

ORD.: 152 /

ANT.: 1.- Ordinario FNE N° 1759, de fecha 24 de noviembre de 2006.
2.- Publicación en Chile – Compra de las Bases de la Licitación para la “Contratación del servicio de recolección, transporte y disposición intermedia y/o final de residuos sólidos domiciliarios; y el barrido de calles y veredas céntricas de la comuna de Linares”..
3.- Ord. N° 82/01, de 17 de enero de 2007.

MAT.: Informa.

SANTIAGO, 01 FEB. 2007

DE : FISCAL NACIONAL ECONOMICO (S)
A : SR. RODRIGO HERMOSILLA GATICA
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE LINARES
KURT MÖLLER N° 391
LINARES

Mediante el Ordinario del N°1 del Antecedente, esta Fiscalía informó las disconformidades que a juicio de la misma, presentaban las bases de licitación por usted consultadas.

Habiendo sido publicadas las bases en cuestión en el portal Chilecompra, esta repartición ha detectado que persisten algunas disconformidades y se han consignado otras, que informo a continuación:

I.- INTEGRACIÓN DE SERVICIOS.

Las Bases Administrativas, señalan en su “Introducción”: “La Municipalidad de Linares, en adelante “la Municipalidad”, llama a licitación pública para la Concesión del Servicio de Recolección, Transporte y Disposición Intermedia y/o Final de Residuos Sólidos Domiciliarios; y el Barrido de Calles y Veredas Céntricas de la comuna de Linares.

Los interesados podrán ofrecer la totalidad de los servicios o aquel que éste estime conveniente, lo cual permitirá adjudicar la (o las) oferta (s) más conveniente (s) a los intereses de la Municipalidad a más de un participante”.

Como puede apreciarse, las bases permiten la integración vertical de servicios, lo cual no es recomendable desde el punto de vista de la libre competencia.

Esto no se subsana con el segundo párrafo que se agrega a la cláusula reproducida, pues con ello no se cumple la exigencia de acreditar el fundamento plausible que exige el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, para justificar una licitación conjunta de servicios. Más aún, incrementa la discrecionalidad del Municipio, también antes representada.

Sobre el particular, el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, en las “Instrucciones de Carácter General N° 1/2006, en sus considerandos N° 5°, 6° y 7°, se refiere expresamente a la materia, al señalar:

“...en las bases de licitación respectivas debe definirse con claridad los servicios a licitar y en qué consiste cada uno de ellos. Asimismo, para efectos 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 uno 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; de aseo y limpieza de calles y de ferias libres; y el retiro y transporte de escombros y ramas, salvo que existan fundamentos en contrario”.

En consecuencia y en concordancia con lo resuelto por el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, el Municipio sólo podrá efectuar una licitación conjunta de servicios, cuando existan fundamentos que desaconsejen licitarlos por separado, en consideración a que la integración de servicios no es recomendable desde el punto de vista de la libre competencia.

II.- DISCRECIONALIDAD

Se reitera la observación formulada por esta Fiscalía en el apartado "III.- Discrecionalidad y renuncia anticipada" del Ord. 1759, de 24 de noviembre de 2006, respecto del numeral 12, denominado "De la evaluación de las propuestas y de la adjudicación", que señala en sus incisos finales:

"La Municipalidad de Linares podrá rechazar todas o algunas de las propuestas presentadas, si se considera que no satisfacen el propósito o los requerimientos técnicos de la licitación, o si se estima que no son convenientes a los intereses municipales, Asimismo, si las disponibilidades presupuestarias del proyecto fueren insuficientes, atendidos sus montos u otras razones técnicas o presupuestarias, las ofertas serán desestimadas y será puesta en conocimiento de los proponentes mediante correo certificado.

La Municipalidad de Linares podrá adjudicar en forma parcial los servicios previstos en la presente licitación, es decir, la recolección, transporte y disposición separada del servicio de barrido y lavado de veredas. Si las ofertas presentadas de alguno de estos servicios no son convenientes a los intereses municipales, se procederá a declarar desierto el o los servicios no adjudicados y volver a efectuar el proceso de licitación correspondiente".

Según se expuso, la discrecionalidad otorgada al Municipio para calificar las ofertas como no convenientes para los intereses municipales, no constituye un criterio uniforme, objetivo y no discriminatorio, por lo que se vulnera el resuelvo N°1 de las "Instrucciones de Carácter General", que en su resuelvo N° 7 señalan:

"En la medida que ello no signifique arbitrariedad, es lícito que las municipalidades adjudiquen parcialmente algunas prestaciones licitadas o declaren desierta una licitación en aquellos casos en que ninguna de las propuestas se ajuste a sus necesidades. En caso de declarar desierta, una licitación, las municipalidades estarán obligadas a iniciar una nueva, ajustando las bases de la misma a las necesidades identificadas en el proceso desierto."

Debe tenerse presente que los principios de defensa de la libre competencia exigen que la facultad de esa Corporación para resolver y adjudicar la licitación conforme a los intereses municipales, cuya calificación le corresponde efectuar, no puede perjudicar la

debida transparencia ni implicar discriminaciones arbitrarias. La sentencia N° 13/2006 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ilustra el punto al señalar:

“Que la inclusión de cláusulas que otorguen discrecionalidad al accionar de la autoridad, tanto en el procedimiento de licitación como durante la explotación de la concesión misma, tiene efectos anticompetitivos, toda vez que al aumentar la incertidumbre del negocio se reducen los incentivos a participar en la licitación y, por lo tanto, disminuye la competencia *ex ante*”.

III.- PLAZO EXIGUO.

El numeral N° 16 se refiere a la “**Vigencia del contrato**”, señalando: “El plazo del contrato que se origine de la presente propuesta, será de 4 años a contar del 01 de marzo de 2007, fecha de inicio del servicio...”.

Por su parte, el numeral 11, “De la apertura de propuestas”, establece que la apertura se realizará el día 6 de febrero de 2007.

En el numeral 12 se indica que en el plazo de diez días hábiles a la fecha de la apertura la Municipalidad estudiará las propuestas, la comisión designada elaborará un informe técnico sobre las mismas cuya propuesta de adjudicación será remitida al Alcalde; éste dictará el correspondiente Decreto Alcaldicio el que deberá ser aprobado por el Concejo Municipal. Finalmente, conforme al numeral 15, el contrato deberá ser firmado por el adjudicatario dentro de los diez días hábiles contados desde la fecha del Decreto Alcaldicio que adjudica la propuesta. El inicio del servicio será el 1° de marzo de 2007. En consecuencia, entre la fecha de la apertura de las propuestas y la fecha de inicio de los servicios transcurre menos de un mes, lapso durante el cual deben estudiarse las propuestas, elaborarse un informe técnico, dictarse el Decreto Alcaldicio aprobado por el Concejo Municipal y firmarse el contrato.

Como puede apreciarse, el plazo tan breve entre la notificación de la adjudicación y el inicio de los servicios dificulta la presentación de ofertas de vehículos nuevos tal como lo permite el numeral 2.7, de las Bases Técnicas, denominado “**Equipos**”, por cuanto la entrega de los equipos, tales como, camiones recolectores y tolvas de volteo, requiere como mínimo un plazo de 45 días.

Este exiguo plazo discrimina en favor de aquellos operadores que ya se encuentran ofreciendo el servicio, reduciendo injustificadamente el número de potenciales participantes en la licitación y en consecuencia la competencia, dadas las limitaciones para adquirir camiones nuevos en un tan breve lapso.

Es más, podría entenderse que se privilegia a las empresas que cuentan con los equipos exigidos en el citado numeral, año 2002, vulnerando el principio de igualdad de los oferentes, con el agravante que es posible que sólo la empresa que actualmente presta los servicios esté en condiciones de contar con los equipos solicitados y contratar la dotación de personal necesaria para efectuar satisfactoriamente los servicios que forman parte de la licitación.

Sobre el particular, en opinión de esta Fiscalía, el exiguo plazo tiende a restringir la debida transparencia y el libre acceso, en condiciones generales, uniformes y objetivas, al servicio que se licita, limitando la competencia de potenciales nuevos oferentes y perjudicando la eficiencia, todo lo cual vulnera, tanto las Instrucciones de Carácter General N° 1/20006 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, como las disposiciones contempladas en el D.L. N° 211.

IV.- CONCLUSIÓN.

En consideración a lo anterior, y conforme lo dispuesto en el artículo 39, letra d) del D.L. N° 211, se solicita al señor Alcalde dejar sin efecto el llamado a licitación efectuado y rectificar las bases de licitación en los términos expuestos.

Le hago presente que esta Fiscalía está facultada para requerir ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia el cumplimiento de sus Instrucciones de Carácter General.

Saluda atentamente a usted,




JAIME BARAHONA URZUA
FISCAL NACIONAL ECONOMICO (S)