

**ANT.:** Denuncia reservada por infracción a las Instrucciones Generales N° 1/2006, del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Rol N° 1942-11 FNE.

**MAT.:** Minuta de archivo.

**Santiago, 05 JUN 2012**

**A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO**

**DE : JEFE DIVISIÓN DE INVESTIGACIONES**

Por medio de la presente minuta, esta División informa al Sr. Fiscal acerca de la admisibilidad de la presentación del Antecedente, recomendando su archivo, sin instruir investigación, en virtud de las razones que se exponen a continuación:

**I. ANTECEDENTES**

1. Con fecha 27 de julio de 2011, se ha efectuado una presentación reservada ante esta Fiscalía, solicitando que se revise el criterio que actualmente aplican las Municipalidades al elaborar las Bases Administrativas de los diversos procesos de licitación que se convocan en relación al mercado de la recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos domiciliarios, así como los plazos otorgados a los posibles oferentes dentro de los mismos.
2. En particular, el denunciante señala que, en general, en los llamados a licitación para proveer el servicio de recolección de residuos sólidos domiciliarios efectuados a través del Portal de Mercado Público, diversas Municipalidades estarían obviando y vulnerando las Instrucciones de Carácter General N° 1/2006, del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ("**Instrucciones Generales**"), y lo dispuesto por el Decreto N° 250 del Ministerio de Hacienda, que establece el Reglamento de la Ley N° 19.886 de

Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios (“**Reglamento**”).

3. Específicamente, el denunciante señala que las Municipalidades, en los procesos de licitación que suben al Portal de Chilecompra, no estarían dando cumplimiento a los plazos mínimos establecidos en las Instrucciones Generales en su numeral 3<sup>1</sup>, así como tampoco darían ejecución a la obligación de efectuar las publicaciones en los diarios exigidas por la normativa vigente. Agrega que solo se conformarían con el cumplimiento de los plazos contemplados por el Reglamento, en su artículo 25.
4. Esta circunstancia, señala el reclamante, coloca a los actores participantes de las licitaciones del mercado de la recolección de residuos sólidos domiciliarios en una posición desventajosa, ya que el plazo para presentar los antecedentes requeridos por las Municipalidades es extremadamente breve, lo que tiende a favorecer a aquellos actores que actualmente se encuentran cumpliendo un contrato de similares características con el ente licitador.
5. Específicamente indica que las Municipalidades de Hualpén, Olmué y Río Negro<sup>2</sup>, no han dado cumplimiento a lo establecido por las Instrucciones Generales en relación al plazo que debe mediar entre la publicación del llamado y la apertura de las ofertas, obviando además por completo la publicación en diarios regionales o locales. Acompaña a su denuncia las fichas de licitación electrónica del portal de [www.mercadopublico.cl](http://www.mercadopublico.cl) correspondientes a Hualpén 4160-26-LP11, Olmué 3333-82-LP11 y María Pinto 4099-8-LE11.

---

<sup>1</sup> “Las municipalidades deberán publicar el llamado a licitación que realicen, con una anticipación mínima de 60 días corridos previos a la fecha prevista para la recepción de las ofertas, en al menos (...)”.

<sup>2</sup> Es preciso considerar que si bien en el texto de su presentación, el denunciante alude a la l. Municipalidad de Río Negro, en definitiva acompañó antecedentes puntuales respecto de procesos de licitación correspondientes, además de los de las Municipalidades de Olmué y Hualpén, los de María Pinto, siendo finalmente ésta, la tercera analizada. No se consideró algún proceso de la Municipalidad de Río Negro, habida consideración de que el denunciante no describió hechos específicos al respecto, no siendo posible realizar un análisis de competencia sobre abstracciones.

6. La Fiscalía resolvió recabar antecedentes, para lo cual envió oficios a las Municipalidades de María Pinto, Hualpén y Olmué, requiriendo toda la documentación relacionada con las licitaciones cuestionadas.
7. Por Oficios Ords. N° S/N, N° 0441, y N° 634, de 28 de septiembre los dos primeros y 4 de octubre de 2011, los Srs. Alcaldes de María Pinto, Olmué y Hualpén evacuaron respuesta acompañando una serie de documentos y anexos relacionados con la respectivas licitaciones.

## **II. ANÁLISIS DE LOS HECHOS DENUNCIADOS**

8. En su presentación de fecha 18 de julio de 2011, el denunciante realiza declaraciones generales, donde se pretende mostrar un comportamiento contrario a las Instrucciones Generales N°1 por parte de diversas Municipalidades. Sobre el particular, es necesario tener en consideración que las denuncias abstractas no son concluyentes, ya que debe existir una relación circunstanciada de los hechos, por tal razón el análisis que realizó esta Fiscalía solo se redujo a las tres Municipalidades respecto de las cuales existían antecedentes precisos y hechos verificables, esto es, Olmué, María Pinto y Hualpén.

### **II.1 Municipalidad de Olmué**

9. La I. Municipalidad de Olmué evacuó respuesta a la solicitud de antecedentes de la Fiscalía, señalando que las Bases de Licitación fueron informadas por este organismo mediante el Ord. N° 0472, de fecha 28 de marzo de 2011, formulándose observaciones a las mismas, las que según el Municipio fueron subsanadas y publicadas en el portal de Chilecompra con el ID N° 3333-82-LP11, con fecha 24 de mayo de 2011. Dicho Proceso fue declarado desierto mediante Decreto Exento N° 1392/2011, de fecha 28 de julio de 2011.
10. Respecto de la fecha de publicación de la propuesta, cuestionada por el denunciante, se efectuó el día 24 de mayo de 2011 fijándose como fecha de recepción de las ofertas el día 24 de junio de 2011. En este punto cabe

señalar que la Municipalidad se ajustó a los plazos establecidos en el Reglamento, por cuanto el monto de la licitación ascendía a \$ 576.000.000, esto es, 11.520 UTM, y el artículo 25 del Reglamento exige para montos superiores a 1.000 UTM, que la publicación se efectúe a lo menos de 20 días corridos antes de la recepción de las ofertas en el referido Portal.

11. Es importante señalar, que la Municipalidad remitió nuevamente a esta Fiscalía, con fecha 26 de diciembre de 2011, las Bases de licitación para el servicio de recolección y transporte a disposición final de residuos sólidos domiciliarios de la Comuna, de conformidad a lo establecido por las Instrucciones Generales. Las Bases remitidas fueron observadas por este Servicio, mediante el oficio Ord. N° 45, de 12 de enero de 2012.

## **II.2 Municipalidad de María Pinto**

12. La Municipalidad de María Pinto, por su parte, informó que con fecha 12 de abril de 2011, efectuó el llamado a licitación, publicando las Bases en el portal de Chilecompra con el ID N° 4099-7-LE11, proceso que fue declarado desierto.
13. Con posterioridad, el 21 de junio de 2011, publicó nuevamente la licitación bajo el ID. N° 4099-8-LE11, proceso en el cual no se presentó ningún oferente, declarándose desierta también. Finalmente señaló que se está preparando una nueva licitación y que con anterioridad no se remitieron las Bases en consulta a la Fiscalía por desconocimiento de la normativa vigente sobre la materia.
14. Respecto de la fecha de publicación de las bases de la licitación contenida en el ID 4099-8-LE11 y cuestionada por el denunciante, ésta se efectuó el día 21 de junio de 2011, estableciéndose como fecha de cierre de las ofertas el día 29 de junio del mismo año. En este caso se trata de una licitación de entre 100 y 1.000 UTM, para cuyo rango el artículo 25 del Reglamento citado exige que

la publicación se efectuó a lo menos con 10 días corridos de antelación a la recepción de las ofertas<sup>3</sup>.

15. El Municipio remitió a esta Fiscalía con fecha 26 de marzo de 2012, las Bases de licitación para el servicio de residuos de recolección tradicional de la Comuna, en cumplimiento a lo preceptuado en las Instrucciones Generales, las que fueron observadas por parte de este Servicio, mediante el oficio Ord. N° 597, de 7 de mayo este año.

### II.3 Municipalidad de Hualpén

16. Finalmente, la I. Municipalidad de Hualpén, informó respecto de la licitación de la denuncia registrada bajo el ID N° 4160-296-LP11, señalando que fue declarada desierta de conformidad a lo dispuesto en los artículos 3 y 9 de la Ley N° 19.886.<sup>4</sup> . Agregó, que por tratarse del primer proceso de licitación, y debido a la falta de rigurosidad de las Direcciones de Asesoría Jurídica y de Control Interno, no se procedió a remitir las Bases en consulta a la Fiscalía Nacional Económica conforme lo establecen las Instrucciones de Carácter General N° 1/2006 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.
17. Respecto de la fecha de publicación de la propuesta y que es cuestionada por el denunciante, se efectuó el día 16 de mayo de 2011 fijándose como fecha de recepción de las ofertas el día 7 de junio de 2011. En este punto cabe señalar, que la Municipalidad se ajustó a los plazos establecidos para tal efecto en la Ley N° 19.886 y su reglamento por cuanto el tipo de adquisición se clasificaba como licitación pública mayor a 1.000 UTM, y el artículo 25 del Reglamento exige para estos montos, que la publicación se efectuó a lo menos con una antelación de 20 días corridos antes de la recepción de las ofertas en el referido Portal.

<sup>3</sup> Dicho plazo puede rebajarse conforme lo establece el inciso 5, del referido artículo, a 5 días, por lo cual la Municipalidad también se ajustó a la normativa contemplada en la Ley N° 19.886 y su Reglamento.

<sup>4</sup> Según consta en el Decreto Alcaldicio N° 1426, de 29 de junio de 2011 y la Resolución del Acta de Deserción de 30 de junio de 2011, emitida por el Portal de Chilecompra.

18. Se hace presente que la Municipalidad remitió a esta Fiscalía, con fecha 27 de abril de 2012, las Bases de licitación para el servicio de aseo y ornato de la Comuna, conforme lo establecen las Instrucciones Generales, las que fueron objeto de observaciones por parte de este Servicio, mediante el oficio Ord. N° 690, de 1 de junio del presente año.

### **III. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA**

19. Conforme a las Instrucciones Generales, las Municipalidades deben remitir las bases de licitación pública a la Fiscalía Nacional Económica. Así lo señala el Resuelvo N° 9 de las mismas, el que dispone: *"Las bases de licitaciones públicas a que se refieren estas instrucciones, deberán ser remitidas a la Fiscalía Nacional Económica, a lo menos con 15 días corridos de anticipación a la fecha en que se publique el respectivo llamado"*.
20. Es necesario tener presente que dichas Instrucciones Generales fueron dictadas por el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia el 8 de junio de 2006, entrando en vigencia el día 22 de junio del mismo año con su publicación en el Diario Oficial. El espíritu de su génesis se fundamentó en la inexistencia de un procedimiento que asegurase la igualdad, objetividad y transparencia en los procesos de licitación pública referidos al mercado de la recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos domiciliarios.
21. Posteriormente, el artículo único de la Ley N° 20.355, publicada en el Diario Oficial de 25 de junio de 2009, incorporó el inciso segundo, del artículo 66, de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, mediante el cual dispuso que el otorgamiento de concesiones para la prestaciones de servicios por las Municipalidades, se ajustará a la Ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios y su Reglamento.
22. Sin perjuicio de que en los procesos de licitación analizados no se dio pleno cumplimiento a plazo de publicación de 60 días previos a la fecha prevista para la apertura de las ofertas, establecido por las Instrucciones Generales, en

la especie, las Municipalidades han declarado desierto los respectivos procesos, por lo cual de haber existido una supuesta ventaja para algunos de los postulantes, en la práctica esta no se materializó, ya que no se alcanzaron a adjudicar las licitaciones objeto de la denuncia.

23. Además, los cuatro Municipios señalados en la denuncia han remitido a esta Fiscalía, en las fechas ya indicadas -Río Negro con fecha 2 de abril- las Bases de licitación con el objeto preciso de que sean sometidas a su estudio para verificar el cumplimiento de los criterios establecidos en las Instrucciones Generales, dentro de los cuales se encuentran, los medios de publicación y el plazo que debe mediar entre su publicación y la apertura de las ofertas.
24. Por lo anterior, y habida consideración además que esta Fiscalía no ha detectado en la especie la presencia de hechos, actos o contravenciones que impidan, restrinjan o entorpezcan la libre competencia, o que tiendan a producir dichos efectos, queda de manifiesto que los hechos materia de la denuncia no ameritan la apertura de una investigación.

#### IV. CONCLUSIONES

25. Del análisis de los antecedentes, se concluye que en este caso no existen elementos suficientes que den cuenta de eventuales infracciones al Decreto Ley N° 211, que justifiquen la apertura de una investigación. Por lo tanto, se recomienda al Sr. Fiscal –salvo su mejor parecer– decretar el archivo de los antecedentes, sin perjuicio de las atribuciones de otras instancias jurisdiccionales y administrativas.

Saluda atentamente a usted,

  
**RONALDO BRUNA VILLENA**  
**JEFE DIVISIÓN DE INVESTIGACIONES**