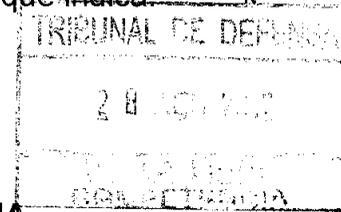


**EN LO PRINCIPAL:** Interpone asunto de carácter no contencioso que indica

**EN EL PRIMER OTROSÍ:** Se tenga presente.

**EN EL SEGUNDO OTROSÍ:** Personería, patrocinio y poder.



## H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

**FELIPE IRARRÁZABAL PHILIPPI, FISCAL NACIONAL ECONÓMICO,** domiciliado en calle Agustinas N° 853, piso 2, Santiago, al H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia respetuosamente digo:

De conformidad con lo establecido por los artículos 1, 2 y 18 N° 3) del Decreto Ley N° 211 (en adelante, indistintamente "**DL 211**"), interpongo asunto de carácter no contencioso que indica, a fin de que el H. Tribunal modifique las Instrucciones de Carácter General N°1/2006 a que deben someterse los agentes económicos que participen en el mercado de servicios de recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios (en adelante, indistintamente "**Instrucciones**" o "**Instrucciones Generales**"), en los siguientes términos:

1. Elimine la decisión contenida en el resolutivo N° 9 referida a la obligación de los Municipios de remitir las Bases de Licitación a la Fiscalía Nacional Económica, para su revisión;
2. Elimine las decisiones contenidas en los resolutivos 3°, 4°, 5° y 7°, en lo referente a: definición de servicios licitados, disposición de Bases de Licitación, fijación de un estándar mínimo de calidad exigible a todas las propuestas y precisión respecto a pautas de evaluación y disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación;
3. Modifique la decisión contenida en el resolutivo N° 3, reemplazando la forma de publicación de las Bases de Licitación por la que establece el artículo 26 del Reglamento de la Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios; y

4. Establezca como condición de las bases de licitación que exista un plazo de a lo menos 90 días entre la adjudicación de la concesión y el inicio de los servicios.

Como se verá en detalle a continuación, en el mercado de servicios de recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios han sucedido una serie de hechos nuevos que hacen necesario y recomendable modificar en ciertos aspectos, y actualizar en otros, las reglas contenidas en las mencionadas Instrucciones Generales, todo ello con la finalidad de propender de manera más eficiente a la tutela de la libre competencia.

Fundo la presente solicitud en las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación paso a exponer:

## **I. INSTRUCCIONES GENERALES**

Con fecha 18 de octubre de 2005, la Fiscalía Nacional Económica (“**FNE**” o “**Fiscalía**”), solicitó al H. Tribunal que dictara instrucciones de carácter general para el mercado de la recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos domiciliarios, con el objeto de prevenir la ocurrencia de hechos y actos que pudieran infringir la libre competencia.

La mencionada solicitud se fundó, principalmente, en que la integración vertical entre empresas recolectoras y vertederos y el carácter de instalación esencial de estos últimos podría facilitar un abuso de posición dominante y servir de barrera a la entrada en el mercado de la disposición final de residuos sólidos domiciliarios, sobre todo teniendo en cuenta el poder de mercado de que gozan las empresas así integradas y que les permitiría discriminar arbitrariamente a competidores reales o potenciales en el acceso a esa instalación esencial.

Por lo anterior, se solicitó que las Bases de Licitaciones que elaboran las Municipalidades del país para la concesión de los mencionados servicios,

establecieran condiciones de competencia objetivas, uniformes y no discriminatorias, para lo cual deberían cumplir con ciertos principios y requisitos<sup>1</sup>.

Sobre la base de lo anterior, con fecha 8 de junio de 2006, el H. Tribunal dictó las Instrucciones Generales N°1/2006, conforme con las cuales ordenó a las Municipalidades, respecto a las Bases de Licitación que elaboraran, la observancia de los siguientes criterios y reglas:

- i) Transparencia, garantía de libre acceso, condiciones generales, uniformes y objetivas (1°);
- ii) Definición de los distintos servicios licitados (2°);
- iii) Publicación del llamado a licitación con una anticipación mínima de 60 días corridos previos a la fecha prevista para la recepción de ofertas, en al menos dos diarios de circulación nacional o, alternativamente, en uno de circulación nacional y en otro de circulación en la región que corresponda (3°);
- iv) Disposición para los interesados de las respectivas Bases de Licitación a la fecha de las mencionadas publicaciones (3°);
- v) Fijación de un estándar mínimo de calidad exigible a todas las propuestas (4°);
- vi) Establecimiento del precio ofrecido como criterio principal de adjudicación (4°);

---

<sup>1</sup> Los principios a los que alude la FNE en su presentación de fecha 18 de octubre de 2005 son los siguientes:

- Concurrencia o no discriminación: libre acceso de interesados a la licitación (evitar plazos muy breves);
- Igualdad de todos los oferentes desde el llamado a la adjudicación (evitar la discriminación y la reserva de discrecionalidad);
- Publicidad en medios de circulación nacional;
- Evitar restricciones a la participación de concursantes (excepto las relativas a solvencia mínima para garantizar el cumplimiento de los contratos);
- Mecanismos de impugnación: garantizar estos medios administrativos y judiciales de impugnación; y,
- Los servicios relativos a instalaciones de tratamiento intermedio de residuos sólidos domiciliarios o de rellenos sanitarios deberán estar disponibles y prestarse sin discriminación y en condiciones objetivas, uniformes y de público conocimiento, para lo cual el propietario o administrador deberá publicarlas en un diario de circulación nacional, dentro de la última semana de cada trimestre del año, desglosando la tarifa correspondiente a cada servicio, por su precio final (incluyendo el IVA, cuando corresponda).

- vii) Precisión respecto a integración y pautas de comisión evaluadora (5°);
- viii) Proscripción de exigencias que otorguen ventajas artificiales, disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación y cláusulas o disposiciones sobre renuncia anticipada de acciones ante el TDLC, u otras que otorguen a la Municipalidad respectiva el derecho a poner término anticipado al contrato adjudicado sin una causa justificada (6°, 7° y 8°); y,
- ix) Remisión de las respectivas Bases a la Fiscalía Nacional Económica con a lo menos 15 días corridos de anticipación a la fecha en que se publique el respectivo llamado (9°).

Por otra parte, el H. Tribunal dictó instrucciones directas a los prestadores de servicios en las etapas intermedias o finales del manejo de residuos sólidos domiciliarios, ordenándoles:

- i) Otorgar igualdad de condiciones a todos los usuarios y clientes que requieran la prestación de tales servicios, sean o no sus competidores, debiendo abstenerse de incurrir en cualquier discriminación arbitraria (10°);
- ii) Publicar en un diario de circulación nacional, y en forma destacada, las tarifas de los servicios que presten en las instalaciones que posean o controlen y publicar los criterios objetivos por los cuales puedan existir diferencias de precios, tales como descuentos por plazo, pronto pago, volumen y otros criterios, si correspondiere (11°).

## II. FISCALIZACIÓN DE LA FNE

Conforme con lo dispuesto en las Instrucciones y, en especial, teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 9°, la FNE ha realizado en los últimos cinco años una sistemática labor de fiscalización en este mercado, la que se ha traducido en la emisión de informes periódicos.

Así, según estadísticas internas de esta Fiscalía, el número de Bases remitidas el año 2007 fue de 21, el 2008 de 42, el 2009 de 49, el 2010 de 67, el 2011 de 81 y en lo que corre de este año 44. Asimismo, la FNE ha revisado a lo menos una vez las Bases de Licitación confeccionadas por los Municipios de 127 comunas del país, en los que se concentra el 73,3% de la población<sup>2</sup>.

En su labor de fiscalización la FNE ha velado por la observancia de las reglas establecidas por el H. Tribunal, emitiendo en total 704 informes a la fecha, definiendo de este modo la forma particular en que ellas deben ser acatadas, recomendando la modificación o eliminación de determinadas cláusulas de ordinaria estipulación y sentando directrices para el futuro. Así, a título ejemplar, ha establecido:

- La exigencia de un cronograma completo del proceso analizado, con el fin de que los plazos establecidos no signifiquen una barrera a la entrada de nuevos competidores;
- La modificación de las cláusulas que permiten convenir modificaciones al contrato no amparadas en circunstancias objetivas y verificables, debidamente establecidas en las Bases de Licitación (principio de inmutabilidad de las Bases); y,
- En materia de duración del contrato, que su plazo de vigencia se evaluará procurando evitar que aquél constituya una barrera a la entrada para las empresas del rubro, ya que un período de duración excesivo restringe la competencia a la firma adjudicataria, al prolongar la falta de disputa para ese proveedor de servicios; mientras que un plazo exiguo podría desalentar la entrada de nuevos competidores, debido a que la duración del contrato no sería suficiente para recuperar la inversión realizada<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Fuente: <[http://www.ine.cl/canales/chile\\_estadistico/demografia\\_y\\_vitales/demo\\_y\\_vita.php](http://www.ine.cl/canales/chile_estadistico/demografia_y_vitales/demo_y_vita.php)>.

<sup>3</sup> La eventual prórroga de vigencia de un contrato será aceptable sólo en cuanto se refiera a un lapso breve y bajo circunstancias especiales de buen servicio, apreciables objetivamente y señaladas en las Bases.

En este sentido, la Fiscalía ha procurado dar una orientación clara y específica a los Municipios conforme lo requieran el mérito de las Bases remitidas, en la mayoría de las ocasiones, estableciendo un contacto directo con personal de las Municipalidades, consultando y revisando en detalle términos ambiguos y finalidades perseguidas en la estipulación de determinadas disposiciones, definiendo de un modo particular los umbrales que permiten cumplir con las disposiciones de las Instrucciones, e incluso, recomendando términos de redacción adecuados para las cláusulas relevantes. Para dicha labor, la FNE ha dispuesto profesionales con dedicación permanente.

En efecto, y de acuerdo a los mecanismos descritos, la FNE ha procurado dar certeza jurídica a las Municipalidades, objetivo preeminente al momento en que se solicitó a ese H. Tribunal la dictación de las Instrucciones, dado la cantidad de consultas que a la fecha absolvía la Fiscalía<sup>4</sup>. Hoy en día, ha ido en aumento la cantidad de denuncias que acusan un derecho incumplimiento de las Instrucciones Generales, presentaciones que, en términos generales, dan cuenta de un pleno conocimiento de esta normativa. Así, en los años 2007 y 2008, fueron presentadas 4 denuncias del tipo, en tanto ya en el año 2009 fueron presentadas 10, tendencia que se mantiene hasta el día de hoy (11 para el 2010, 8 para el 2011 y 6 en lo va de este año)<sup>5</sup>.

Adicionalmente, los informes emitidos por la FNE durante el año 2012 se encuentran publicados en el sitio *web* de la Fiscalía, lo que ha permitido que se acceda públicamente a su contenido.

Tanto por su fiscalización directa, como por los mecanismos que la FNE ha implementado para dar a conocer esa labor, los Municipios disponen en la

---

<sup>4</sup> Página 15, de presentación de 18 de octubre de 2005 de esta Fiscalía, se señala en encabezado de Capítulo IV: *"En razón de las numerosas consultas efectuadas por los municipios a los organismos de defensa de la competencia en cumplimiento de la recomendación contemplada en el numeral 14 del Dictamen N° 995, de 1996, y de las observaciones formuladas a las bases, en orden a garantizar condiciones objetivas, generales y uniformes de competencia, resulta aconsejable la dictación de una instrucción de carácter general al respecto, que permita prevenir eventuales atentados a la libre competencia y, a la vez, otorgar mayor certeza jurídica, disminuyendo la cantidad de consultas."* (Énfasis agregado).

<sup>5</sup> Información basada en las estadísticas de roles abiertos por la FNE desde 2006 hasta el 22 de agosto de 2012.

actualidad de un conocimiento cierto y preciso de cuáles son las reglas a las que deben sujetar los llamados a licitación que efectúen como mecanismos de contratación y que incidan en el presente mercado, todo ello con el objeto de prevenir atentados en contra de la libre competencia.

### III. ACTUALES CONDICIONES DE MERCADO

De acuerdo a los antecedentes entregados en la presentación de la FNE de fecha 18 de octubre 2005, en la Región Metropolitana - considerando las licitaciones cuyos contratos se mantenían vigentes al año 2002 y 2003 -, 45 empresas participaron como oferentes y 25 obtuvieron la suscripción de contratos para la prestación de los servicios. De ellas, 3 empresas se adjudicaron cerca de la mitad de las licitaciones: Starco S.A. ("**Starco**"), Enasa S.A. ("**Enasa**") y Aseos Industriales Casino S.A. ("**Casino**"), con un 45% de un total de 98 procesos.

Las 3 empresas más grandes eran Starco, Enasa y Demarco S.A. ("**Demarco**"), acumulando un 56% de la participación según ingresos. El HHI correspondía a 1.461.

En contraste con lo anterior, estadísticas de los años 2007 a 2012 para la Región Metropolitana<sup>6</sup>, dan cuenta que durante el período mencionado, para un total de 36 licitaciones, 15 empresas se adjudicaron dichas licitaciones, de un total de 32 participantes. De ellas, 4 empresas se adjudicaron cerca del 53% de las licitaciones: Dimensión S.A. ("**Dimensión**") (21,1%), Demarco (10,5%), Genco S.A. ("**Genco**") (10,5%), Soc de Transporte CTS Limitada (10,5%). Enasa y Casino no aparecen en los registros, mientras que Starco participó en 4 licitaciones y se adjudicó 2, representando un 5,3% del total.

Las 4 empresas más grandes son Horacio Francisco Gonzalez Román (19,8%), Dimensión (16,6%), Ecoser S.A. (9,4%) y Demarco (8,2%) acumulando

---

<sup>6</sup> Información Mercado Público basada en las estadísticas de roles abiertos por la FNE desde 2006 hasta el primer trimestre del 2012.

cerca del 54% del monto total licitado<sup>7</sup>, por su parte Starco tiene una participación del 3,6%. El HHI corresponde a 1.048.

Estadísticas de los años 2007 a 2012 a nivel nacional<sup>8</sup>, dan cuenta que de un total de 90 licitaciones, 55 empresas fueron adjudicatarias de un total de 137 participantes. De ellas, 11 empresas concentran cerca del 50% del total de licitaciones, correspondiendo las tres primeras a Juvenal Arancibia Bissing ("**Servic**"), C.T.S., y Christian Diaz Shanks E.I.R.L. ("**Frisco**").

Respecto de los montos licitados, 7 empresas concentran cerca del 50%, de las cuales las tres primeras corresponden a Servic, Servicios Integrales Limitada y Mario Alejandro Pérez Garretón (Formas Viales). Demarco y Genco presentan una participación del 4,9% y 1,9 respectivamente, mientras que Enasa no aparece en los registros. El HHI correspondería a 553.

Conforme lo anterior, si comparamos la información utilizada para caracterizar el mercado de residuos sólidos domiciliarios al momento de la solicitud de la FNE del año 2005, con las características presentadas por este mercado con posterioridad a las Instrucciones (2007-2012), tenemos que, en lo respectivo a número de adjudicaciones, de las empresas que ostentaban la mayor cantidad de contratos adjudicados al 2002-2003 éstas ya no se encuentran prestando servicios, mientras que una de ellas (Starco) ya no figura como relevante dentro de esta dimensión.

En lo relativo al monto adjudicado, nos encontramos con un escenario similar, en el cuál una de las empresas (Demarco) se mantiene en niveles similares para ambos períodos, con 10.2% y 8.2% respectivamente, mientras que Starco, la de mayor participación al 2002-2003 (con un 27.9%), sólo se adjudicó un 3.6% del monto total involucrado, apareciendo nuevos actores que se han

---

<sup>7</sup> A diferencia del análisis efectuado por la FNE en su presentación de fecha 18 de Octubre de 2005, la presente información contempla sólo el monto total licitado mensual y no las variaciones que éste pudo haber tenido durante el mismo periodo. Lo anterior implica que el monto adjudicado mensual puede no ser equivalente a los ingresos mensuales percibidos.

<sup>8</sup> Información Mercado Público basada en las estadísticas de roles abiertos por la FNE desde 2006 hasta el primer trimestre del 2012.

adjudicado una cantidad significativa de los montos. Por otra parte, al considerar la concentración del mercado, se puede observar que el HHI ha disminuido pasando de 1.461 a 1.048.

A mayor abundamiento, si consideramos el escenario a nivel nacional, se aprecia de forma más pronunciada el ingreso de nuevos actores al mercado, y un nivel de concentración significativamente menor, alcanzando un HHI de 553.

Todo lo anterior es un indicador de un escenario competitivo en el mercado de residuos sólidos domiciliarios, donde no se han mantenido las participaciones de los mismos actores a lo largo del tiempo, tanto en lo referido a cantidad de licitaciones adjudicadas, como en el monto involucrado en dichas adjudicaciones.

#### **IV. NUEVA NORMATIVA DE COMPRAS PÚBLICAS**

Además de la amplia labor de difusión y control efectuada por la FNE desde la fecha de dictación de las Instrucciones Generales, y de las nuevas condiciones de mercado ilustradas en el capítulo precedente, en el presente mercado han tenido lugar modificaciones normativas e institucionales que han sujetado la actuación de los Municipios a un amplio control en todos los contratos que celebran para la prestación de servicios públicos.

En efecto, con fecha 25 de junio de 2009, entró en vigencia la Ley N° 20.355, que modificó el artículo 66 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades<sup>9</sup>, disponiendo que el procedimiento administrativo de otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios municipales debería ajustarse a la Ley N° 19.886, a la Ley de Bases sobre Contratos Administrativos

---

<sup>9</sup> "Artículo único.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 66 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006, del Ministerio del Interior:

1. Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el actual inciso segundo a ser tercero:  
"Asimismo, el procedimiento administrativo de otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios por las municipalidades se ajustará a las normas de la citada ley y sus Reglamentos, salvo lo establecido en los incisos cuarto, quinto y sexto del artículo 8° de la presente ley, disposiciones que serán aplicables en todo caso."

2. Reemplázase en el actual inciso segundo, que ha pasado a ser tercero, la expresión "anterior" por "primero".

de Suministro y Prestación de Servicios y a su respectivo Reglamento, el Decreto N° 250 (en adelante, “**la normativa de compras públicas**”).

De este modo, a contar de la dictación de tal ley, los procedimientos de licitación para los servicios de recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos domiciliarios, aparte de ceñirse a las Instrucciones Generales, deben ajustarse a la normativa de compras públicas<sup>10</sup>.

A este respecto, cabe señalar que el estatuto de compras públicas tuvo por objeto instaurar una normativa moderna e integral sobre la actuación de la Administración del Estado en materia de contratación administrativa que “*asegure la transparencia, objetividad, imparcialidad, certidumbre y publicidad en los procesos de adjudicaciones de compra de bienes y servicios por parte del Estado, a la vez que de unidad, homogeneidad y coherencia a la legislación pertinente, apoyada en un sistema electrónico de compras y contrataciones del sector público*”<sup>11</sup>.

Para cumplir con los objetivos propuestos, la normativa de compras públicas establece reglas y principios generales de contratación administrativa, fija detalladamente el procedimiento y el contenido de las Bases de Licitación Pública, determina sus condiciones, el formulario de las Bases, el contenido mínimo de éstas, las garantías exigidas para contratar, la modificación o término anticipado del contrato y el sistema de información, entre otras materias, todo ello conforme con lo que se verá a continuación:

---

<sup>10</sup> “(...) con el objeto de, por una parte, transparentar el procedimiento de otorgamiento de dichas concesiones, y, por otra, otorgar una mayor protección en materia laboral y previsional a los trabajadores que presten sus servicios a los contratistas concesionarios”. Historia de la Ley N° 20.355 disponible en: <http://www.bcn.cl/histLey/lfs/hdl-20355/HL20355.pdf>.

<sup>11</sup> Historia de la Ley N°19.886, disponible en: <http://www.bcn.cl/histLey/lfs/hdl-19886/HL19886.pdf>.

### III. 1. Principios de la normativa de compras públicas

Los principios que informan la normativa de compras son los siguientes, y ellos son enteramente coincidentes con aquellos establecidos en la Instrucción N°1:

#### a. Objetividad

Según el artículo 22 N° 7 del Reglamento, las Bases deberán contener: *“Los criterios objetivos que serán considerados para decidir la adjudicación, atendido la naturaleza de los bienes y servicios que se licitan, la idoneidad y calificación de los Oferentes y cualquier otro antecedente que sea relevante para efectos de la Adjudicación.”* (Énfasis agregado).

#### b. Estricta sujeción a las Bases

Así se encuentra contemplado en el artículo 10 de la Ley N° 19.886, conforme con el cual: *“Los procedimientos de licitación se realizarán con estricta sujeción, de los participantes y de la entidad licitante, a las Bases administrativas y técnicas que la regulen. Las Bases serán siempre aprobadas previamente por la autoridad competente.”* (Énfasis agregado).

#### c. Igualdad y no discriminación arbitraria

El artículo 22 del Reglamento dispone que las Bases: *“no podrán afectar el trato igualitario que las entidades deben dar a todos los oferentes, ni establecer diferencias arbitrarias entre éstos, como asimismo, deberán proporcionar la máxima información a los proveedores, contemplar tiempos oportunos para todas las etapas de la licitación y evitarán hacer exigencias meramente formales.”* (Énfasis agregado).

Asimismo, el artículo 40 del Reglamento, señala que: *“La Entidad Licitante podrá solicitar a los oferentes que salven errores u omisiones formales, siempre y*

*cuando las rectificaciones de dichos vicios u omisiones no les confieran a esos oferentes una situación de privilegio respecto de los demás competidores, esto es, en tanto no se afecten los principios de estricta sujeción a las Bases y de igualdad de los oferentes, y se informe de dicha solicitud al resto de los oferentes a través del Sistema de Información.” (Énfasis agregado).*

Respecto de adquisiciones de bienes muebles a oferentes extranjeros<sup>12</sup> y de compra de bienes y/o contratación de servicios que se encuentren destinados a la ejecución de proyectos específicos o singulares<sup>13</sup>, la mencionada ley establece que: *“las entidades determinarán por medio de una resolución, los procedimientos internos que permitan resguardar la eficiencia, transparencia, publicidad, igualdad y no discriminación arbitraria en esta clase de adquisiciones.” (Énfasis agregado).*

#### d. Publicidad

En aplicación del principio de publicidad de los actos de los Órganos de la Administración del Estado consagrado en el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República, la Ley N° 19.886 establece, en su artículo 20 que: *“Los Órganos de la Administración deberán publicar en el o los sistemas de información que establezca la Dirección de Compras y Contratación Pública, la información básica relativa a sus contrataciones y aquella que establezca el Reglamento. Dicha información deberá ser completa y oportuna refiriéndose a los llamados a presentar ofertas, recepción de las mismas, aclaraciones, respuestas y modificaciones a las Bases de Licitación, así como los resultados de las adjudicaciones relativas a las adquisiciones y contrataciones de bienes, servicios, construcciones y obras, todo según lo señale el Reglamento” (énfasis agregado).*

Reafirmando la relevancia de este principio en el diseño legislativo introducido por esa modificación, el Mensaje de la Ley N° 19.886 da cuenta que: *“la publicidad y la transparencia son y serán los principios estructurales sobre los cuales descansa y descansará la gestión del Estado. Dichos principios se*

<sup>12</sup> Artículo 10 N°7, letra i), del Reglamento.

<sup>13</sup> Artículo 10 N°7, letra k), del Reglamento.

*traducen en que la administración debe realizar procedimientos públicos e idóneos para seleccionar los contratantes. Por ello, la regla general de contratación es la licitación pública, es decir, un procedimiento concursal en virtud del cual cualquier sujeto interesado puede participar de los procedimientos públicamente difundidos” (énfasis agregado).*

### **III.2 Otros principios que integran los anteriores y que dirigen la actividad de la Administración del Estado**

Los principios especiales antes mencionados deben analizarse, ponderarse, e integrarse con los principios generales que regulan la actividad administrativa del Estado, dentro de los que destacan particularmente los de *eficiencia, coordinación, cooperación y economía procesal* contenidos tanto en la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (“**LOCGBAE**”) y en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado<sup>14</sup> y que se aplican, asimismo, a las Municipalidades.

### **III. 3. Institucionalidad y control**

Del mismo modo, la normativa de compras públicas contempla toda una institucionalidad que vela por su adecuado cumplimiento, con lo que se adicionan importantes controles al proceso de otorgamiento de concesiones municipales y contratación de servicios. Los mecanismos de control antes aludidos son los siguientes:

---

<sup>14</sup> Véase los artículos 3 de la LOCGBAE y 9 de la Ley N° 19.880. Al respecto, en la doctrina nacional, por todos, *vid.*, Carmona, Carlos. Los Sujetos. La organización Administrativa. Unidad III. Apuntes de Clases, Universidad de Chile, Santiago, 2008. Págs. 143 y ss.

a. Portal Mercado Público<sup>15</sup>

La Ley N° 19.886 y su Reglamento determinaron que los Órganos de la Administración del Estado deben utilizar el Portal de Mercado Público para celebrar contratos administrativos de suministro y prestación de servicios.

En efecto, en el capítulo VII del Reglamento se consagra este sistema, particularmente en el inciso primero de su artículo 54: *“Obligación de regirse por el Sistema de Información y de otros medios para la contratación electrónica”*. Se señala en dicho sentido que: *“Las entidades deberán desarrollar todos sus procesos de compras utilizando solamente el sistema de Información de la Dirección, incluyendo todos los actos, documentos y resoluciones relacionados directa e indirectamente con los Procesos de Compras”*.

De la misma forma, el inciso tercero del artículo 56 del Reglamento dispone, en cuanto a los principios rectores, que: *“El Sistema de Información estará permanentemente disponible a través del sitio web de la Dirección y será de acceso público y gratuito (...)”*.

De esta forma, no sólo tiene aplicación el mandato de hacer públicos los principales hitos del procedimiento de contratación administrativa, haciendo posible que los usuarios del sistema (en especial, los oferentes) y terceros pueden acceder al conocimiento del proceso licitatorio, sino que el portal Mercado Público constituye una plataforma universal y transparente que homogeneiza dicho procedimiento, permitiendo, asimismo, un cómodo seguimiento.

De este modo, **el estatuto de compras públicas, al disponer la transparencia y acceso a la información, facilita el control por parte de los demás agentes del mercado, tanto de las Bases como de la licitación misma y de la adjudicación.** Ello, en la medida que permite a los usuarios del sistema *“acceder de manera eficiente y oportuna a la realización de actos y al*

---

<sup>15</sup> En: [www.mercadopublico.cl](http://www.mercadopublico.cl)

*conocimiento de información relevante sobre contrataciones de la Administración Pública*<sup>16</sup>.

Con la garantía del acceso público de los potenciales interesados a los respectivos procesos licitatorios y con la posibilidad de realizar por parte de los organismos respectivos un seguimiento de los procesos en cuestión, **la labor de control de estos procesos se torna no sólo factible, sino también de fácil consecución.**

Sobre la base de lo anterior, con ocasión de la licitación de los servicios de recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos domiciliarios, los particulares tienen la oportunidad de indagar, reprochar y denunciar no sólo las prácticas o conductas que consideren contrarias a la normativa de compras públicas, sino que también aquellas que consideren en oposición a lo estatuido en las Instrucciones Generales, recurriendo a la FNE, mediante denuncia, o directamente al TDLC, interponiendo la correspondiente acción por infracción al DL 211.

#### b. Tribunal de Contratación Pública

Según el inciso primero del artículo 24 de la Ley N° 19.886, el Tribunal de la Contratación Pública: *“(..)* será competente para conocer de la acción de impugnación contra actos u omisiones, ilegales o arbitrarios, ocurridos en los procedimientos administrativos de contratación con organismos públicos regidos por esta ley.”

Dicha acción procederá contra *“cualquier acto u omisión ilegal o arbitrario que tenga lugar entre la aprobación de las Bases de la respectiva licitación y su adjudicación, ambos inclusive”* (inciso segundo), pudiendo ser interpuesta *“por*

---

<sup>16</sup> Resolución del Ministerio de Hacienda, aprueba nuevas políticas y condiciones de uso para el sistema de información [www.chilecompra.cl](http://www.chilecompra.cl), de fecha 30 de diciembre de 2005. Disponible en <http://www.chilecompra.cl/transparencia/documentos/Res978B.pdf> [última visita: 28 de agosto de 2012].

*toda persona natural o jurídica, que tenga un interés actualmente comprometido en el respectivo procedimiento administrativo de contratación” (inciso tercero)<sup>17</sup>.*

De este modo, el Tribunal de la Contratación Pública se constituye en una instancia de control en los procesos de licitación de los servicios del Estado<sup>18</sup>.

c. Dirección de Compras y Contratación Pública

La Ley N° 19.886 creó como servicio público descentralizado la Dirección de Compras y Contratación Pública.

Según prescribe el artículo 30 letra g) de la citada ley, son funciones del Servicio, entre otras: *“promover la máxima competencia posible en los actos de contratación de la Administración, desarrollando iniciativas para incorporar la mayor cantidad de oferentes. Además, deberá ejercer una labor de difusión hacia los proveedores actuales y potenciales de la Administración, de las normativas, procedimientos y tecnologías utilizadas por ésta.”* (Énfasis agregado).

---

<sup>17</sup> Sobre la materia, Moraga Klenner sostiene que: *“el Tribunal de Contratación Pública está llamado a ser un especial foro administrativo independiente que resuelva los conflictos que plantean los procesos licitatorios de contratación; que haga respetar los derechos de los licitantes; que tome las medidas necesarias para restablecer el orden jurídico alterado; y que evite que se experimenten perjuicios indebidos en una contratación que objetivamente quedará objetada”*. En Moraga Klenner, Claudio. Contratación Administrativa. Editorial Jurídica, Santiago de Chile, 2011, p. 288.

<sup>18</sup> Concretamente, respecto de la concesión del servicio de recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios, puede citarse, a título ejemplar, la Sentencia de fecha 25 de noviembre de 2010, que acogió la demanda que impugnaba el resultado de la licitación de los servicios contratados por la I. Municipalidad de San Pedro de Atacama, fundado principalmente en el Considerado primero de la sentencia Rol N°16-2010, del Tribunal de Contratación Pública de 25 de noviembre de 2010.: *“la discrepancia entre las Bases y la metodología de evaluación de las ofertas establecida en las Bases y la utilizada en definitiva al evaluar las ofertas, la evaluación de la experiencia equipo y experiencia empresa y el puntaje asignado a la empresa adjudicada, en relación a la experiencia de las otras empresas participantes, sólo en cuanto se declaran ilegales y arbitrarios el acto constitutivo de la evaluación de las ofertas y la resolución que adjudicó la licitación”*. Disponible en versión electrónica en: [http://www.tribunaldecompras.cl/web/index.php?option=com\\_frontpage&Itemid=1](http://www.tribunaldecompras.cl/web/index.php?option=com_frontpage&Itemid=1)

d. Contraloría General de la República

A las instituciones antes mencionadas, y de acuerdo con las reglas generales, cabe tener en consideración el control adicional que en esta materia presta la Contraloría General de la República (“**Contraloría**”).

El procedimiento de otorgamiento de las concesiones para el servicio regulado por las Instrucciones se encuentra bajo el ámbito de control de la Contraloría General de la República, quien ejerce una fiscalización de los actos municipales *a posteriori*. En este entendido, la Contraloría no solo realiza un control de mérito de los actos de los Municipios, sino que, también, de la juridicidad de los mismos, con lo que se resguarda indirectamente que los procesos de licitación de las concesiones utilicen criterios objetivos, transparentes, imparciales y se ajusten a la legislación.

Asimismo, la Contraloría lleva a cabo una labor interpretativa de la legislación, mediante dictámenes de aplicación general, los que son obligatorios para los Órganos de la Administración del Estado y configuran el ámbito de referencia de su actuación.

En ejercicio de la mencionada facultad, con fecha 12 de enero de 2011, la Contraloría emitió el Dictamen N° 2.072, en el que establece que *“actualmente el procedimiento de otorgamiento de las concesiones para la prestación de servicios por las Municipalidades, debe, necesariamente, someterse al sistema regulado por la ley N° 19.886 y sus Reglamentos”*.

### **III.4 Identidad de regulación**

Según se advierte de lo expuesto, la normativa de compras públicas, junto con regular las distintas formas de contratación del Estado - estableciendo los procedimientos administrativos al efecto -, consagra una serie de principios (objetividad, igualdad, publicidad, sujeción a las bases, libre concurrencia, entre

otros) que, además de dar reglamentación detallada en algunos casos<sup>19</sup>, coinciden con directrices establecidas por el TDLC en sus Instrucciones Generales.

Si bien no es posible sustentar un total traslape entre la regulación de las Instrucciones Generales y aquella dispuesta por la normativa de compras públicas, se puede señalar que **actualmente coexisten dos estatutos que tienden a garantizar la concurrencia de condiciones objetivas, uniformes, generales y no discriminatorias** en las licitaciones de los servicios de recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios, como son las Instrucciones Generales, materia de esta presentación, y la normativa de compras públicas antes referida.

\*\*\*

De las consideraciones antes expresadas queda en evidencia que los principios que inspiran la normativa de compras públicas concuerdan con los objetivos que perseguían tanto la FNE, como el TDLC en la dictación de las Instrucciones Generales; y que la institucionalidad de contratación pública agrega importantes controles al proceso de otorgamiento de concesiones municipales para los servicios de recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios.

Atendido el cambio de escenario normativo que ha tenido lugar en estas materias, parece aconsejable efectuar ciertas adaptaciones a las reglas contenidas en las Instrucciones Generales, con el objeto de evitar sobre-regulación, por una parte, y asegurar, por la otra, una prevención más eficiente de los atentados en contra de la libre competencia, en la forma que se propone en el apartado siguiente.

---

<sup>19</sup> Como es el caso del principio de publicidad.

## V. SOLICITUD

Conforme a los antecedentes expuestos, la Fiscalía Nacional Económica viene en solicitar a ese H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia que modifique las Instrucciones Generales N° 1, en los siguientes aspectos:

### **1. Eliminación de la decisión contenida en el resolutivo N° 9: Remisión de Bases a la FNE**

Se solicita a ese H. Tribunal, en primer término, la eliminación de la decisión contenida en el resolutivo N° 9 de las Instrucciones Generales, por medio del cual se establece la obligación de los Municipios de remitir las respectivas Bases a la FNE, a lo menos, con 15 días corridos de anticipación a la fecha en que se publique el respectivo llamado.

La mencionada solicitud se justifica en que resulta innecesario que la FNE efectúe un control *ex ante* de tales bases, teniendo en cuenta lo siguiente:

#### **a. Posibilidad de seguimiento o acción directa por interesado**

Según lo señalado, en la actualidad, y con posterioridad a la aplicación de la normativa de compras públicas a las Municipalidades, los interesados (potenciales afectados en los actos licitatorios) cuentan con importantes medios para conocer el proceso de otorgamiento de concesiones municipales para los servicios de recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios, y cuestionar e instar por su cumplimiento.

En efecto, el estatuto de compras públicas al disponer la transparencia y acceso a la información - creando un portal para dichos fines -, facilita el control por parte de los agentes del mercado, tanto de las Bases, como de la licitación misma y de la adjudicación.

Del mismo modo, la posibilidad de recurrir a organismos de control, como el Tribunal de la Contratación Pública, hace factible que los particulares sean los primeros llamados a realizar sus reclamaciones o impugnaciones, como también a alertar los principales inconvenientes o irregularidades en los procesos en cuestión.

En materia de libre competencia, se debe tener presente que actualmente los particulares cuentan con elementos de interpretación y criterios en lo concerniente a la aplicación de las Instrucciones, no sólo por la sistemática publicación de los informes emitidos por la FNE, sino también porque ésta ha revisado, a lo menos una vez, las Bases de Licitación de los Municipios pertenecientes a 127 comunas del país, lo que ha generado un proceso de difusión y formación.

En efecto, la tarea que ha desempeñado la Fiscalía Nacional Económica en este período ha traído como consecuencia que los distintos actores de mercado se imbuyan de tales principios y criterios, y en tal virtud, tengan las herramientas necesarias para hacer valer sus derechos y ejercer acciones ante las instancias correspondientes.

De este modo, los potenciales interesados en estos procesos cuentan, para un adecuado ejercicio de sus derechos, con los siguientes elementos:

- i. Derecho a información, junto con disponibilidad inmediata de plataforma de acceso Mercado Público;
- ii. Controles relevantes ejercidos a través de la institucionalidad contemplada al efecto: Consejo Municipal, Tribunal de la Contratación Pública y Contraloría General de la República (sin perjuicio de las directrices que al efecto dispone la Dirección de Contratación Pública de un modo activo); y,
- iii. En materia de aplicación de las Instrucciones Generales o, más ampliamente, en lo que respecta a vulneraciones al DL 211: publicación de los criterios específicos que deben guiar a las

Municipalidades en esta materia, a través de la página *web* de la Fiscalía, y la posibilidad de denuncia ante la FNE por todos los canales dispuestos por este servicio, como la legitimación de acción directa ante el H. Tribunal, en ciertos casos.

#### **b. Fiscalización selectiva *ex - ante* de la FNE**

La solicitud anterior no implica que la FNE se abstenga de manera absoluta de revisar *ex ante* las Bases de Licitación para el otorgamiento de concesiones municipales para los servicios de recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios, sino que persigue que ejercite esa fiscalización de manera selectiva.

Para tales efectos, la FNE desarrollará planes de fiscalización focalizados, de modo tal de revisar las disposiciones de las Bases correspondientes de acuerdo con una jerarquización o priorización, examinando, por ejemplo, las comunas que reportan una mayor relación costo-efectividad, optimizando así los recursos.

#### **c. Ya no hay justificación para exigir la remisión de Bases de Licitación a la FNE**

Adicionalmente, bajo el nuevo sistema no se justifica la mantención del sistema de remisión de las Bases a la FNE, si se tiene en cuenta que la nueva institucionalidad de compras públicas permite un control y fiscalización adecuados de los procesos licitatorios.

En este sentido, se debe tener presente que en materia de defensa de la libre competencia la regulación se justifica solo si se tiene certeza que la misma es el medio más idóneo para el correcto funcionamiento del mercado, es decir, que los objetivos económicos y sociales esperados solo se pueden conseguir por su intermedio.

Pues bien, el actual sistema, basado en la obligación de las Municipalidades de remitir las Bases de Licitación de residuos sólidos domiciliarios a la Fiscalía Nacional Económica para su revisión, no se justifica, ya que no satisface los estándares antes indicados, habida cuenta de la entrada en vigencia de una legislación sectorial específica con posterioridad a la dictación de las Instrucciones Generales materia de esta presentación, lo que podría implicar un riesgo de sobre-regulación del mercado.

**2. Eliminación de las decisiones contenidas en las Instrucciones Generales que se encuentran replicadas en la normativa de compras públicas: definición de servicios licitados, disposición de Bases de Licitación, fijación de un estándar mínimo de calidad exigible a todas las propuestas, y precisión respecto a pautas de evaluación y disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación**

Según se ha señalado, la normativa de compras públicas, consagra una serie de principios (objetividad, igualdad, publicidad, sujeción a las Bases, libre concurrencia, entre otros) que, en términos generales coincide con las directrices establecidas por el H. Tribunal en sus Instrucciones Generales.

Si bien no es posible sustentar una total superposición entre la regulación de las Instrucciones Generales y aquella dispuesta por la normativa de compras públicas - donde cabe destacar especialmente: el establecimiento de un plazo de 60 días entre la publicación del llamado a licitación y la fecha prevista para la recepción de las ofertas; y, el establecimiento del precio ofrecido como criterio principal de adjudicación -, es dable destacar que la regulación dispuesta en las Instrucciones Generales se replica en algunos aspectos o materias en la normativa de compras públicas. Cabe mencionar, en este sentido:

- Respecto a la definición de los distintos servicios licitados: El artículo 22 del Reglamento (Contenido mínimo de las Bases), dispone que: *“Las Bases deberán contener, en lenguaje preciso y directo, a lo menos las*

*siguientes materias: las especificaciones de los bienes y/o servicios que se quieren contratar (...);*

- En lo que concierne a la disposición para los interesados de las respectivas Bases de Licitación a la fecha de las publicaciones, el artículo 28 del Reglamento (Publicidad y gratuidad de los documentos de la licitación), señala en este sentido que: *“Las Bases, sus modificaciones y aclaraciones, la Adjudicación y el Contrato de Suministro o de Servicio deberán estar siempre disponibles al público en el Sistema de Información en forma gratuita (...);*
  
- En lo que respecta a la fijación de un estándar mínimo de calidad exigible a todas las propuestas: El artículo 6 inciso 1 de la Ley N° 19.886 dispone que: *“En el caso de la prestación de servicios habituales, que deban proveerse a través de licitaciones o contrataciones periódicas, se otorgará mayor puntaje o calificación a aquellos postulantes que exhibieren mejores condiciones de empleo y remuneraciones. Estas condiciones no podrán establecer diferencias arbitrarias entre los proponentes, ni sólo atender al precio de la oferta”*. A su vez, el artículo 20 del Reglamento indica que: *“La Entidad Licitante no atenderá sólo al posible precio del bien y/o servicio, sino a todas las condiciones que impacten en los beneficios o costos que se espera recibir del bien y/o servicio”*;
  
- En lo que concierne a la precisión respecto a pautas de evaluación y disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación: La Ley N° 19.886 establece varias normas que se incardinan al logro de los objetivos buscados por las Instrucciones Generales. Cabe citar a este respecto, su artículo 10 (inciso segundo y tercero)<sup>20</sup> y 17<sup>21</sup>. También el

---

<sup>20</sup> *“El adjudicatario será aquel que, en su conjunto, haga la propuesta más ventajosa, teniendo en cuenta las condiciones que se hayan establecido en las Bases respectivas y los criterios de evaluación que señale el Reglamento.*

*Los procedimientos de licitación se realizarán con estricta sujeción, de los participantes y de la entidad licitante, a las Bases administrativas y técnicas que la regulen. Las Bases serán siempre aprobadas previamente por la autoridad competente.”*

Reglamento regula esta temática, estableciendo entre los contenidos mínimos de las Bases, en su artículo 22 N° 3: *“Las etapas y plazos de la licitación, los plazos y modalidades de aclaración de las Bases, la entrega y la apertura de las ofertas, la evaluación de las ofertas, la adjudicación y la firma del Contrato de Suministro y Servicio respectivo y el plazo de duración de dicho contrato”* (énfasis agregado). Asimismo se establece una detallada reglamentación respecto al método de *“evaluación de las ofertas”* (artículo 37), *“criterios de evaluación”* (artículo 38), *“contactos durante la evaluación”* (artículo 39) y *“errores u omisiones detectados durante la evaluación”* (artículo 40).

Conforme lo anterior, parte importante del estatuto contenido en las Instrucciones Generales no se justifica, habida cuenta de la entrada en vigencia de una legislación sectorial específica con posterioridad a la dictación de tales Instrucciones, y que incluso replica parte importante de lo regulado en una época en que tal legislación no resultaba aplicable a los Municipios.

Además de lo señalado, y según ya fue referido, el Tribunal de la Contratación Pública posee competencia para conocer cualquier acto u omisión ilegal o arbitrario que tenga lugar entre la aprobación de las Bases de la respectiva licitación y su adjudicación, por lo que, no sólo existe la posibilidad para concurrir al mentado tribunal, impugnando el acto de adjudicación de un proceso licitatorio (en especial, por no sujetarse a éste a lo establecido en las respectivas Bases de Licitación), sino asimismo, podrían cuestionarse por los legitimados dispuestos en la ley, las disposiciones y cláusulas positivadas en las respectivas Bases.

De este modo, el Tribunal de la Contratación Pública se constituye en una instancia de control relevante en los procesos de licitación de las Municipalidades, en especial, en respecto a criterios que la normativa de compras públicas recoge especialmente como son, en este caso: definición de los distintos servicios

---

<sup>21</sup> *“El Reglamento establecerá el régimen y criterios de clasificación de los contratistas, los requisitos de inscripción en cada categoría y las causales de inhabilidad, incompatibilidad, suspensión y eliminación del registro por incumplimiento de obligaciones u otras causales. El Reglamento deberá cautelar el libre acceso de los contratistas al registro y su evaluación objetiva y fundada.”*

licitados, disposición para los interesados de las respectivas Bases de Licitación a la fecha de las publicaciones, fijación de un estándar mínimo de calidad exigible a todas las propuestas y precisión respecto a pautas de evaluación y disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación.

### **3. Modificación de la decisión contenida en el resolutivo N° 3: Forma de Publicación de Bases de Licitación**

Asimismo, se solicita al H. Tribunal reemplazar la forma de publicación del llamado a licitación establecido en las Instrucciones, por aquel “*Sistema de Información u otros medios o sistemas*” que establezca la Dirección de Compras Públicas, de conformidad al artículo 26 del Reglamento.

En efecto, las Instrucciones disponen, en el Resolvo N° 3, que: “*Las Municipalidades deberán publicar el llamado a licitación que realicen (...) en al menos dos diarios de circulación nacional o, alternativamente, en uno de circulación nacional y en otro de circulación en la región que corresponda” (énfasis agregado).*

Al respecto, el Reglamento establece en su artículo 26, que: “*El medio oficial de publicación de los llamados a licitación será el o los Sistemas de Información u otros medios o sistemas que establezca la Dirección. Además, con el objeto de aumentar la difusión al llamado, la entidad licitante podrá publicarlo por medio de uno o más avisos en diarios o medios de circulación internacional, nacional o regional, según sea el caso*” (énfasis agregado).

Se debe hacer presente que los agentes económicos que participan en los procesos licitatorios municipales se han incorporado al funcionamiento del Portal Mercado Público, por lo que ha habido un proceso de aprendizaje en el uso de las plataformas computacionales por las cuales se rigen las compras de la Administración del Estado, que hoy es conocido por todos. De esta manera, la publicación de las Bases de Licitación en medios escritos ha dejado de ser necesaria para la protección del libre e igualitario acceso de los oferentes, pues los portales electrónicos resguardan de manera efectiva tal garantía.

Conforme a lo señalado precedentemente, la publicidad del proceso de licitación en los términos mencionados debe ser solo facultativa, ya que el Portal Mercado Público permite dar noticia de manera transparente y oportuna de los llamados a licitación, sin necesidad de la intervención de los interesados en tales procesos.

#### **4. Plazo entre la adjudicación de la concesión e inicio de servicios**

Sin perjuicio de las modificaciones antes solicitadas, referidas a la eliminación del envío obligatorio de Bases a la Fiscalía para su revisión y a la forma de publicación del proceso licitatorio, esta Fiscalía estima conveniente solicitar también la modificación de las Instrucciones Generales en el sentido de establecer como exigencia que las Bases de las licitaciones de los servicios de recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios contemplen un plazo de a lo menos 90 días entre la adjudicación de la concesión y el comienzo de las operaciones.

Esta solicitud se sustenta en la experiencia recabada por esta Fiscalía en la revisión y fiscalización de procesos licitatorios, toda vez que el mayor obstáculo que enfrenta un potencial oferente para participar competitivamente en las licitaciones es el plazo fijado entre la adjudicación y el inicio de los servicios, ya que en ese período se debe implementar la oferta comprometida y cumplir lo propuesto en las Bases. Se debe, considerar, a estos efectos, que no existe un mercado secundario de camiones recolectores, tampoco una industria local para los mismos y/o contenedores de importación, ni un mercado nacional de arriendo de camiones.

El término sugerido considera el hecho que la importación tiene tiempos mínimos para colocar la orden y traer los productos, tiempos que, por lo general, son de, a lo menos, 60 días para los contenedores y 90 días para maquinarias y/o cajas recolectoras.

Por consiguiente, si no se fija un plazo razonable, como el que se propone, por mucho que se cuente con un buen diseño de Bases, la empresa incumbente siempre estará en mejor posición para adjudicarse la licitación, y, por tanto, no se logrará el objetivo de estimular la competencia y reducir las barreras de entrada existentes en el mercado relevante.

**POR TANTO**, en mérito de lo expuesto, las disposiciones legales citadas, y lo dispuesto en el artículo 18 número 3) y 31 del Decreto Ley N° 211,

**SOLICITO AL H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA:** tener por interpuesto el presente asunto de carácter no contencioso, someterlo al procedimiento establecido en el artículo 31 del Decreto Ley N° 211 y, en definitiva, acoger la consulta formulada, disponiendo la modificación de las Instrucciones Generales N°1, de 8 de junio de 2006, de ese H. Tribunal en los siguientes términos:

1. Eliminar la decisión contenida en el resolutivo N° 9 referida a la obligación de los Municipios de remitir las Bases de Licitación a la FNE, para su revisión;
2. Eliminar las decisiones contenidas en los resolutivos 3°, 4°, 5° y 7°, en lo referente a: definición de servicios licitados, disposición de Bases de Licitación, fijación de un estándar mínimo de calidad exigible a todas las propuestas y precisión respecto a pautas de evaluación y disposiciones que sean fuente de arbitrariedad en la adjudicación;
3. Modificar la decisión contenida el resolutivo N° 3, reemplazando la forma de publicación de las Bases de Licitación por la que establece el artículo 26 del Reglamento de la Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, y

4. Establecer como condición de las bases de licitación que exista un plazo de a lo menos 90 días entre la adjudicación de la concesión y el inicio de los servicios.

**PRIMER OTROSÍ:** En cumplimiento de lo dispuesto en el Auto Acordado N° 11 de ese H. Tribunal, solicito a S.S. tener presente que esta Fiscalía remitirá al Sr. Secretario, con esta fecha, versión electrónica de esta presentación.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Solicito a ese H. Tribunal tener presente que mi personería para representar a la Fiscalía Nacional Económica consta del Decreto Supremo N° 211, de 4 agosto de 2010, de mi nombramiento en el cargo de Fiscal, copia autorizada del cual se encuentra bajo la custodia en la Secretaria de ese H. Tribunal.

Asimismo, solicito a ese H. Tribunal tener presente que, en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, con el domicilio ya indicado, asumo la defensa de la Fiscalía Nacional Económica en estos autos, y confiero poder a los abogados de la Fiscalía doña María Soledad Krause y don Hernán Rodríguez Flores, habilitados para el ejercicio de la profesión, de mi mismo domicilio, con quienes podré actuar conjunta, separada e indistintamente, y que firman este escrito en señal de aceptación.