

ORD. N°:

769 /

ANT.:

- Consulta de esa I. Municipalidad sobre Bases de la propuesta pública para la concesión de los servicios de "Recolección y Transporte de Residuos Domiciliarios en las localidades de Guangali - El Manzano, Caimanes" Rol N° 1654-10 FNE.

- Sus Ords. N° 056 de 27 de enero de 2010 y N° 173 de 17 de marzo de 2010.

- Ord. N° 275 de 11 de febrero de 2010, de esta Fiscalía.

MAT.: Informa.

Santiago, **30 MAR. 2010**

A : **SR. JUAN JORQUERA NIÑO DE ZEPEDA
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE LOS VILOS
AVENIDA CAUPOLICAN N° 309
LOS VILOS**

DE : **FISCAL NACIONAL ECONOMICO**

Con fecha 19 de marzo de 2010, se han recibido en esta Fiscalía las Bases Administrativas y Antecedentes Técnicos del llamado a licitación para la concesión de los servicios de "Recolección y Transporte de Residuos Domiciliarios en las localidades de Guangali - El Manzano, Caimanes" de la Comuna de Los Vilos (en adelante, las "Bases"), modificadas de acuerdo a las observaciones realizadas por esta Fiscalía mediante Ord. N° 275 de 11 de febrero de 2010, 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

1

domiciliarios, dictadas de conformidad al Decreto Ley N° 211, sobre Defensa de la Libre Competencia (en adelante, las “Instrucciones Generales”).

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

I. CRONOGRAMA DEL PROCESO

1. Si bien dentro de las Bases se incorporó un cronograma que contempla las fechas tentativas del proceso, estas fechas siguen presentando aun algunas inconsistencias. En primer lugar, en el punto 2.2.1 de las Bases Administrativas se indica que el proceso de licitación se iniciará con la publicación del llamado a propuesta pública, el cual se realizará el día 15 de abril del presente año. A su vez, el punto 2.2.3 de las referidas Bases y el cual hace referencia a la recepción de las propuestas indica que los proponentes deberán presentar sus antecedentes administrativos, ofertas técnicas y económicas el día 17 de mayo de 2010.
2. Este plazo asignado entre la publicación de la propuesta pública y la recepción de las ofertas no cumple con el plazo mínimo de 60 días corridos establecido en el Resuelvo Tercero de las Instrucciones Generales donde se señala que: *“Las municipalidades deberán publicar el llamado a licitación que realicen, con una anticipación mínima de 60 días corridos previos a la fecha prevista para la recepción de ofertas, en al menos dos diarios de circulación nacional o, alternativamente, en uno de circulación nacional y en otro de circulación en la región que corresponda. A la fecha de las publicaciones, las respectivas bases de licitación deberán estar disponibles para los interesados”*.
3. La Municipalidad debe considerar este tiempo de plazo exigido por las Instrucciones Generales y ajustar las fechas propuestas para los demás hitos del cronograma del proceso.

4. Además cabe señalar, en cuanto al plazo establecido para el inicio de los servicios en el punto 2.2.3, que no se adecua a lo dispuesto en el Considerando Tercero de las Instrucciones Generales, por cuanto *“las Municipalidades deben abstenerse de incorporar exigencias en las bases de licitación que dificulten la participación de la mayor cantidad posible de oferentes.”* En este sentido, el plazo que media entre la firma del respectivo contrato (24-28 de mayo 2010) y la del inicio de los servicios contratados (1 de junio 2010) no es concordante con lo anteriormente citado, recomendándose ampliar razonablemente dicho término.

5. Por otra parte, llama la atención a esta Fiscalía el plazo de la concesión del servicio, puesto que el punto 1.1 de las Bases Administrativas señala que la provisión de los servicios licitados se realizaría hasta el 12 de octubre de 2010. De acuerdo a la fecha señalada en las referidas bases, la licitación de estos servicios se estaría realizando para una provisión de los mismos por sólo cuatro meses, lo cual da la impresión que la I. Municipalidad ha incurrido en un error.

II. CRITERIOS DE EVALUACION

6. Las nuevas Bases remitidas a esta Fiscalía incorporan criterios de evaluación, los cuales tal y como lo presenta la Tabla 1, están dados por la oferta económica, la experiencia de los oferentes y el plazo de entrega.

Tabla 1
Criterios de Evaluación

Variable	Ponderación	Criterio
Oferta Económica	$X\%=(50\%*OM^1)/OE^2$	Ponderación de 50% para la oferta más económica
Experiencia de los oferentes	$X\%=(30\%*OM)/OE$	30% la oferta con más experiencia demostrable en trabajos de este tipo.
Plazo de Entrega	$X\%=(20\%*OM)/OE$	20% al proveedor que entregue el servicio de extracción más días a la semana.

7. Al respecto de los criterios de evaluación y en particular de la experiencia las Bases Administrativas indican que los oferentes deben demostrar su experiencia en este rubro. Esta experiencia debe ser acreditada mediante la presentación de contratos ya suscritos, órdenes de compra, facturas, etc.
8. En relación a la experiencia el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en su Sentencia N° 77, de 4 de noviembre de 2008, señala: *"la exigencia de experiencia debe referirse en general a 'experiencia relevante' y no necesariamente en el rubro de recolección, transporte y disposición de residuos,"*
9. Sobre el particular, se señala en el Considerando Tercero de las Instrucciones Generales: *"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 desproporcionados, o contar con contratos vigentes en Chile, que exijan al participante acreditar su condición de operador de un relleno"*

¹ Oferta más económica.

² Oferta evaluada.

sanitario, 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”

10. En el evento que la Municipalidad decida ponderar elementos distintos del precio (por ejemplo, condiciones de empleo, medidas de gestión de calidad y manejo ambiental, entre otros), deberá justificar la inclusión de estos criterios en la evaluación de las propuestas, más allá de la descripción o definición de cada uno de ellos, así como también debe indicar 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 agrega el Resuelvo 1° de las Instrucciones Generales.

III. COMISION EVALUADORA

11. En relación a la denominación de la Comisión Evaluadora se hace referencia a la inconsistencia que se presenta entre los puntos 2.1.2; 2.2.4 y 2.4.2. En el primer y último punto citado, se hace referencia a la Comisión de Licitación, mientras que en el punto 2.2.4 se denomina Comisión de Evaluación. Se hace referencia a estos puntos, únicamente para que exista una concordancia en la denominación de ésta a lo largo del texto de las Bases, recomendándose emplear el término “Comisión Evaluadora”, utilizado en el Resuelvo Quinto de las Instrucciones Generales.

IV. DISCRECIONALIDAD

12. Si bien dentro de las nuevas Bases Administrativas, se ha modificado el numeral 2.5.1 el cual introducía discrecionalidad en la adjudicación de la licitación, cabe indicar que existe discrepancia entre este numeral y lo señalado por el numeral 2.1.1 de las mismas.

13. El numeral 2.5.1 indica: *“La Municipalidad realizará la Propuesta Pública por línea de productos (servicios), en este caso son tres, porque son tres localidades distintas en las cuales podrá adjudicar la propuesta parcialmente de acuerdo al resultado de la evaluación teniendo en consideración aquellos oferentes que obtengan el mejor puntaje³ en sus respectivos tramos o servicios”*. Este numeral al igual que lo señalado en el punto 2.2.4, indican que la adjudicación se realizará al oferente con mejor puntaje. Sin embargo, lo señalado en el punto 2.1.1 introduce discrecionalidad en la adjudicación al indicar que la licitación será adjudicada al proponente que le signifique a la Municipalidad ya sea una mayor calidad del conjunto de los servicios licitados, o en su defecto, un menor precio.
14. De este modo, se da estricto cumplimiento a lo indicado en el Resuelvo Séptimo de las Instrucciones Generales, toda vez que éste prohíbe disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación.
15. Por lo tanto, se recomienda homogenizar dentro del texto de las Bases la modalidad de adjudicación de la licitación.

V. OTRAS OBSERVACIONES

16. En virtud de las modificaciones implementadas por la Municipalidad a partir de las últimas observaciones realizadas por esta Fiscalía, cabe señalar respecto de la adjudicación, que la redacción del numeral 2.2.4 en su párrafo cuarto es afirmativa, al indicar que la Municipalidad seleccionará la o las ofertas que califiquen con mayor nota de acuerdo a los criterios de evaluación. En tanto, que la redacción del punto 2.5.1 es potencial en relación a la adjudicación, al señalar que la Municipalidad podrá adjudicar la propuesta de acuerdo al resultado de la evaluación, teniendo en consideración aquellos oferentes que obtengan el mejor puntaje.

³ El subrayado es nuestro.

17. En razón de ello, esta Fiscalía homogeneizar el texto de las Bases en el sentido establecido anteriormente.

Finalmente, hago presente a su 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 íntegro de las mismas hasta su versión final inclusive."*

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,



ENRIQUE VERGARA VIAL
FISCAL NACIONAL ECONOMICO

Abogado FNE
Francisco Bórquez Electorat
Fono: 7535656