

ORD. N°: 0690 /

ANT.: Consulta de esa I. Municipalidad sobre Bases Administrativas Especiales y Especificaciones Técnicas para los servicios de "Concesión de los Servicios de Aseo en la comuna de Hualpén" y "Concesión de los Servicios de Ornato en la comuna de Hualpén". Rol N°1990-11 FNE.

Su Ord. N° 680, de 21 de octubre de 2011, Ord. FNE N° 1547 de 10 de noviembre de 2011. Su Ord. N° 38 de 23 de enero, recibido el día 25 de enero de 2012. Ord. FNE N° 243 de 23 de febrero de 2012. Su Ord. N° 287 de 24 de abril, recibido el día 27 de abril de 2012.

MAT.: Informa.

Santiago, **01 JUN. 2012**

DE : SUBFISCAL NACIONAL

A : SR. CÉSAR ARRIAGADA
ALCALDE (S) I. MUNICIPALIDAD DE HUALPÉN
COLÓN N° 7948
HUALPÉN
REGIÓN DEL BÍO BÍO

Con fecha 27 de abril de 2012, se han recibido en esta Fiscalía las Bases Administrativas Generales, Especiales y Especificaciones Técnicas para los servicios de denominados "Concesión de los Servicios de Aseo en la comuna de Hualpén" y "Concesión de los Servicios de Ornato en la comuna de Hualpén", 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 de Licitación:

I. CRONOGRAMA

1. Respecto a la fecha de inicio de los servicios, si bien el actual artículo 19 de las Bases Administrativas Especiales dispone que *“Para dar inicio a los servicios la Dirección de Medio Ambiente, Aseo y Ornato realizará un acta de entrega del servicio, transcurridos 30 días corridos desde la fecha de suscripción del contrato”*, en el Calendario de la licitación se mantiene la disposición según la cual el *Acta de entrega del servicio: Se realizará dentro de los 30 días corridos posteriores a la fecha de suscripción del contrato.*
2. Resulta necesario concordar ambas disposiciones en el sentido establecido en el artículo 19.

II. CRITERIOS DE EVALUACIÓN

3. En las bases remitidas se establece como principal criterio de adjudicación el precio, sin embargo, la fórmula de evaluación incorporada en el punto c) 1.- bajo el título *Valor mensual del contrato (60%)* se construye en forma inversamente proporcional a la propuesta de mayor valor recibida, es decir, la más onerosa para el Municipio.
4. A fin de conseguir resultados más eficientes esta Fiscalía sugirió ponderar la oferta económica en forma inversamente proporcional a la mejor propuesta recibida, contrariamente a lo establecido en el texto actual. De este modo, se sugiere corregir la fórmula de la propuesta económica por la siguiente:

1.- Valor mensual del contrato (60%)

$$\left[\frac{\text{Valor mín.propuesto}}{\text{Valor propuesto}} \right] \times 10 \text{ puntos}$$

5. Sin perjuicio de lo expuesto, se hace nuevamente presente que en el evento que la Municipalidad decida ponderar elementos distintos del precio, debe justificarse la inclusión de estos en la evaluación de las propuestas.

III. DISCRECIONALIDAD

6. Se reitera la observación al artículo 19 de las Bases Administrativas Generales que dispone *“La Municipalidad, sobre la base de circunstancias fundamentadas técnicamente, podrá aceptar cualquier propuesta, aún cuando no corresponda a la menor valor económico, o desechar todas ellas, cuando ninguna sea conveniente a los intereses municipales.”*
7. Del mismo modo, subsiste la reflexión respecto del artículo 20 siguiente el cual dispone que *“En caso que en el acto de apertura no se presente ofertas, o bien, cuando no resulten convenientes a sus intereses, la municipalidad podrá fundadamente declarar, por decreto alcaldicio desierta la licitación acorde con lo dispuesto en el artículo 9° de la ley N° 19.886.”*
8. Como se señaló en el anterior informe de esta Fiscalía, la adjudicación de la licitación debe realizarse a aquel oferente que obtenga el mayor puntaje, de acuerdo a los criterios de evaluación y ponderaciones previamente establecidos en las bases administrativas, tal como lo establece el artículo 10 de la Ley N° 19.886 sobre Bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, en concordancia con los artículos 37 y 41 de su Reglamento. Por otro lado, para declarar desierta la licitación se debe estar a criterios objetivos y causas justificadas, establecidas previamente en las Bases, más que al solo interés del Municipio.
9. Según el Resuelvo 7° de las Instrucciones de Carácter General *“Las Bases de licitación no podrán contener disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación”*. En igual sentido de ha pronunciado el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en su Resolución N° 13/2006 según la cual: *“... 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”*.

IV. INMUTABILIDAD

10. En el artículo 3 de las Bases Administrativas Generales, relativo al orden de Prelación Administrativa y Prelación Técnica, subsiste la disposición según la cual en caso de discrepancia entre los antecedentes de la licitación prevalecerán de acuerdo a la siguiente prioridad: *1° Aclaraciones y/o modificaciones, enmiendas o rectificaciones.*
11. Se reitera que la posibilidad de efectuar modificaciones a las Bases se contrapone con la inmutabilidad de las mismas, cuyo contenido esencial, una vez iniciado el proceso de licitación, no puede alterarse por la vía de las aclaraciones, enmendaduras, adiciones o supresiones sin que se lesionen los principios de debida transparencia y garantía de libre acceso, reguardados por el Resuelvo N° 1 de las Instrucciones de Carácter General.

V. OTRAS OBSERVACIONES

12. Luego de la modificación al numeral 5.7 punto II de las Especificaciones Técnicas, al parecer existe un error en la referencia a los parámetros establecidos en las especificaciones técnicas, lo que se sugiere revisar.

Finalmente, hago presente a ese Municipio que, para futuras licitaciones, 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,

Por orden del Fiscal Nacional Económico,



JAIME BARAHONA URZÚA
SUBFISCAL NACIONAL

Abogado FNE
Andrea Avendaño B.
Fono: 7535604 7535602