

ORD. N°: 1770✓/

ANT.: Consulta de esa I. Municipalidad sobre Bases Administrativas y Especificaciones Técnicas para la propuesta pública "Concesión Servicios de Recolección y Transporte Residuos Sólidos Domiciliarios a Relleno Sanitario, Barrido de Calles y Servicios de Mantenimiento, Riego y Conservación de Áreas Verdes". Rol N° 1794-10 FNE.

Su Ord. N° 0661, del 3 de noviembre de 2010, recibido el día 16 de noviembre de 2010.

MAT.: Informa.

Santiago, 15 DIC. 2010

DE : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

A : SRA. SILVIA ESPINOZA ELGUETA
ALCALDESA I. MUNICIPALIDAD DE RAUCO
AVENIDA BALMACEDA N° 035
RAUCO

Con fecha 16 de noviembre de 2010, se han recibido en esta Fiscalía las Bases Administrativas y Especificaciones Técnicas para la propuesta pública Concesión Servicios de Recolección y Transporte Residuos Sólidos Domiciliarios a Relleno Sanitario, Barrido de Calles y Servicios de Mantenimiento, Riego y Conservación de Áreas Verdes, para la Comuna de Rauco, 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. En diversos artículos de las Bases se hace referencia al calendario de licitación, sin indicar las fechas exactas de cada uno de los hitos del proceso licitatorio.
2. Al respecto, hacemos presente que resulta necesario incorporar a las Bases un cronograma detallado, que contemple todas las etapas relevantes del proceso, como son, por ejemplo: fecha de publicación del llamado a licitación, de presentación de las ofertas, de adjudicación, de suscripción del contrato, inicio de los servicios, etc.
3. Por otra parte, el numeral 24.2 de las Bases Administrativas señala que *“la implementación completa de todas las fases del contrato deberá cumplirse dentro de los cuarenta y cinco días (45) siguientes a la fecha de notificación”*, mientras que el numeral 9.1 de las Especificaciones Técnicas establece que *“el contratista comenzará todos los servicios de recolección y barrido de calles a más tardar 15 días después de la firma del contrato...durante esta etapa el contratista deberá operar con camiones de una antigüedad no superior al año 1995. Tendrá un plazo de 90 días para implementar el proyecto que le haya sido aprobado en el contrato (...)”*.
4. Al respecto, cabe tener presente que el Resuelvo 6° de las referidas Instrucciones establece que *“los municipios no pueden imponer a los interesados en participar en una licitación, exigencias que otorguen ventajas artificiales que reduzcan injustificadamente el número de potenciales oferentes”*. En consecuencia, en las Bases se deben establecer plazos prudentes entre cada etapa del proceso, en particular entre la suscripción del contrato e inicio de las operaciones, cautelando que estos no se constituyan en barreras a la entrada para potenciales participantes. Siendo así, esta

Fiscalía considera que el plazo de quince días al que se ha hecho referencia es muy reducido.

5. Confirma lo anterior la Sentencia N° 77, del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de 4 de noviembre de 2008, la cual señala que las Bases deben ser hechas llegar a esta Fiscalía con la debida antelación, de manera tal que la revisión de las mismas *“se realice teniendo en especial consideración la necesidad de resguardar plazos prudentes, que permitan realizar los correspondientes llamados a licitación y principiar los servicios contratados, dando tiempo suficiente a las empresas para preparar y presentar sus propuestas e iniciar adecuadamente las prestaciones a las que se obliguen, respectivamente”*¹.

II. DURACIÓN DEL CONTRATO

6. El inciso tercero del artículo 1 de las Bases Administrativas establece que *“la licitación será por un período de cuatro años prorrogables por un período no superior a 1 año (...)”*.
7. Por otro lado, el artículo 6 de las mencionadas Bases, estipula que la duración del contrato será de cuatro años, prorrogable por un período no superior a seis meses, y sólo en casos justificados.
8. Sobre el particular, cabe hacer presente a su Municipio que el eventual período de prórroga debe ser breve y sólo en caso de circunstancias especiales de buen servicio, apreciables objetivamente.
9. Por lo anterior, se recomienda a esa I. Municipalidad solucionar la discrepancia detectada, convergiendo en torno al criterio expuesto en el referido artículo 6 de las Bases, identificando, eso sí, las circunstancias objetivas que ameritarían la suscripción de una prórroga.

¹ Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica en contra de la I. Municipalidad de Curicó. Rol C N° 137-07

III. INMUTABILIDAD DE LAS BASES

10. Los numerales 8.1 y 8.2 señalan que el proyecto y la prestación de los servicios deberán ajustarse a las Bases Administrativas y Especificaciones Técnicas para la “Concesión Servicios de Recolección y Transporte Residuos Sólidos Domiciliarios a Relleno Sanitario, Barrido de Calles y Servicios de Mantenimiento, Riego y Conservación de Áreas Verdes,” así como a las respuestas a las consultas y todos los oficios posteriores emitidos por la Municipalidad.
11. Al respecto, esta Fiscalía considera que la posibilidad de convenir modificaciones al contrato no amparadas en circunstancias objetivas y verificables, debidamente establecidas en las Bases y sin una compensación al adjudicatario, se contraponen derechamente con el principio de inmutabilidad de las mismas. En virtud de éste, una vez iniciado el proceso de licitación, no pueden alterarse ni siquiera por la vía de aclaraciones, enmendaduras, adiciones o supresiones al contenido esencial de las Bases, sin que se lesionen los principios de debida transparencia y garantía de libre acceso, garantidos por el Resuelvo N° 1 de las Instrucciones Generales.

IV. OTRAS OBSERVACIONES

12. Respecto de las interpretaciones de las Bases, el artículo 4, en el orden de prelación que establece, consigna en cuarto lugar el “Reglamento de Licitaciones, Contrataciones y Adjudicaciones”, en tanto que en numeral 20.1 y 20.2 del artículo 20 no incluyen en el orden de prelación para la interpretación y aplicación del contrato al señalado reglamento, de modo que corresponde aclarar tal discordancia y en su caso si procediere acompañarlo.

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.” Por lo tanto, solicito a usted remitir todos los documentos que se refieran al proceso licitatorio incluidos los anexos.

En atención a lo expuesto, y conforme lo dispuesto en el artículo 39, letra d) del Decreto Ley N° 211, solicito a la señora Alcaldesa que las Bases consultadas sean modificadas conforme a lo observado.

Saluda atentamente a usted,



FELIPE IRARRAZABAL PHILIPPI
FISCAL NACIONAL ECONOMICO

Abogado FNE
Carlos Smith
Fono: 7535604