

ORD.: 1659 /

ANT.: Consulta de la I. Municipalidad de La Granja sobre bases de licitación pública para la "Concesión de la provisión del servicio de recolección y transporte de residuos sólidos domiciliarios e industriales, limpieza y extracción de desechos de ferias libres de la comuna de La Granja". Rol FNE 1071 - 07.

MAT.: Informa.

SANTIAGO, 28 DIC. 2007

DE : FISCAL NACIONAL ECONOMICO (S)

A : SR. CLAUDIO ARRIAGADA MACAYA  
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE LA GRANJA  
AMERICO VESPUCIO N° 002  
LA GRANJA, SANTIAGO

Con fecha 26 de noviembre de 2007, se han remitido a esta Fiscalía las Bases Administrativas Generales y Especificaciones Técnicas, del llamado a licitación pública para la "Concesión de la provisión del servicio de recolección y transporte de residuos sólidos domiciliarios e industriales, limpieza y extracción de desechos de ferias libres de la comuna de La Granja", 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:

## I. DURACION DEL CONTRATO.

1. Las Bases Administrativas Generales, en su artículo 5° se refieren a la duración del contrato señalando: "El plazo de duración de los contratos será de cuatro años, a contar de la fecha suscripción de los mismos, y se renovará automáticamente, por períodos iguales y sucesivos de dos años, salvo que alguna de las partes manifieste su intención de ponerle término a la fecha de vencimiento del plazo original o cualquiera de sus prórrogas, mediante carta aviso certificada dirigida al domicilio del otro contratante, con una anticipación mínima de 60 días a la fecha del vencimiento del contrato original o sus prórrogas".
2. 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 sólo bajo circunstancias especiales de buen servicio, apreciables objetivamente, y no superiores a seis meses.

## II.- DISCRECIONALIDAD.

3. Las Bases en análisis en su artículo 10°, referido a la "Oferta", literal C, señala: "Se deja constancia que la decisión de la Municipalidad respecto de la calificación de cualquiera oferente es privativa, discrecional y definitiva".
4. Asimismo, el artículo 17, referido al "Estudio de la oferta", señala: "Las propuestas serán analizadas y evaluadas por una comisión conformada por funcionarios de la Dirección de Aseo y Ornato y Secpla en su parte administrativa, Técnica y Económica, y por la Dirección Jurídica en su parte legal, la cual será sometida a consideración de la Comisión Económica, la que seleccionará una terna de las ofertas más convenientes a los intereses Municipales, la que posteriormente deberá ser sometida a consideración del Señor Alcalde y del Honorable Concejo Municipal".
5. De conformidad a lo dispuesto en el Resúelvo 7° de las Instrucciones de Carácter General, "Las bases de licitación no podrán contener disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación...".

6. 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*".
7. 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.

### III. EVALUACION TECNICA.

8. El Resuelvo cuarto de las Instrucciones Generales dispone que "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".
9. 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.

### IV. EXPERIENCIA.

10. Asimismo, respecto de la exigencia contenida en el artículo 18° de las Bases Administrativas Generales, en orden a que los oferentes demuestren experiencia y/o antigüedad en el mercado, hacemos presente a usted que la aplicación práctica de la misma debe realizarse de manera tal que dicho requisito no se constituya en una barrera a la entrada al mercado para

nuevas empresas. En consecuencia, sugerimos tener por suficiente la experiencia acreditada por los socios o profesionales de las empresas participantes en la licitación.

#### V. INMUTABILIDAD DE LAS BASES.

11. Las Bases Administrativas Generales en su artículo 23, se refieren a la "Modificación del contrato", disponiendo:

"La Municipalidad se reserva el derecho a disminuir y/o aumentar hasta un 20% los servicios contratados inicialmente, pudiendo para tales efectos reducir anualmente la frecuencia por pasada semanal de los camiones recolectores de basura domiciliaria, en uno o más sectores, para lo cual se deberá cotizar el aumento o disminución de la frecuencia semanal de la comuna, previa elaboración y estudio a desarrollar en conjunto con la Empresa contratista".

"En el caso que la municipalidad optara por disminuir la frecuencia por pasada, el contratista deberá rebajar el valor del respectivo en la misma proporción que implique la disminución del costo del servicio contratado inicialmente".

12. A este respecto, el Resuelvo 2° de las Instrucciones Generales dispone que: "En los procesos de licitación, deberán definirse en forma explícita los distintos servicios que se licitan". Esta disposición tiene por objeto minimizar los niveles de incertidumbre permitiendo una mayor participación de oferentes al existir claridad respecto del tipo de servicio que requiere el licitante.
13. Por lo demás, la posibilidad de convenir modificaciones al contrato, se contrapone con la inmutabilidad de las bases, las que una vez iniciado el proceso de licitación no pueden alterarse siquiera por la vía de las aclaraciones, enmendaduras, adiciones o supresiones al contenido esencial de las mismas, sin que se lesionen los principios de debida transparencia y garantía de libre acceso, garantidos por el Resuelvo N° 1 de las Instrucciones.

V. 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, 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,



  
JAIME BARAHONA URZUA  
FISCAL NACIONAL ECONOMICO (S)