

ORD. N° 25 /

ANT.: Consulta de la I. Municipalidad de Valdivia sobre las bases para la licitación Pública de la concesión del servicio de "Recolección, transporte y descarga final de los residuos sólidos domiciliarios generados en la comuna de Valdivia", Rol N° 825-06 FNE.

MAT.: Informa.

Santiago, **09 ENE. 2007**

DE : FISCAL NACIONAL ECONOMICO  
A : SR. RAMÓN GONZALÉZ ÁLVAREZ  
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE VALDIVIA  
AVDA. INDEPENDENCIA N°445  
VALDIVIA

Con fecha 02 de noviembre de 2006, se han remitido a esta Fiscalía, por medio del Tribunal de la Libre Competencia, las Bases Administrativas y Técnicas del llamado a licitación pública para la "Concesión del Servicio de Recolección, Transporte y Descarga Final de Residuos Sólidos Domiciliarios de la Comuna de Valdivia", con el objeto de determinar si su contenido se ajusta a las Instrucciones de Carácter General N°1/2006 dictadas por dicho Tribunal, para el mercado de la recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos domiciliarios.

A continuación se informan las disconformidades que a juicio de esta Fiscalía, presentan las Bases consultadas.

## 1.- BASES ADMINISTRATIVAS GENERALES

### 1.1 Integración de Servicios

En el punto 1.1 de las Bases Administrativas Generales, relativo al objetivo de la licitación se indica:

"La Municipalidad de Valdivia llama a Licitación Pública para concesionar el servicio de Recolección, transporte y descarga final de los residuos sólidos domiciliarios".

Mas adelante en el numeral 1.2.2, de dicho instrumento, se dispone que "Los proponentes podrán presentar propuesta a todas, algunas o solo una de las alternativas para el tipo de servicio cuya concesión es licitada por el presente proceso."

Por ultimo, en el punto 3.5.1 se establece lo siguiente: "La Municipalidad podrá adjudicar el servicio a un solo proponente".

Al respecto, cabe señalar, que el H. Tribunal de Defensa de la Libre competencia, en las Instrucciones de carácter general N°1/2006, en las consideraciones N° 5, 6 y 7, señaló que "...en las bases de licitación respectivas debe definirse con claridad los servicios a licitar y en que consisten cada uno de ellos. Asimismo, para efecto de aumentar la competencia y participación en este mercado, resulta apropiado que en las bases de licitación se exija a los participantes que formulen ofertas por separado respecto de cada unos de los servicios que se licitan"; "Que, por otra parte, es conveniente que, siempre que sea posible y no existan fundamentos que lo desaconsejen que las municipalidades efectúen licitaciones separadas para los servicios de recolección, transporte y disposición final de residuos; aseo y limpieza de calles y de ferias libres; y el servicio de retiro y transporte de escombros y ramas salvo que existan fundamentos en contrario".

En relación con lo anterior, según antecedentes recopilados por esta Fiscalía para años recientes, la mayoría de las empresas en la industria prestan sólo los servicios de recolección y barrido, o únicamente los de disposición final, pero no ambos a la vez.

Por tanto, corresponde indicar que si bien las Bases en estudio contemplan la posibilidad de presentar propuestas para distintos servicios, ellas no cuentan con los antecedentes técnicos suficientes para dividir el proceso en diferentes etapas, como por ejemplo, no se contemplan procesos intermedios de acopio, estaciones de transferencia y transporte de la basura.

Asimismo, las Bases otorgan a la Municipalidad la facultad discrecional de adjudicar a una sola empresa el total de los servicios licitados, frustrando con ello todo intento de dividir las ofertas por los distintos servicios, lo que a juicio de esta Fiscalía implicaría la posibilidad de que se produzca la integración vertical de los

servicios, lo cual no es recomendable desde el punto de vista de la libre competencia.

### 1.2.- Duración del Contrato

El aludido punto N° 1.1 de las Bases, establece: "La Municipalidad de Valdivia llama a Licitación Pública para concesionar el servicio de Recolección, Transporte y descarga final de los residuos sólidos domiciliarios. La duración del servicio concesionado será de 7 años".

A juicio de esta Fiscalía, dicha alternativa del plazo de siete años resulta excesiva en consideración a las características de los municipios, cuyas autoridades requieren definir y gestionar los servicios en un corto y mediano plazo.

A mayor abundamiento, los antecedentes recopilados por esta Fiscalía indican que, en este mercado, el plazo promedio de dichos contratos no supera los cuatro años, sin que se observen plazos tan extensos como el que propone la Municipalidad de Valdivia.

Por lo demás, el referido plazo torna rígido el mercado, al ser demasiado extenso, lo que retarda el flujo normal de información y de competidores, es por ello que la cláusula que se observa a juicio de este órgano, contraría el sentido de las Instrucciones de Carácter General, las cuales persiguen otorgar certeza y movilidad a los actores que intervienen en el mercado de los residuos sólidos domiciliarios y promover con ello una adecuada competencia en el mismo.

### 1.3 Capital.

En el considerando tercero de las Instrucciones de Carácter General N° 1 se señala:

"Que, para lograr el cumplimiento de los objetivos antes expuestos, las municipalidades deben abstenerse de incorporar exigencias en las bases de licitación que dificulten la participación de la mayor cantidad posible de oferentes.

Así, entre otras de la misma naturaleza, debe evitarse en las bases el uso de cláusulas que exijan, por ejemplo, contar con un capital mínimo no razonable o

desproporcionado, o contar con contratos vigentes en Chile, que exijan al participante acreditar su condición de operador de un relleno sanitario, o que exijan comprometerse a contratar a determinados trabajadores, o que exijan contar con experiencia previa injustificadamente específica en el o los servicios que se licitan, o cualquier otra exigencia que entregue ventajas de información a unos licitantes sobre otros”;

En tal sentido, en el N 6° de las Instrucciones de carácter general se dispone:

“Las municipalidades no podrán imponer a los interesados en participar en una licitación exigencias que otorguen ventajas artificiales que reduzcan injustificadamente el número de potenciales participantes en la licitación respectiva”

Al respecto, el punto 3.3.2., de las Bases en comento, relativo al contenido que debe tener el sobre A de la propuesta titulado “Antecedentes Legales y Administrativos” se indica que éste deberá contener:

“d) Capital suscrito y pagado y reducido a escritura pública de a lo menos \$350.000.000.- (trescientos cincuenta millones de pesos)”.

Al respecto, cabe indicar que dicha exigencia constituye una barrera a la entrada del mercado, que no aparece justificada en criterios objetivos, al solicitarse un monto excesivo de capital suscrito y pagado sin una justificación económica. Es más, según lo informado en las mismas bases, dicho monto no constituye una garantía de la ejecución del contrato, ya que en ellas se establece una suma razonable por dicho concepto, lo cual contraviene lo establecido en el considerando tercero antes transcrito, así como lo dispuesto el N° 6 de las instrucciones generales.

#### 1.4 Experiencia Mínima Certificada

Posteriormente letra f) del numeral 3.3.2, indicado en el punto anterior, establece que se las empresas oferentes deberán acompañar:

“f) Certificados que acrediten la experiencia de la empresa en la prestación de este tipo de servicios a lo menos de 5 años.”

La aludida cláusula infringe lo señalado en el considerando tercero y lo dispuesto en el resuelvo 6° de la Instrucciones de Carácter General antes aludidos, al constituir exigencias que impiden el ingreso de la mayor cantidad de oferentes a la licitación.

#### 1.5 Conducta Anterior

En el mismo sentido que el numerando anterior, en la letra h) del punto 3.2.2 se establece que se deberá adjuntar una:

“h) Declaración Jurada y Certificados que acrediten que no haya tenido o tenga contratos caducados por este tipo de servicios”.

A nuestro entender, esta exigencia es demasiado amplia y debería circunscribirse única y exclusivamente a los casos en que al contrato se le hubiese puesto término por causales imputables a la responsabilidad del oferente y a materias referidas al objeto de la licitación. Por lo demás, esta exigencia vulnera las Instrucciones de carácter general N° 1/2006, de acuerdo a lo que disponen y a lo razonado en su considerando tercero.

#### 1.6 Pauta de Evaluación.

En cuanto a las pautas de evaluación y los criterios de selección en las Instrucciones Generales se ordena lo siguiente:

“4°.- Las bases de licitación deberán fijar un estándar mínimo de calidad exigible a todas las propuestas y establecer como criterio principal de adjudicación el precio ofrecido, sujeto a este estándar mínimo de calidad. En caso que para la asignación final de la licitación se utilicen parámetros distintos al precio, ellos deberán justificarse fundadamente;

5°.- Las bases de todo proceso de licitación deberán precisar cómo se integrará la comisión evaluadora y establecer las pautas que se utilizarán para la calificación de los oferentes y sus propuestas;”

Las Bases de Licitación que se informan, en el punto 3.2.4 titulado Evaluación al respecto indican:

- la evaluación técnica y administrativa será realizada por la Comisión de Licitación.
- Esta evaluación verificará el cumplimiento de las especificaciones técnicas establecidas por la Municipalidad.
- Las propuestas que cumplan con los requerimientos administrativos establecidos en las presentes bases y con las especificaciones solicitadas en las Bases Técnicas serán evaluadas económicamente.
- La I. Municipalidad seleccionará la oferta que sea la mas conveniente, atendiendo todos los antecedentes de la propuesta.

Para seleccionar las ofertas la comisión deberá ponderar los siguientes factores:

Oferta económica	60%
Propuesta Técnica	40%

Al respecto, cabe puntualizar que, si bien a las municipalidades les corresponde fijar el tipo y número de los criterios de análisis y evaluación de las propuestas que ellas reciban y a darles las ponderaciones que estimen apropiadas, es necesario que unos y otras sean claros, suficientes y razonables, lo que no acontece en este caso, encargándose solamente de señalar cual es el porcentaje general que le corresponde a cada propuesta, sin detallar cuales son los puntos a considerar dentro de cada aspecto y cual es su correspondiente ponderación.

Por otra parte, la forma en que se han establecido los criterios de evaluación vulnera lo resuelto en los resuelvo 4° y 5° de las Instrucciones de carácter general, en cuanto a que las bases no dejan claro cual es el órgano encargado de realizar la evaluación económica y la forma en que la Comisión y/o el Alcalde o Consejo adoptara el acuerdo.

En el mismo orden de ideas, la instancia que se pronunciará respecto de la adjudicación no se ajusta al resuelvo 5° de las Instrucciones de carácter general, que señala que las bases deberán precisar la forma en que se integrará la comisión

evaluadora y establecer las pautas que se utilizarán para la calificación de los oferentes y sus propuestas.

En definitiva, los criterios de análisis de las propuestas deben estar claramente definidos y ser iguales, previos y conocidos para todos los proponentes; y, en la medida de lo posible, asignarse escalas, índices o indicadores, idealmente mensurables, cuyo puntaje vaya en relación proporcional con el criterio que se califique.

Finalmente, se pueden sugerir otros criterios de evaluación, adicionales o alternativos a los de la Municipalidad de Valdivia, tales como la solidez y viabilidad del proyecto presentado, y/o el cumplimiento de requerimientos técnicos mínimos.

#### 1.7 Discrecionalidad.

El punto N° 3.5.2, establece lo siguiente: "La municipalidad se reserva el derecho de rechazar las ofertas, en el caso que la oferta económica no satisfaga sus expectativas, aun si existen propuestas aprobadas técnicamente"

La amplitud de la discrecionalidad que se atribuye la Municipalidad respecto de la calificación de las ofertas y/o propuestas, no se conforma con el D.L. N° 211 y con las Instrucciones de carácter general, específicamente los resuelvo 4° y 7°, pues no garantiza a los oferentes condiciones objetivas, generales y uniformes de competencia, para lo cual los criterios de adjudicación debieran estar más claramente determinados.

En consecuencia en opinión de esta Fiscalía, la amplitud de la discrecionalidad que se atribuye la Municipalidad, vulnera lo dispuesto en los resuelvos 4° y 7° de las Instrucciones de carácter general.

#### 1.8 Renegociación del Contrato

En lo que respecta al punto en análisis es necesario tener presente que, una vez iniciado el proceso de licitación, las bases son inmutables, no pudiendo modificarse por la vía de aclaraciones, enmendaduras, adiciones o supresiones el contenido esencial de las mismas.

El contrato de concesión por otra parte, puede estar sujeto a su revisión o término en ciertas circunstancias de carácter grave que torna demasiado dispendioso su cumplimiento y con el fin de restablecer el equilibrio económico que se puede ver perjudicado por el caso fortuito o la fuerza mayor. Sin embargo, dicha posibilidad debe estar establecida claramente en cuanto a sus causales, procedimiento y forma en que esta se materializará en las Bases Administrativas de la respectiva licitación.

## **2. - BASES TECNICAS**

### **2.1 Equipos**

El punto 6.1 de las Bases Técnicas, en lo relativo a la definición de los equipos, se indica:

“Todos los vehículos, maquinarias y equipos que se utilizaran en la ejecución de este contrato deberán ser nuevos y su cantidad y características dependerán del Diseño del Servicio de Recolección elaborado por el Proponente.

Luego el punto 6.2. dispone como requisitos para los vehículos que “todos los vehículos, maquinarias y equipos, que se utilizaran en la ejecución de este contrato, pondrán ser de dominio del Concesionario y/o adquiridos por sistema leasing”.

La condición de que las maquinarias empleadas en el proceso sean nuevas, no se orienta a un objetivo razonable dado que pueden existir empresas interesadas en participar en la licitación y que tienen la capacidad técnica de otorgar tales servicios con maquinarias en usadas pero en buenas condiciones y en segundo lugar el hecho de que las maquinarias sean nuevas no aseguran que el servicio va a tener mejor calidad, por lo tanto tal requisito impiden el ingreso del mayor numero de empresas a la licitación al constituir una barrera artificial.

En dicho sentido, el requisito de que las maquinarias puedan ser de propiedad del licitante o obtenidas mediante leasing, también se traduce en una barrera al ingreso al mercado, en cuanto a que la propiedad de ellas puede estar sujeta a muchas otras formas de aprovisionamiento, sean arriendos, comodato, outsourcing, etc. y no necesariamente de propiedad del empresario.

## 2.2 Instalaciones

El punto 7 a) de las Bases Técnicas, indica que “El concesionario deberá contar con las adecuadas instalaciones donde mantendrá su centro de operaciones, taller de reparaciones, de lavado y estacionamiento de su flota de vehículos la que se ubicara en un sector alejado de poblaciones dentro de la comuna, compatible con el uso de suelo del plan Regulador y su Ordenanza Local y que cuente con el Visto Bueno de la Municipalidad de Valdivia con el fin de evitar reclamos de la comunidad por contaminación ambiental. “

Si bien es necesario que se cuente con dichas instalaciones para la debida operación de los servicios, el requisito de que todos ellos se encuentren en un mismo lugar y dentro de la comuna, no responde a un objetivo claro ya que el operador puede tener los inmuebles e instalaciones en diversos lugar e incluso en comunas aledañas, configurando con ello una limitante para las empresas que prestan sus servicios cerca de la zona puedan participar en el proceso de licitación al verse obligadas a adquirir nuevas propiedades con su respectivo equipamiento, aumentado sus costos.

## 2.3 Personal

La letra a) del punto 8 indica “El concesionario proveerá las dotaciones necesarias para efectuar satisfactoriamente las recolecciones solicitadas. Cada vehiculo recolector deberá contar con a lo menos, un conductor y 3 ayudantes o auxiliares, dando preferencia a los funcionarios que actualmente se desempeñan en dichas funciones en el Municipio”.

Tal como se ha señalado mas adelante, el hecho de que se exija comprometer a los interesados en postular a la licitación el contratar a determinados trabajadores, contraviene lo indicado en el considerando tercero del Instructivo General N° 1, antes transcrito.

## 3.- CONCLUSIÓN

Analizadas las Bases Administrativas y Técnicas del llamado a licitación pública para la “Concesión del Servicio de Recolección, Transporte y Descarga Final

de Residuos Sólidos Domiciliarios de la Comuna de Valdivia", esta Fiscalía es de opinión que las mismas no se ajustan cabalmente a los criterios establecidos en las Instrucciones de carácter general, ni a lo prescrito en D.L. N° 211.

En consideración a lo anterior, y conforme lo dispuesto en el artículo 39, letra d), se solicita al señor Alcalde que las bases consultadas sean modificadas en lo observado precedentemente.

Saluda atentamente a usted,



  
ENRIQUE VERGARA VIAL  
FISCAL NACIONAL ECONOMICO

**CORREOS  
CHILE**

SUCURSAL MONEDA (21)  
Cajero: SARRIEGO PATRICIA  
09/01/2007-16:51  
FISCALIA NAC ECONOMICA

**FORMULARIO ADMISION  
ENVIOS REGISTRADOS**

PRODUCTOS: 3014155105357... 80

gr. . . . .  
CORREOS

CARTA  IMPRESO  P. PAQUETE

SERVICIOS ADICIONALES:

A. RECIBO  EXPRESO

REEMBOLSO  Monto \$ \_\_\_\_\_  
En letras: \_\_\_\_\_

**SEÑOR  
RAMON GONZALEZ ALVAREZ  
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE VALDIVIA  
AVDA. INDEPENDENCIA N° 455  
VALDIVIA**

Nota: No se aceptarán reclamos sin la presentación de este recibo.

Brehmer Ltda.