

ORD.: 1373 /

ANT.: Consulta de la I. Municipalidad de San Miguel sobre bases de licitación pública para la concesión del "Servicio de recolección y transporte diurno y nocturno de residuos domiciliarios y de ferias libres". Rol FNE 1021 - 07.

MAT.: Informa.

SANTIAGO, 06 NOV. 2007

DE : FISCAL NACIONAL ECONOMICO

A : SR. JULIO PALESTRO VELASQUEZ
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE SAN MIGUEL
GRAN AVENIDA 3418
SAN MIGUEL

Con fecha 11 de septiembre de 2007, se han remitido a esta Fiscalía las Bases Administrativas, Técnicas y anexos, del llamado a licitación pública para el servicio de "Recolección y transporte diurno y nocturno de residuos domiciliarios y de ferias libres de la comuna de San Miguel sin emisión automática de orden de compra", con el objeto de consultar si su contenido se ajusta a las Instrucciones de carácter general N° 1/2006, dictadas por el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, para el mercado de la recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos domiciliarios.

A continuación informo las disconformidades que, a juicio de esta Fiscalía, presentan las bases en consulta:

1. El artículo 6° de las Bases Administrativas, referido a "Vehículos y equipos", señala: "Para la prestación de servicio que se licita, el oferente deberá ofertar equipos de recolección, camiones recolectores equipados con cajas compactadotas y alza contenedores, cuya antigüedad no deberá ser inferior al año 2007".

2. Por su parte, la Sección VI, de las Bases Técnicas se refiere a las características técnicas de los vehículos y equipos.
3. El artículo 11 de las Bases Administrativas, reglamentan la fase de implementación del proyecto (puesta en marcha del servicio), estableciendo tramos de descuento del precio ofertado dependiendo del plazo en que el contratista incorpore la totalidad o parcialidad de los camiones y equipos ofertados dentro del plazo de 90 días de la puesta en marcha. Pagándose el 100% si cumple dentro de 30 días de la entrada en vigencia del contrato, 90% si se verifica entre 31 a 60 días y 80% si los incorpora dentro de 61 a 89 días.
4. Sobre el particular, esta Fiscalía es de opinión que la exigencia de una antigüedad no inferior al año 2007 para la flota de vehículos, contemplada en el referido artículo 6°, resulta en una disminución innecesaria de la competencia, toda vez que erige una barrera a la entrada a potenciales competidores que, aún cumpliendo con los estándares mínimos requeridos, no pueden satisfacer dicha exigencia dentro del corto período de tiempo establecido para ello. Esta especificación no será objetada, sólo si se establece un plazo de al menos cuatro meses entre el período de la suscripción del contrato y la entrada en operación de la adjudicataria, asimismo, dentro de éste lapso no deben contemplarse penalidades que dependan del número de equipos y camiones que se incorporen.
5. En relación a la duración del contrato, el artículo 10° de las Bases Administrativas Generales, establece que: "El contrato tendrá una vigencia de seis años contados desde la fecha que éste exprese, pudiendo prorrogarse por un año, en las mismas condiciones del contrato vigente. La prórroga la solicitará el Municipio, por escrito, con a lo menos 90 días de anticipación al vencimiento del contrato".
6. A este respecto, informo a usted que para ajustarse a las Instrucciones, las Bases deben establecer plazos precisos y determinados que no debieran exceder de cuatro años, posibilitando la renovación del contrato solo bajo circunstancias especiales de buen servicio, apreciables objetivamente, y no superiores a seis meses.

7. Por otra parte, el artículo 22 de las Bases Administrativas dispone que: "La Comisión de Finanzas remitirá al Alcalde su proposición de orden de prelación, si ello fuere posible, para ser puesta en conocimiento del Concejo, el cual, conforme a las facultades que le confiere la Ley N° 18.695, seleccionará la oferta que sea más conveniente al interés de la Municipalidad, aún cuando ésta no sea económicamente la de menor valor, mediante acuerdo fundado".
8. A este respecto, hacemos presente a usted que el Resuelvo 4° de las Instrucciones dispone que "en caso que para la asignación final de la licitación se utilicen parámetros distintos al precio, ellos deberán justificarse fundadamente", resultando evidente que dichos parámetros deberán establecerse y justificarse en las propias bases de licitación y no a propósito de la resolución emitida por el Concejo.
9. El aludido artículo 22 dispone, asimismo, que "mediante acuerdo fundado, el Concejo podrá adjudicar total o parcialmente, cada una de las prestaciones de servicios señalada en la Sección I punto N° 1, letras a, b y c, de las Bases Técnicas, a distintos oferentes o a uno de ellos, así también podrá rechazar una o todas las ofertas, e incluso declarar desierta la propuesta, total o parcialmente, si así le pareciera más conveniente para los intereses de la Municipalidad".
10. Sobre esta materia, el Resuelvo 7° de las Instrucciones dispone que "las bases de licitación no podrán contener disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación. En la medida que ello no signifique tal 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".

11. Por su parte, la Resolución N° 13/2006 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia estableció: "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, disminuya la competencia *ex ante*".
12. En consecuencia, conforme lo señalado en las Instrucciones, la citada Resolución e, incluso, por lo resuelto por la Contraloría General de la República, resulta necesario asegurar la debida transparencia de la actuación municipal, eliminando la discrecionalidad en su proceder. Por este motivo, la desestimación de las ofertas, además de clara, debe fundarse de manera objetiva en criterios previamente establecidos en las bases.
13. En consideración 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 en lo observado, de manera de cumplir con las condiciones de generalidad, transparencia y libre acceso que deben existir en los procesos de licitación pública.

Saluda atentamente a usted,




ENRIQUE VERGARA VIAL
FISCAL NACIONAL ECONOMICO