

ORD. N° 1089
ANT.: Consulta sobre Bases para la concesión de Servicios de Recolección de Residuos Sólidos Domiciliarios y otros para la comuna de Mulchén. ROL N° 2116-12 FNE.
MAT.: Su Oficio ORD. N° 733, de 23 de julio de 2012. Informa.

Santiago, 17 de agosto de 2012

DE : SUBFISCAL NACIONAL

**A : SR. HECTOR FRANCISCO JARA DELGADO
ALCALDE I.M. DE MULCHEN
PEDRO LAGOS N° 410
MULCHÉN
REGIÓN DEL BIOBÍO**

Por oficio Ord. N° 777 recibido el 26 de julio, se han remitido a esta Fiscalía las Bases Administrativas y Especificaciones Técnicas para la licitación pública para el Servicio de Recolección, Transporte de Residuos Sólidos Domiciliarios y otros, con el objeto de establecer si su contenido se ajusta a las Instrucciones de Carácter General N° 1/2006, en adelante las "Instrucciones Generales".

A continuación informo las observaciones, que a juicio de esta Fiscalía, presentan las bases remitidas en consulta.

I. SERVICIOS QUE SE LICITAN.

1. Según los antecedentes enviados, se licitarán los siguientes servicios: 1) Recolección y Transporte de Residuos Domiciliarios 2) Servicio de Limpieza y Barrido de Calles y Veredas.

2. Al respecto las Instrucciones Generales mencionadas anteriormente, establecen en su Considerando Sexto que: "Asimismo para efectos de aumentar la competencia y participación en este mercado, resulta apropiado que en las Bases de Licitación se exija a los participantes que formulen ofertas por separado respecto de cada uno de los servicios que se licitan". En mérito de lo anterior, esta Fiscalía recomienda a las Municipalidades que, a menos que existan causas justificadas, establezcan licitaciones separadas que comprendan los servicios arriba indicados.

II. CRONOGRAMA

3. Las Bases de Licitación no incorporan un cronograma detallado de las diversas etapas del proceso licitatorio y solo consideran el número de días entre una etapa y otra. A fin de poder revisar en forma completa el proceso licitatorio se solicita acompañar un cronograma que incorpore las fechas tentativas y los plazos que medien entre el llamado a licitación y la apertura de las ofertas, así como el plazo entre la firma del contrato y la fecha de inicio del servicio, entre otros.

4. En particular, las Instrucciones Generales señalan que entre la fecha de publicación del llamado a licitación y la fecha prevista para la recepción de las ofertas debe transcurrir un plazo de a lo menos 60 días corridos.

5. Confirma lo anterior la Sentencia N° 77, del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, la cual en su considerando quincuagésimo señala que las Bases de Licitación deben llegar a esta Fiscalía con la debida antelación, de manera tal que la revisión de las mismas "se realice teniendo en especial consideración la necesidad de resguardar plazos prudentes, que permitan realizar los correspondientes llamados a licitación y principiar los servicios contratados, dando tiempo suficiente a las empresas para preparar y presentar sus propuestas e iniciar adecuadamente las prestaciones a las que se obliguen, respectivamente".

III. EXPERIENCIA

6. Las Bases Administrativas, en el numeral 11.2 señalan como experiencia la nómina con mayor cantidad de contratos del rubro ofertados dividido por la nómina de cantidad de contratos de rubro analizados.

7. 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".

8. 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.

IV. RENUNCIA ANTICIPADA DE ACCIONES

9. En el anexo denominado "Formato N°2" se solicita al participante renunciar "(...) en los términos del artículo 12 del Código Civil a toda acción, gestión o reclamo que pudiere corresponderle por el sólo hecho de presentarse a la propuesta, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 19.886".

10. En relación a la renuncia anticipada de acciones, 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 (...)".

11. En consecuencia, conforme lo señalado precedentemente se solicita a ese Municipio eliminar la renuncia anticipada de acciones en las Bases y Anexos que la complementen.

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 Fiscal Nacional Económico,


JAI ME BARAHONA URZÚA
SUBFISCAL NACIONAL

REPUBLICA DE CHILE
* SUBFISCAL NACIONAL
FISCALIA NACIONAL ECONOMICA

Coordinador FNE
Paulo Oyanedel
Fono: 7535602 - 604