en el artículo 7°, inciso quinto de la ley N° 19.886, cuyo tenor prescribe lo siguiente: *"La Administración no podrá fragmentar sus contrataciones con el propósito de variar el procedimiento de contratación"*. Además, cabe tener presente lo indicado por el artículo 13 del reglamento de la ley N°19.886 que dispone la misma prohibición.

Finalmente, dada la relevancia de los hechos advertidos, se recomienda derivar el presente informe a Contraloría General ejecutar a fin de que realice todas las indagaciones pertinentes



como, asimismo, determine si corresponde instruir un procedimiento disciplinario para hacer efectivas las eventuales responsabilidades administrativas comprometidas en los hechos descritos.

Lo anterior, en virtud de lo dispuesto en el artículo 104 bis, del reglamento de la ley N°19.886, que faculta a esta Dirección para emitir orientaciones y recomendaciones generales, conducentes a la difusión de buenas prácticas y el fortalecimiento de la probidad en la contratación pública; y de lo instruido en el dictamen N° 3.293, de 2011, del organismo fiscalizador, en cuanto a las atribuciones de esta Dirección en torno a las licitaciones regidas por la Ley N°19.886, el cual establece que *"En mérito de las atribuciones que le asisten a esta Contraloría General, procede que las denuncias que le formule la Dirección de Compras y Contratación Pública sobre eventuales responsabilidades administrativas de funcionarios públicos que han intervenido en procesos licitatorios, sean atendidas por este Organismo de Control arbitrando las medidas que en derecho correspondan"*.

Saluda atentamente a usted,

JUAN CRISTÓBAL MORENO CROSSLEY
JEFE DEPARTAMENTO DE OBSERVATORIO
DIRECCIÓN DE COMPRAS Y CONTRATACIÓN PÚBLICA

VPC/VCS/IMF

IV. ANTECEDENTES ADJUNTOS

Se acompañan al presente informe los siguientes documentos:

- Archivo "OC FONASA GES MAYOR A 100M-actualizada", que contiene detalle de órdenes de compra analizadas.

