

ORD. N°: - 1082 /

ANT.: Consulta de la I. Municipalidad de Calera de Tango sobre bases de licitación para la concesión de los servicios de "Recolección diferenciada y transporte de residuos sólidos domiciliarios" de la comuna de Calera de Tango. Rol FNE 1258 - 08.

MAT.: Informa.

Santiago, 14 AGO. 2008

DE : FISCAL NACIONAL ECONOMICO

A : SR. ERASMO VALENZUELA SANTIBAÑEZ  
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE CALERA DE TANGO  
AVDA. CALERA DE TANGO N° 345  
CALERA DE TANGO, SANTIAGO

Con fecha 25 de julio de 2008, se han recibido en esta Fiscalía las Bases Administrativas Generales, Bases Administrativas Especiales y Especificaciones Técnicas, del llamado a licitación para la concesión de los servicios de "Recolección diferenciada y transporte de residuos sólidos domiciliarios", 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.

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

#### I.- PUBLICACION.

1. Conforme al cronograma de actividades que se acompaña las bases en consulta fueron publicadas en el portal de Chilecompra con fecha 28 de julio de 2008. En consecuencia, se ha vulnerado el Resuelvo 9° de las

Instrucciones, que indica: "Las bases de las licitaciones públicas a que se refieren estas Instrucciones, deberán ser remitidas a la Fiscalía Nacional Económica, a lo menos con 15 días corridos de anticipación a la fecha en que se publique el respectivo llamado", ya que como se ha indicado las bases se remitieron en consulta con fecha 25 de julio de 2008.

## II. EXPERIENCIA.

2. El artículo 9° de las Bases Administrativas Especiales, señala en su numeral 1, literal a) "Formato 5. Experiencia de la empresa en recolección diferenciada. Los oferentes que tengan experiencia en el servicio de recolección limpieza y transporte de residuos, deberán, demostrarla enumerando un mínimo de 5 servicios efectuados, indicando para cada servicio ejecutado lo siguiente: (...).

"Además, deberán aportar el año de constitución de la empresa y el número de años prestando servicios."

3. Sobre el particular, hacemos presente a usted que la aplicación práctica de esta exigencia debe realizarse de manera tal que dicho requisito no se constituya en una barrera a la entrada para nuevas empresas.
4. En consecuencia, sugerimos tener por suficiente la experiencia acreditada por los socios o profesionales de las empresas participantes en la licitación.

## III.- DISCRECIONALIDAD.

5. El artículo 7° de las Bases Administrativas Generales, en su párrafo tercero ha dispuesto: "La Municipalidad se reserva el derecho de adjudicar la oferta que sea más conveniente para los intereses de la comuna". Del mismo modo, en el párrafo quinto señala: "La I. Municipalidad de Calera de Tango se reserva el derecho de rechazar algunas o todas las ofertas sin expresión de causa, si no la estima conveniente a los intereses municipales, y de llamar a nuevas licitaciones".

6. El artículo 11 de las Bases Administrativas Especiales, en su párrafo segundo, establece: “La Municipalidad evaluará todas las ofertas presentadas y emitirá un Decreto de adjudicación, donde aceptará la propuesta que estime más conveniente a los intereses municipales, aunque no sea la de menor valor”.
7. Asimismo, el párrafo tercero artículo señalado, dispone “La municipalidad se reserva el derecho a rechazar una todas las ofertas e incluso a desestimar la presente propuesta sin expresión de causa, sin derecho a reclamo ni a indemnización alguna por parte de los oferentes, y podrá llamar a una nueva propuesta”.
8. De conformidad a lo dispuesto en el Resuelvo 7° de las Instrucciones de Carácter General, “Las bases de licitación no podrán contener disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación (...)”.
9. Por su parte, la Resolución N° 13/2006 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia señaló: “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*”.
10. En consecuencia, conforme lo señalado en las Instrucciones y la citada Resolución, resulta necesario asegurar la debida transparencia de la actuación municipal, eliminando la discrecionalidad en su proceder. Así, la selección del proponente que se adjudicará la licitación y la desestimación de las ofertas deberán fundarse de manera objetiva en base a criterios previamente establecidos en las bases.
11. Respecto de la renuncia anticipada de acciones legales, jurisdiccionales y/o administrativas, en especial las que son irrenunciables, se vulnera el Resuelvo 8° de las Instrucciones, que dispone: “No podrán incluirse en las bases de licitación cláusulas o disposiciones sobre renuncia anticipada de

acciones ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia...”. La citada renuncia, además de desincentivar la participación de oferentes en estos procesos, podría vulnerar normas de orden público, tal como lo señalan las Instrucciones en su Considerando cuarto.

#### **IV.- CRITERIOS DE EVALUACION.**

12. Las bases presentadas en consulta no especifican criterio alguno en relación a la evaluación y adjudicación del servicio licitado, contraviniendo así lo establecido en el Resuelvo 4° de las Instrucciones, que indica: “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 de mínimo de calidad. En caso que para la asignación final de la licitación se utilicen parámetros distintos el precio, ellos deberán justificarse fundadamente”.
13. De conformidad con lo anterior, para ajustarse a las Instrucciones, las bases remitidas a esta Fiscalía deberían establecer los requerimientos técnicos mínimos, calificando positivamente a todo aquel oferente que los cumpla, y luego decidir entre éstos por el que realice la mejor oferta económica. En el evento que la Municipalidad decida ponderar elementos distintos del precio, deberá señalar fundadamente las razones que justifican la decisión adoptada.

#### **V.- INCONSISTENCIAS**

14. El artículo 7° de las Bases Administrativas Especiales establece: “Las ofertas se abrirán en el acto el día 11 de agosto de 2008 a las 12.00 Hrs. ante la Comisión Técnica(..)”; en tanto que el cronograma que se acompaña establece que la fecha de apertura de la propuesta sería el 16 de agosto de 2008, dando muestra de la manifiesta incompatibilidad de información de que adolecen las bases en consulta.

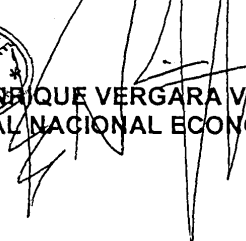
#### VI.- IMPLEMENTACION DEL SERVICIO.

15. El artículo 12 de las Bases Administrativas Especiales, en su numeral 2, ha dispuesto que: "El adjudicatario deberá estar en condiciones de prestar el servicio desde el día 25 de agosto de 2008, implementado con el equipo y personal suficiente para que sea eficiente y óptimo. El incumplimiento de esta cláusula dará derecho a la Municipalidad a poner término al contrato y a hacer efectiva la garantía de fiel cumplimiento".
  
16. A ese respecto, se hace presente a usted que esta Fiscalía considera preciso que la I. Municipalidad, ajustándose al considerando 3°, tenga a bien elaborar un cronograma detallando todas y cada una de las fechas de las distintas etapas o instancias del proceso de licitación, estableciendo plazos prudentes entre cada etapa del mismo, en particular entre la suscripción del contrato y el inicio de las operaciones, cautelando que éstas no se constituyan en barreras a la entrada para potenciales participantes.
  
17. Lo anterior, atendido el exiguo plazo existente entre la fecha de apertura de las propuestas y la fecha de inicio de los servicios informadas a esta Fiscalía en el cronograma adjunto.

#### VII.- CONCLUSION.

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.

Saluda atentamente a usted,

  
  
**ENRIQUE VERGARA VIAL**  
FISCAL NACIONAL ECONOMICO