

078

**FNE**

FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA

ORD. N°:

1085 ✓

**ANT.:** Consulta de esa I. Municipalidad sobre Bases de la propuesta pública para la concesión del "Servicio de Recolección y Transporte de Residuos Sólidos Domiciliarios, Vegetales, Escombros, de Emergencia; de Barrido y Aseo de Calles, Aceras y Veredas; Varios Sectores de la Comuna; y Disposición Final en Relleno Sanitario Comuna de San Esteban" Rol N° 1697-10 FNE.

Su Ord. N° 224, de 24 de junio 2010, recibido el día 29 de junio de 2010.

Ord. FNE N° 993, de 29 de junio 2010.

**MAT.:** Informa.

Santiago, 14 JUL. 2010

**DE :** FISCAL NACIONAL ECONÓMICO  
**A :** SR. RENE MARDONES VALENCIA  
ALCALDE I. MUNICIPALIDAD DE SAN ESTEBAN  
26 DE DICIEMBRE N°654  
SAN ESTEBAN

Con fecha 29 de junio de 2010, se ha recibido en esta Fiscalía una nueva versión de las Bases Administrativas Generales, Especiales y Anexos del llamado a licitación para la concesión del "Servicio de Recolección y Transporte de Residuos Sólidos Domiciliarios, Vegetales, Escombros, de Emergencia; de Barrido y Aseo de Calles, Aceras y Veredas; Varios Sectores de la Comuna; y Disposición Final en Relleno Sanitario Comuna de San Esteban", 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, dictadas de conformidad al Decreto Ley N° 211, sobre Defensa de la Libre Competencia.

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

## I. CRONOGRAMA DEL PROCESO

1. El artículo 20° de las Bases Administrativas Especiales y el Anexo 8 presentan los criterios utilizados por la Comisión de Evaluación para examinar las ofertas:

Criterios	Ponderación
1. Evaluación Técnica	40%
2. Evaluación Administrativa	10%
3. Evaluación Económica	50%
Total	100%

2. Sobre el particular, cabe tener presente lo señalado por el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en el Considerando Trigésimo segundo de la Sentencia N° 92/2009, que dispone: *“lo relevante es que el principal criterio de asignación de la licitación –no necesariamente el único– sea el precio ofrecido y que en caso que se estimase necesario utilizar otros parámetros distintos del precio, éstos se encuentren debidamente justificados”*.
3. De esta manera, de acuerdo al fallo antes citado, el principal criterio de adjudicación debe corresponder a la oferta económica, cuya ponderación en la evaluación global de las ofertas debe ser superior a la ponderación asignada por la Municipalidad al resto de los elementos a evaluar.

4. Para ajustarse a las Instrucciones Generales, las Bases remitidas a esta Fiscalía deben definir de manera precisa los distintos ítems relativos a la evaluación técnica y evaluación administrativa, 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.

## II. DISCRECIONALIDAD

5. El Artículo 20° de las Bases Administrativas Especiales establece que la Municipalidad se reserva los derechos de “aceptar la propuesta total o parcial, aumentar o disminuir partidas ofertadas que se estimare más conveniente para los intereses municipales,...”.
6. A juicio de esta FNE, esta cláusula incorpora elementos discrecionales, lo cual contraviene el Resuelvo 7° de las Instrucciones de Carácter General, el cual dispone que: *“Las Bases de licitación no podrán contener disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación”*.
7. Al respecto, 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”*.
8. Por este motivo, las bases de licitación deben ser corregidas, estableciendo expresamente en las bases los factores que podrían hacer a la autoridad adoptar la decisión de aceptar la propuesta sólo de manera parcial, o aumentar o disminuir las partidas ofertadas.

Finalmente, hago presente a ese 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,

  
  
**FELIPE IRARRÁZABAL PHILIPPI**  
**FISCAL NACIONAL ECONÓMICO**

Abogado FNE  
Ximena Castillo C.  
Fono: 7535662