

**ORD. N°**

0348

**ANT.:**

Bases de la propuesta pública "Concesión Servicios de Recolección de Residuos Domiciliarios y Barrido de Calles en la Comuna de Alto Hospicio". Rol 2034-12 FNE.

Su Ord. N° 131/2012 de 15 de febrero de 2012.

**MAT.:**

Informa.

**Santiago, 20 de marzo de 2012**

**DE : SUBFISCAL NACIONAL (S)**

**A : SR. RAMÓN GALLEGUILLOS CASTILLO  
ALCALDE  
I. MUNICIPALIDAD DE ALTO HOSPICIO  
LOS ÁLAMOS N° 3101  
ALTO HOSPICIO  
REGIÓN DE TARAPACÁ**

Con fecha 20 de febrero de 2012, se ha recibido en esta Fiscalía una nueva versión de las Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos para la licitación pública "Concesión Servicios de Recolección de Residuos Domiciliarios y Barrido de Calles en la Comuna de Alto Hospicio", con el objeto de establecer 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, (en adelante las "Instrucciones Generales").

#### **I. DISCRECIONALIDAD**

1. Persiste la disposición del numeral 8.3 de las Bases Administrativas, sobre apertura de la propuesta, que señala: "La MAHO se reserva el derecho de rechazar todas o cada una de las ofertas, conjunta o individualmente, sin que ello otorgue derecho a los proponentes a indemnización alguna por los gastos incurridos en la presentación de la propuesta".

2. Luego el numeral 8.4. de las mismas bases agrega: "En tal sentido, la oferta se declarará inadmisibles, si de acuerdo al estudio de los antecedentes presentados se estimara que las propuestas no reúnen los requisitos exigidos en las bases, o desierta, cuando no se presenten ofertas o cuando éstas no resulten conveniente a los intereses de la Municipalidad".

3. También, sigue presente en las mismas bases, lo dispuesto en el numeral 11.5 que señala: "Sin perjuicio de lo anterior, la Municipalidad de Alto Hospicio podrá declarar desierta fundamentadamente la presente propuesta, por no convenir a los intereses

Municipales”.

4. Las disposiciones antes citadas no precisan criterios objetivos respecto del rechazo de ofertas, lo que en la práctica podría permitir a vuestra I. Municipalidad descartar ofertas o declarar desierta la licitación por cualquier razón, sin la obligación de tener que justificar su actuar.

5. Sobre el particular, el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, señaló en su Resolución N° 13/2006: “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”.

## II. INMUTABILIDAD DE LAS BASES

6. Se mantiene la facultad expresada en el numeral 5.4. de las Bases Administrativas, sobre financiamiento y presupuesto, que dispone: “La municipalidad se reserva el derecho de descontar o aumentar partidas, o servicios y a disminuir o aumentar unidades en los ítems respectivos de las respectivas ofertas, según lo estime conveniente a sus intereses”.

7. Sobre el particular, se hace nuevamente presente a vuestra I. Municipalidad que, la posibilidad de efectuar modificaciones a las Bases, se contrapone con la inmutabilidad de las mismas cuyo contenido esencial es que 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, resguardados por el Resolvo N° 1 de las Instrucciones de Carácter General. En consecuencia, resulta necesario que los ajustes al contrato respondan a la aplicación de parámetros objetivos y verificables previamente establecidos en las Bases, tales como incremento en el número de viviendas o en el número, extensión de calles sujetas a barrido y circunstancias calificadas como de emergencia o catástrofe por la autoridad competente.

## III. PAUTA DE EVALUACIÓN

8. El numeral 10.5. de las Bases Administrativas, señala en su tabla de criterios de evaluación y ponderaciones, que el ítem “Oferta Técnica” se apreciará conforme al subcriterio “Evaluación de los Planes de Trabajo y Metodología propuestos”; el cual estará compuesto por “Cantidad de trabajadores, planes de capacitación laboral, tiempos de trabajo, etc”.

9. La disposición antes señalada carece de precisión respecto a la pauta de factores que compondrán el subcriterio “Evaluación de los Planes de Trabajo y Metodología propuestos”.

10. Sobre el particular, cabe tener presente lo establecido en las "Instrucciones Generales", en su Resuelvo 5°, el que señala: "Las bases de todo proceso de licitación deberán (...) establecer las pautas que se utilizarán para la calificación de los oferentes y sus propuestas".

#### IV. RENUNCIA ANTICIPADA DE ACCIONES

11. El numeral 8.4. de las Bases Administrativas, señala: "La MAHO se reserva el derecho de rechazar todas o cada una de las ofertas, conjunta o individualmente, sin que ello otorgue derecho a los proponentes a indemnización alguna por los gastos incurridos en la presentación de la propuesta".

12. En relación a la imposibilidad de los oferentes para reclamar, apelar y exigir indemnizaciones, cabe señalar que, la incorporación de cláusulas que establezcan la renuncia anticipada de acciones legales, jurisdiccionales y/o administrativas, en especial las que son irrenunciables, además de desincentivar la participación de oferentes en estos procesos, podría vulnerar normas de orden público, tal como lo señalan las Instrucciones Generales en su Considerando 4°. Adicionalmente, se contraviene el Resuelvo 8° de las Instrucciones Generales, que expresamente dispone: "No podrán incluirse en las bases de licitación cláusulas o disposiciones sobre renuncia anticipada de acciones ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (...)".

#### V. OBSERVACIÓN

13. El numeral 6.1. de las Bases Administrativas, sobre la presentación de ofertas, señala: "Las ofertas (Técnica y Económica) deberán ser presentadas a través del Portal hasta antes de las 10:00 hrs. del día Lunes 9 de Abril de 2012".

14. El artículo antes citado no guarda coherencia con lo dispuesto en el cronograma del proceso expuesto en el artículo 21.1. de las mismas bases, que señala como fecha de cierre de ofertas el día 07 de mayo de 2012.

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,



**CRISTIÁN REYES CID**

**SUBFISCAL NACIONAL (S)**

Abogada FNE  
Ximena Castillo  
Fono: 7535602 - 604