

**ORD. N°** 0967  
**ANT.:** Consulta de esa I. Municipalidad sobre "los expedientes de Licitación para la concesión del "Servicio de Recolección de Residuos Sólidos Domiciliarios en la Comuna de Peñalolén"; Rol N°1908 -11 FNE.  
**MAT.:** Su Ord. N° 1500/164, de 6 de junio de 2011.  
Informa.

**Santiago, 18 de julio de 2011**

**DE : SUBFISCAL NACIONAL**  
**A : SR. DOMINGO ORTEGA PALMA**  
**ADMINISTRADOR MUNICIPAL**  
**ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PEÑALOLÉN**  
**AVENIDA GRECIA N° 8735**  
**PEÑALOLÉN**  
**REGIÓN METROPOLITANA DE SANTIAGO**

Con fecha 7 de junio de 2011, se han recibido en esta Fiscalía los expedientes de Licitación para la concesión del "Servicio de Recolección de Residuos Sólidos Domiciliarios en la Comuna de Peñalolén" (todos dichos expediente en adelante e indistintamente las "Bases"), 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 (las "Instrucciones").

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

#### **I. EXPERIENCIA**

1. En el punto 5.3. de las Bases Administrativas se señala que la experiencia del proponente tendrá una ponderación equivalente al 20% del puntaje total., junto con indicar que la experiencia de los oferentes no puede ser menor a 5 años. Dicha experiencia se evaluará en función del número de contratos equivalentes en que el proponente haya participado en los últimos 10 años.

2. Al respecto, cabe destacar que el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en su Sentencia N° 77, ha señalado que "la exigencia de experiencia debe referirse en general a 'experiencia relevante' y no necesariamente en el rubro de recolección, transporte y disposición de residuos".

3. En este sentido, hago presente a usted que la aplicación práctica de esta exigencia

debe realizarse de manera tal que dicho requisito no se constituya en una barrera a la entrada al mercado para nuevas empresas. En consecuencia, esta Fiscalía sugiere tener por suficiente la experiencia acreditada por los socios o profesionales de las empresas participantes en la licitación.

## II. DISCRECIONALIDAD

4. En el punto 5.5. de las Bases Administrativas se señala que el Comité Técnico se reserva el derecho de aceptar, desestimar o declarar desierta la licitación.

5. En concepto de esta Fiscalía, lo anterior contradice lo dispuesto por el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en el Resuelto 7° de las Instrucciones que señala que la Municipalidad puede declarar desierto el proceso de licitación, en la medida que ninguna de las propuestas se ajuste a sus necesidades.

6. Por su parte, 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".

7. En consecuencia, conforme lo señalado en las Instrucciones y la citada Resolución, resulta necesario asegurar la debida transparencia de la actuación municipal, eliminando la discrecionalidad en su proceder.

Por último, hago presente a ese Municipio que, de acuerdo al considerando sexagésimo séptimo de la sentencia N° 77, el H. Tribunal de Defensa 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 Sr. Fiscal Nacional Económico,

  
  
**JAIME BARAHONA URZÚA**  
**SUBFISCAL NACIONAL**

Coordinador FNE  
Paulo Oyanedel  
Fono: 7535602 - 604