

ORD. N°: 1138 /

ANT.: Consulta de la I. Municipalidad de Puerto Montt sobre bases de licitación para la concesión del servicio de "Extracción, recolección y transporte de los RSD/RSU y servicio de barrido y aseo de calles" de la comuna de Puerto Montt. Rol N° 1282 – 08 FNE.

MAT.: Informa.

Santiago, 12 SET. 2008

DE : FISCAL NACIONAL ECONOMICO (S)

A : SR. RABINDRANATH QUINTEROS LARA  
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE PUERTO MONTT  
SAN FELIPE 80  
PUERTO MONTT

Con fecha 25 de agosto de 2008, se han recibido en esta Fiscalía las Bases Administrativas y Especificaciones Técnicas, del llamado a licitación para la concesión del servicio de "Extracción, recolección y transporte de los RSD/RSU y servicio de barrido y aseo de calles", 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.- DURACION DEL CONTRATO

1. El artículo 6 de las Bases Administrativas, se refiere a la duración del contrato, señalando: "La duración de los servicios concesionados será de ocho años prorrogables por dos años más, y se contarán a partir del sexto mes de adjudicada la licitación". En los mismos términos se refiere el artículo 23.

2. Al respecto, cabe señalar que el plazo establecido en las bases, considerando la prórroga, totaliza diez años y prolonga excesivamente la falta de disputa competitiva, y no se condice con los plazos comunes en la industria que, según antecedentes recopilados por esta Fiscalía, no superan los cuatro años. En definitiva, la cláusula observada contraría el Resuelvo primero de las Instrucciones, que señala: “Las bases de licitaciones de servicios recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios deberán cautelar la debida transparencia y garantía de libre acceso, estableciendo condiciones generales, uniformes y objetivas”.
3. Lo anterior, considerando, por una parte, la necesaria certidumbre sobre el objeto licitado que han de tener todos los eventuales interesados y, por otra, la duración normal del ciclo del negocio, asociado a la depreciación de los activos que requiere. Una menor certidumbre atenta contra la transparencia del proceso y el libre acceso, en tanto que una duración excesiva imposibilita innecesariamente la disputa por la provisión de servicio. Todo esto, de conformidad además con el Resuelvo segundo de las citadas Instrucciones.

## II.- CRITERIOS DE EVALUACION

4. El artículo 2° del Capítulo II de las bases, en su numeral 1°, señala que “la licitación será adjudicada al oferente cuya propuesta, además de cumplir con las exigencias establecidas en las Bases y reunir todos los requisitos técnicos exigidos, sea, de acuerdo a la evaluación de la Comisión de Análisis y el voto conforme del Señor Alcalde, la que ofrezca el mejor servicio atendidas las necesidades de la comuna”.
5. El artículo 19 del capítulo VIII (Metodología de Evaluación de las Ofertas), por su parte, presenta la Pauta de Evaluación y establece la importancia que el municipio otorga a cada uno de los criterios de evaluación:

Criterios	Ponderación
1.- Técnico	60%
2.- Económico	30%
3.- Antecedentes Curriculares	10%

6. Respecto al criterio de Evaluación Técnica, cabe señalar que contraviene lo establecido en el Resuelvo cuarto 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”.
7. Por otra parte, el criterio Antecedentes Curriculares hace referencia a la experiencia del oferente, así como a su comportamiento comercial y respecto de sus trabajadores. Aún cuando pueda representar un atributo deseable en quien se adjudica la licitación, uno de sus efectos es reducir la competencia por el mercado que se disputa, constituyendo una barrera a la entrada de nuevos participantes.
8. Hacemos presente a usted que la aplicación práctica de la exigencia de experiencia, debe realizarse de manera tal que dicho requisito no se constituya en una barrera a la entrada para nuevas empresas.
9. Por lo señalado, sugerimos tener por suficiente la experiencia acreditada por los socios o profesionales de las empresas participantes en la licitación y que la licitación cumpla con tener como criterio principal de adjudicación el precio ofrecido.

### III.- DISCRECIONALIDAD

10. El artículo 18 del Capítulo VII (Comisión de Análisis de las Ofertas) señala que una de las funciones de la Comisión será: “Confecionar el Acta de Análisis, la cual contendrá un resumen del proceso de análisis de las
-

ofertas, así como de los puntajes obtenidos por cada uno de los oferentes. Dicha acta será puesta en conocimiento del Alcalde, el cual propondrá al Concejo Municipal para su adjudicación la oferta que obtenga el mayor puntaje de acuerdo al análisis efectuado por la Comisión. No obstante ello, el Sr. Alcalde podrá proponer al Concejo aquélla oferta que sin ser la más baja ni ocupando el primer lugar en la evaluación, considere que es la que ofrece el mejor servicio atendidas las necesidades de la comuna”.

11. El artículo precedente, constituye una fuente de eventual arbitrariedad por parte del municipio respecto del proceso de adjudicación. Como se señaló, el criterio de esta Fiscalía, es que la principal variable de decisión para la adjudicación de los concursos públicos sea el precio ofertado por los participantes, sujeto al cumplimiento de estándares mínimos de calidad debida y anteriormente establecidos en las bases técnicas y/o administrativas. En cuanto a la posibilidad de declarar desierto el concurso, ésta debe ser clara y objetivamente fundamentada en base a los criterios establecidos en las bases.
12. Por lo demás, así lo ha exigido el Resuelvo séptimo de las Instrucciones de carácter general, al señalar: “Las bases de licitación no podrán contener disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación...”.
13. 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*”.
14. Es decir, conforme lo señalado en las Instrucciones y en 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.

#### **IV.- RENUNCIA ANTICIPADA DE ACCIONES**

15. El artículo 20 de las Bases Administrativas establece que, en caso que la Municipalidad declare desierta la licitación, o si las ofertas recibidas no se ajustasen técnicamente a lo requerido, o bien superen la disponibilidad presupuestaria existente; no dará "lugar a reclamos ni indemnización alguna a los proponentes".
  
16. Al respecto, la renuncia anticipada de acciones legales, jurisdiccionales y/o administrativas vulnera el Resuelvo octavo 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.

#### **V.- CRONOGRAMA DEL PROCESO**

17. Las Especificaciones Técnicas señalan que la totalidad de los contenedores, de una capacidad de hasta 3.200 litros, deben ser nuevos, requiriéndose una cantidad de contenedores necesaria para atender a 50.000 viviendas. Al momento del inicio del servicio, esto es, seis meses después de la adjudicación, se requiere disponer de camiones y vehículos motorizados del año 2009.
  
  18. A este respecto, se hace presente que el Resuelvo sexto de las Instrucciones precisa que "Las municipalidades no podrán imponer a los interesados exigencias que otorguen ventajas artificiales que reduzcan injustificadamente el número de potenciales participantes en la licitación respectiva". Acorde con lo anterior, resulta necesario que se establezcan plazos prudentes, de tal modo que éstos no se constituyan en barreras a la
-

entrada para los potenciales participantes, en consideración al número y costo de los equipos exigidos se considera prudente establecer un plazo mínimo de nueve meses para la implementación del proyecto.

## VI.- 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,



**JAIME BARAHONA URZUA**  
**FISCAL NACIONAL ECONOMICO (S)**