

ORD. N°: 186 /

ANT.: Consulta de esa I. Municipalidad sobre Bases de la propuesta pública para la "Concesión servicios de recolección de residuos domiciliarios y otros; barrido y limpieza de calles; y aseos de ferias libres de la comuna de Buin". Rol N° 1547-09 FNE.

Ord. 1726, de 20 de noviembre de 2009, de esta Fiscalía.

Su Ord. N° 965, de 24 de diciembre de 2009, recibido el día 28 de diciembre de 2009.

MAT.: Informa.

Santiago, 20 ENE. 2010

DE : FISCAL NACIONAL ECONOMICO (S)
A : SR. RODRIGO ETCHEBERRY DUHALDE
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE BUIN
CARLOS CONDELL N° 415, BUIN

Con fecha 28 de diciembre de 2009, se han recibido en esta Fiscalía las Bases Administrativas Generales, Bases Administrativas Especiales, Bases Técnicas y Anexos, del llamado a licitación para la "Concesión servicios de recolección de residuos domiciliarios y otros; barrido y limpieza de calles; y aseo de ferias libres de la comuna de Buin", con el objeto de consultar si su contenido se ajusta a las Instrucciones de Carácter General N° 1/2006, del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, para el mercado de la recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos domiciliarios, dictadas de conformidad al Decreto Ley N° 211, sobre Defensa de la Libre Competencia.

A continuación, informo las disconformidades que, a juicio de esta Fiscalía, subsisten en las referidas Bases:

I. CRONOGRAMA DEL PROCESO

1. Aún cuando el artículo 5° de las Bases Administrativas Generales se refiere a algunos hitos del proceso licitatorio, no se presenta la totalidad de ellos, en particular no establece la fecha de inicio de los servicios, lo cual incrementa los niveles de incertidumbre que enfrentan los potenciales oferentes.
2. A objeto de disminuir los niveles de incertidumbre, esta Fiscalía recomienda a esa I. Municipalidad incorporar a las Bases un cronograma detallado, que contemple todos los hitos relevantes del proceso, como son: fecha de publicación del llamado a licitación, de presentación de las ofertas, de adjudicación, de suscripción del contrato, de inicio de los servicios, etc.
3. A este respecto cabe hacer presente que, según prevé el Considerando 3° de las citadas Instrucciones, se debe establecer en las Bases de Licitación plazos prudentes entre cada etapa del proceso, en particular entre la suscripción del contrato y el inicio de operaciones, cautelando que éstos no se constituyan en barreras a la entrada para potenciales participantes.
4. Por lo demás, el Resuelvo 6° de las mismas, establece que los Municipios no pueden imponer a los interesados en participar en una licitación, exigencias que otorguen ventajas artificiales que reduzcan injustificadamente el número de potenciales oferentes, lo que refuerza la necesidad de consignar plazos prudentes, de manera que no se constituyan en barreras a la entrada para los potenciales participantes.
5. Confirma lo anterior la Sentencia N° 77, del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de 4 de noviembre de 2008, que señala que las Bases deben ser hechas llegar a esta Fiscalía con la debida antelación, de manera tal que la revisión de las mismas *"se realice teniendo en especial consideración la necesidad de resguardar plazos prudentes, que permitan realizar los correspondientes llamados a licitación y principiar los servicios contratados,*

dando tiempo suficiente a las empresas para preparar y presentar sus propuestas e iniciar adecuadamente las prestaciones a las que se obliguen, respectivamente”.¹

II. CRITERIOS DE EVALUACION

6. El artículo 16 de las Bases Administrativas Especiales presenta los factores a evaluar y su ponderación:

Criterios de Evaluación	% Ponderación
a) Oferta Económica	60%
b) Oferta Técnica	20%
Equipos	10%
Recursos Humanos	10%
c) Plazo	10%
d) Experiencia	10%

7. Sobre el particular, cabe tener presente lo señalado en el Resuelvo 4° de las Instrucciones Generales que dispone *“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 deberían justificarse fundadamente”*. Precisamente, el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ha señalado con ocasión de la Sentencia N° 92/2009 que: *“lo relevante es que el principal criterio de asignación de la licitación –no necesariamente el único– sea el precio ofrecido y que en caso que se estimase necesario utilizar otros parámetros distintos del precio, éstos se encuentren debidamente justificados.”*

8. En el evento que la Municipalidad decida ponderar elementos distintos del precio, deberá justificar la inclusión de estos criterios en la evaluación de las

¹ Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica en contra de la I. Municipalidad de Curicó.

propuestas, más allá de la descripción o definición de cada uno de ellos, indicando en forma clara la manera que cada uno de estos criterios será evaluado, de manera de cautelar la *"debida transparencia y garantía de libre acceso, estableciendo condiciones generales, uniformes y objetivas"*, tal como señala el Resuelvo 1° de las Instrucciones de Carácter General.

III. EXIGENCIAS DESMEDIDAS

9. El numeral 4 de las Bases Administrativas Especiales, referida a los "Proponentes", señala: *"Podrán participar en la presente licitación todas aquellas personas naturales o jurídicas, que posean experiencia en el rubro o en proyectos que por la envergadura de los contratos demuestren un manejo financiero y operacional destacado, o también que cuyos socios o profesionales encargados de la gestión y que cumplan con los requisitos establecidos en las Bases Administrativas Generales, Bases Administrativas Especiales y Bases Técnicas (...)"*.
10. Al respecto, se reitera lo dispuesto en el Considerando Tercero de las Instrucciones que disponen que "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 experiencia previa injustificadamente específica en el o los servicios que se licitan".
11. En este mismo sentido, la Sentencia N° 77, de 4 de noviembre de 2008, del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia dispone que: *"la exigencia de experiencia debe referirse en general a 'experiencia relevante' y no necesariamente en el rubro de recolección, transporte y disposición de residuos."*

Finalmente, hago presente a ese Municipio que, de acuerdo al considerando sexagésimo séptimo de la señalada Sentencia N° 77, el H. Tribunal

de la Libre Competencia considera *"conveniente que en la totalidad de las comunicaciones que envíen los municipios a la Fiscalía Nacional Económica, en el marco del examen de versiones preliminares de Bases de licitación y del intercambio de opiniones realizados en ese contexto, sea remitido al Sr. Fiscal el texto Integro de las mismas hasta su versión final inclusive."* Por lo tanto, solicito a usted remitir todos los documentos que se refieran al proceso licitatorio incluidos los anexos.

En atención a lo expuesto, y conforme lo dispuesto en el artículo 39, letra d) del Decreto Ley N° 211, solicito al señor Alcalde que las Bases consultadas sean modificadas conforme a lo observado.

Saluda atentamente a usted,




JAIME BARAHONA URZUA
FISCAL NACIONAL ECONOMICO (S)

Abogado FNE
Ximena Castillo C.
Fono: 7535662