

**EN LO PRINCIPAL:** Aporta antecedentes. **EN EL OTROSÍ:** Personería.

## H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

**Paulina Sandoval Valdés**, cédula nacional de identidad N° 13.718.884-8, en representación, según se acreditará, del **Ministerio del Medio Ambiente**, ambos con domicilio para estos efectos en calle San Martín 73, comuna y ciudad de Santiago, en autos caratulados “*Solicitud de informe de Agrosuper S.A. y otras respecto de las bases de licitación para la contratación del manejo de residuos con terceros, y de las reglas y procedimientos para la incorporación de miembros y funcionamiento del SIGENEM*”, Rol **NC-492-2021**, a este H. Tribunal respetuosamente digo:

A través de su Ordinario N° 182, de 10 de junio de 2021, se ha solicitado a este Ministerio, aportar antecedentes sobre la solicitud presentada por Agrosuper S.A. y otras empresas (“Solicitantes”), para que este H. Tribunal se pronuncie respecto de si: (i) sus propuestas de bases de licitación para la contratación del manejo de residuos con terceros; y, (ii) su propuesta de reglas y procedimientos para la incorporación de nuevos asociados y para el funcionamiento del Sistema de Gestión de Envases y Embalajes (“SIGENEM”), contienen reglas que impidan, restrinjan o entorpezcan la libre competencia, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 24 y 26 de la Ley N° 20.920 –Marco para la Gestión de Residuos, la Responsabilidad Extendida del Productor y Fomento al Reciclaje– (“Ley N° 20.920” o “Ley”).

Es, en este contexto, que esta Secretaría de Estado cumple con aportar los siguientes antecedentes en relación con la solicitud conocida por este H. Tribunal. Para estos efectos, en primer lugar, se expondrán observaciones y precisiones generales a la presentación de los Solicitantes, para posteriormente realizar comentarios específicos con respecto a los estatutos y las bases de licitación acompañadas a la referida solicitud.

### I. Observaciones generales

#### a) **Consideraciones asociadas a la definición del mercado relevante**

En su presentación, las Solicitantes indican que existirían tres mercados relevantes en los que incidiría la operación del SIGENEM, a saber: (i) el mercado de producción de envases y embalajes; (ii) el mercado de los sistemas de gestión<sup>1</sup>; y, (iii) el mercado de manejo de residuos de envases y embalajes.

A este respecto, el Ministerio del Medio Ambiente (“Ministerio” o “MMA”) considera necesario realizar ciertas precisiones en cuanto al funcionamiento de los sistemas de gestión, de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 20.920, que pueden ser útiles para efectos de determinar el mercado relevante.

Como este H. Tribunal bien conoce, el elemento central para definir un mercado relevante es determinar el conjunto de productos o servicios que se transa en dicho mercado<sup>2</sup>. En este contexto, el escrito de las Solicitantes no es claro respecto a qué debiera entenderse por lo señalado en el punto (ii), esto es, el “mercado relevante de los sistemas de gestión”. De una interpretación literal, podría entenderse que el producto o servicio transado en este caso sería el “sistema de gestión”, no obstante, de una revisión de la Ley N° 20.920, es claro que ello no es así.

Para aclarar lo anterior, es importante revisar el concepto de sistemas de gestión, así como las obligaciones que estos deben cumplir en el marco de la Responsabilidad Extendida del Productor (“REP”). La REP, como este H. Tribunal ya conoce, tiene por finalidad que los productores de ciertos productos –denominados “prioritarios”– sean responsables de la

<sup>1</sup> Página 16 de la solicitud.

<sup>2</sup> <https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2012/10/Guia-Fusiones.pdf>

organización y financiamiento de la gestión de los residuos de los productos prioritarios que comercialicen en el país.

De esta forma, los productores sujetos a la REP estarán obligados a cumplir con las metas de recolección y valorización, y otras obligaciones asociadas, en los plazos, proporción y condiciones establecidos en el decreto supremo del producto prioritario de que se trate, en este caso, en el Decreto Supremo N° 12, de 2020, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece metas de recolección y valorización y otras obligaciones asociadas de envases y embalajes (“D.S. N° 12/2020”).

La Ley exige que los productores sujetos a la REP deban dar cumplimiento a sus obligaciones a través de un sistema de gestión<sup>3</sup>. Este último, es el mecanismo instrumental para que los productores den cumplimiento a las obligaciones establecidas en el marco de la REP, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3° numeral 27 de la Ley N° 20.920.

Tal como la referida Ley establece, un sistema de gestión puede ser individual o colectivo. En un sistema individual, el productor asume el cumplimiento de sus obligaciones por sí solo, pudiendo contratar el servicio de gestión de residuos directamente con gestores autorizados y registrados. Por su parte, en un sistema colectivo de gestión, los productores asumen el cumplimiento de sus obligaciones asociándose con otros productores, para lo cual deben constituir una persona jurídica que no distribuya utilidades entre sus asociados, la que será responsable ante la autoridad.

Como es posible advertir de lo anterior, un sistema de gestión no es un servicio o producto que se transe en un mercado, sino que un mecanismo instrumental establecido en la Ley para dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en el marco de la REP.

En este contexto, y habiendo descartado lo anterior, otra alternativa es interpretar que a lo que se refieren las Solicitantes, es al mercado de “venta de servicios de cumplimiento de metas y obligaciones de productores de envases y embalajes”, donde los oferentes son los sistemas de gestión y los demandantes son los productores. Sin embargo, esto último tampoco parece razonable, puesto que los productores, como fue explicado, son quienes conforman los sistemas de gestión.

En definitiva, y si bien este Ministerio carece de las competencias para analizar esta materia propia de libre competencia, se hace presente a este H. Tribunal que el concepto de “mercado relevante de sistemas de gestión” parece no tener sentido a la luz de la normativa asociada a la REP y a los sistemas de gestión.

#### **b) Información comercial sensible**

Las Solicitantes sostienen que el SIGENEM deberá “*recolectar y administrar información sobre materias sumamente sensibles, como las estadísticas o proyecciones de producción de sus distintos socios*” (destacado propio)<sup>4</sup>.

A este respecto, consideramos relevante aclarar, que si bien el SIGENEM, así como cualquier otro sistema de gestión, efectivamente contará con información sensible, no se le exige recabar las proyecciones de producción de sus asociados para el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el marco de la Ley N° 20.920.

Como se explicó anteriormente, los decretos de metas asociados a cada producto prioritario establecen metas de recolección y valorización, las que deberán cumplirse a través de un sistema de gestión, individual o colectivo. Estas metas se establecen para un año específico (por ejemplo, 2030), y para determinar su cumplimiento, en el caso del D.S. N° 12/2020, es necesario conocer la cantidad total de toneladas de envases y embalajes introducidos al mercado nacional el año inmediatamente anterior a aquel en que se realizan las

---

<sup>3</sup> Artículo 3 N° 27 de la Ley N° 20.920.

<sup>4</sup> Pagina 49 de la solicitud.

operaciones de recolección y valorización destinadas al cumplimiento de la meta (esto es, el 2029).

Como es posible advertir, para determinar el cumplimiento de las metas en un año dado, el sistema de gestión sólo requiere información de los productores que lo conforman correspondiente al año anterior, pero no información futura, como lo serían las proyecciones de producción de los productores que lo conforman.

Por lo demás, se debe aclarar que los sistemas de gestión necesitarán conocer la cantidad total de toneladas de envases y embalajes introducidos al mercado, pero no de los bienes de consumo o mercancías envasados o embalados (que es a lo que este Ministerio entiende se refieren las Solicitantes al hablar de “producción”)<sup>5</sup>.

En cualquier caso, a juicio de este Ministerio, un sistema colectivo de gestión para planificar su operación futura<sup>6</sup> sólo requeriría una estimación agregada de los envases que sus asociados conjuntamente introducirán al mercado, pero no el detalle de las proyecciones de producción de cada productor que lo integra.

En definitiva, como es posible advertir de lo anterior, no queda clara la razón por la cual el SIGENEM u otro sistema de gestión podría requerir las proyecciones de producción de sus miembros para cumplir con las metas descritas, en tanto ello no se exige ni por la Ley N° 20.920 ni por el D.S. N° 12/2020, ni tampoco resulta necesario para planificar su operación futura.

## **II. Observaciones a los estatutos**

### **a) Obligación de garantizar el acceso a todos los productores**

Los estatutos establecen que el SIGENEM corresponde a una corporación de derecho privado, la que dando cumplimiento a lo establecido en la Ley N° 20.920, no tendrá fines de lucro, y tendrá como fin exclusivo la gestión de residuos de envases y embalajes, domiciliarios y no domiciliarios.

En particular, establecen que para adquirir la calidad de socio (activo o permanente), se deberá cumplir con ciertos pagos: (i) cuota de incorporación; (ii) cuota ordinaria; (iii) cuota extraordinaria; (iv) pago de tarifas por el costo de gestión de residuos; y, (v) constitución o pago de la garantía legal para el cumplimiento de las metas de recolección.

No obstante, de los pagos anteriores, sólo los últimos dos se asocian a obligaciones legales que el SIGENEM cumplirá en representación de los productores que lo conforman. Los tres restantes, no cuentan con una justificación clara, ni se especifican sus valores, así como tampoco los criterios para determinarlos.

A este respecto, cabe recordar que la Ley N° 20.920 establece en su artículo 20, que “[s]in perjuicio de la normativa aplicable a la persona jurídica que se constituya, los estatutos deberán garantizar la incorporación de todo productor del respectivo producto prioritario, en función de criterios objetivos, y la participación equitativa de productores, que aseguren acceso a la información y respeto a la libre competencia, y podrán establecer una remuneración para sus directores”. (Destacado propio).

De lo anterior, se desprende que: (i) el sistema de gestión debe establecer reglas para que cualquier productor pueda incorporarse al mismo; y, (ii) que dichas reglas deben fijarse en base a criterios que no dejen espacio a la discrecionalidad. Sin embargo, la falta de claridad con respecto a la justificación de estas cuotas, sus valores, y los criterios para fijarlos, son aspectos que a juicio de este Ministerio debieran ser revisados por este H. Tribunal, por cuanto ello no cumpliría con lo establecido en la Ley.

<sup>5</sup> Cabe recordar, que para efectos de la Ley N° 20.920 y el D.S. N° 12/2020, será productor del producto prioritario envases y embalajes, aquél que introduce en el mercado el bien de consumo envasado y/o embalado.

<sup>6</sup> Como planificar el cumplimiento de sus metas en el futuro, planificar las licitaciones que tendrá que realizar, los convenios que tendrá que celebrar, las campañas que comunicación que tendrá que realizar, etc.

## **b) Participación equitativa de los productores asociados**

Los estatutos diferencian entre dos tipos de socios (permanentes y activos), los que tendrán distintos derechos asociados. En particular, los socios permanentes tendrán derecho a participar en las reuniones de la Asamblea General<sup>7</sup> con derecho a voz y a voto, y a elegir al Directorio de la Corporación<sup>8</sup>. Los socios activos, por su parte, tendrán derecho a participar en las reuniones de la Asamblea General, pero sólo con derecho a voz, y sin derecho a elegir al Directorio.

De una lectura de los estatutos, es posible apreciar que la única diferencia para adquirir la calidad de socio permanente o activo es el pago de una cuota de incorporación diferente. Los valores de dichas cuotas serán determinadas por la Asamblea General, esto es, por los socios permanentes, por cuanto sólo estos tienen derecho a voz y voto en dicha asamblea.

A este respecto, cabe recordar, como fue señalado en el apartado anterior, que la Ley N° 20.920 establece que los estatutos deberán garantizar la incorporación al sistema de gestión de todo productor del respectivo producto prioritario, pero además, *“la participación equitativa de productores”*.

Sin embargo, como es posible advertir de lo anterior, el establecimiento de ciertos derechos diferenciados entre sus socios no parece encontrarse justificado, lo que, a juicio de este Ministerio, no garantizaría una participación equitativa en los términos exigidos por la Ley.

Lo anterior, no quiere decir que no puedan existir ciertas diferencias, en la medida que se encuentren debidamente justificadas, y se establezcan en función de criterios objetivos. En consecuencia, se estima que, salvo que un sistema de gestión indique justificaciones claras y fundadas para efectos de exigir una cuota de incorporación, esta sólo debería responder a los costos administrativos que genera el ingreso de nuevos productores.

En este contexto, este Ministerio estima que la participación equitativa de los productores implica que el derecho a voto no puede estar definido a partir de la realización de un pago, sino que debería ser proporcional a la magnitud de las obligaciones que el productor delega en el sistema de gestión. Así, si un productor realiza un aporte monetario por la vía del pago de tarifas que asciende al doble que el aporte de otro productor resultaría equitativo que el voto del primero tenga el doble del peso que el voto del segundo.

Cabe destacar que, el derecho a elegir el Directorio y a votar en la Asamblea General es relevante no solo por la incidencia en la administración general de la corporación, sino que además porque la Comisión Técnica que fija las tarifas y los cobros para constituir la garantía, es elegida por el Directorio, y las tarifas finales deben ser aprobadas por votación de la Asamblea General.

En definitiva, como es posible advertir de lo anterior, las diferencias entre socios permanentes y activos pareciera no descansar en razones fundadas, no existiendo una participación equitativa entre sus miembros, lo que a juicio de este Ministerio, debe ser analizado por este H. Tribunal.

## **c) Obligación de los asociados de “celebrar con la Corporación el convenio o contrato para el manejo de residuos”**

Los artículos octavo y décimo de los estatutos establecen como obligaciones de los asociados: *“Celebrar con la Corporación el convenio o contrato para el manejo de residuos de conformidad con las disposiciones legales vigentes”*. Si bien no es del todo claro en qué consiste esta obligación, es posible desprender que se busca obligar a los asociados a que gestionen los residuos de envases que generen, a través del SIGENEM.

---

<sup>7</sup> De acuerdo con los estatutos, la Asamblea General es el órgano colectivo principal de la Corporación e integra al conjunto de sus socios. Sus acuerdos obligan a todos los socios presentes y ausentes, siempre que tales acuerdos se hubieren efectuado en la forma establecida en los estatutos.

<sup>8</sup> Su función es dirigir y administrar la Corporación.

A este respecto, es importante no confundir “introducir productos prioritarios al mercado” con “generar residuos de productos prioritarios”, por cuanto, sólo lo primero será relevante para efectos de cumplir las metas, lo que, como explicamos anteriormente, debe ser realizado a través del sistema de gestión (en este caso, SIGENEM).

Para clarificar lo anterior, a modo ejemplar, considérese una empresa dedicada a la refinación de una materia prima para su venta dentro de Chile a consumidores finales. Supongamos que esta empresa compra 1.000 kg de una materia prima “A”, envasada en 100 bolsas plásticas de 10 kg cada una. A partir de esa materia prima, produce 1.000 kg de un producto refinado “B” y lo envasa en 1.000 cajas de cartón. Esta empresa genera como residuo 100 bolsas plásticas pertenecientes a la categoría envases no domiciliarios e introduce al mercado 1.000 cajas de cartón pertenecientes a la categoría de envases domiciliarios.

A juicio de este Ministerio, una obligación como la propuesta en los estatutos, tendría por objeto obligar a una empresa como la descrita a gestionar los residuos de 100 bolsas plásticas (donde venía envasada la materia prima) a través de SIGENEM, para dar cumplimiento a una obligación que no guarda relación alguna con dichos residuos, a saber, el cumplimiento de la meta de recolección y valorización de 1.000 envases de cartón domiciliarios (que corresponden a aquellos introducidos al mercado).

En otras palabras, el hecho de que un productor se incorpore a un sistema colectivo de gestión (en este caso, el SIGENEM), tiene por finalidad dar cumplimiento a las metas establecidas en el D.S. N° 12/2020, lo que se determinará en base a la cantidad de envases introducidos al mercado nacional por los distintos productores que lo integran, y no en función de los residuos generados por éstos, no teniendo por qué ser éstos gestionados por SIGENEM.

Por último, cabe destacar que las obligaciones de los productores prioritarios de envases y embalajes de cumplir sus metas de recolección y valorización no pueden confundirse con aquellas que tienen como consumidores industriales en caso de que califiquen como tales de conformidad con el artículo 3 numeral 5 de la Ley N° 20.920, esto es, como generadores de residuos de productos prioritarios. En efecto, en este último caso, estos pueden entregar los residuos de productos prioritarios al respectivo sistema de gestión, o bien, valorizarlos por sí mismos o a través de gestores autorizados y registrados, tal como dispone el artículo 34 de la Ley. Es relevante señalar que dicha disposición constituye una excepción a la regla general aplicable a los consumidores, quienes tienen la obligación de entregar los residuos de productos prioritarios al respectivo sistema de gestión, bajo las condiciones básicas establecidas por éstos e informadas a todos los involucrados.

De esta forma, los estatutos no pueden establecer obligaciones a sus asociados que impliquen limitar las facultades que la propia Ley entrega a los consumidores industriales de entregar los residuos de productos prioritarios que generen a un sistema de gestión, o bien, valorizarlos por sí mismos o a través de gestores autorizados y registrados.

### **III. Observaciones sobre las bases de licitación**

#### **a) Respetto a las garantías y retenciones**

De acuerdo a las Solicitantes, las bases de licitación exigen<sup>9</sup>: (i) una garantía de seriedad de la oferta, cuya finalidad, como su nombre lo indica, es asegurar la seriedad de la propuesta que realicen los participantes de la licitación; (ii) una garantía de fiel cumplimiento de contrato, la que podrá hacerse efectiva en los casos contemplados en las bases, los que habrían sido diseñados para asegurar el adecuado cumplimiento de lo contratado; y, (iii) retenciones de los estados de pago, con la finalidad de garantizar la ejecución oportuna y correcta de los servicios en el plazo y forma convenidos.

---

<sup>9</sup> Página 38 y siguientes de la solicitud.

Si bien es cierto estos mecanismos pueden ser necesarios para un correcto desarrollo de los procesos de licitación y del cumplimiento de los contratos, como este H. Tribunal conoce, estos elementos pueden generar barreras innecesarias a la entrada de competidores, como lo señala el documento “Lineamientos para combatir la colusión entre oferentes en licitaciones públicas”, de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (“OCDE”)<sup>10</sup>.

En consecuencia, y si bien este Ministerio no tiene competencias para analizar una materia de libre competencia como la expuesta, considera relevante hacer presente a este H. Tribunal este antecedente.

#### **b) Exigencia o preferencia de formas particulares de proveer el servicio**

Las bases privilegian la utilización de ciertas tecnologías para efectos de otorgar puntaje, en lugar de centrarse en el desempeño y requisitos funcionales de los oferentes. Así, por ejemplo, especifican el uso de ciertos tipos de camión, tecnologías de separación o número de personas contratadas, en lugar de centrarse en especificaciones funcionales de desempeño, como la cantidad de residuos procesados al día.

A juicio de este Ministerio, esto tendría el potencial de limitar la participación o evitar la adjudicación de competidores que, utilizando una tecnología distinta, logran el mismo desempeño o cumplan la misma función, lo que también es contrario a las recomendaciones de la OCDE antes referenciadas.

#### **c) Requisito de que las empresas valorizadoras estén inscritas**

Las “Bases para la licitación de venta de residuos de envases y embalajes para su valorización”<sup>11</sup> establecen que el oferente deberá entregar, dentro de sus antecedentes comerciales, su inscripción en el Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes (“RETC”).

A este respecto, cabe señalar que tanto la Ley como el D.S. N° 12/2020 exigen celebrar convenios con gestores autorizados y registrados (artículo 22 letra b) y 24 de la Ley, y artículo 17 letra a) del Decreto). De esta forma, la exigencia legal está asociada a la “celebración” de los convenios respectivos o a “contratar” con estos.

Por tanto, este Ministerio considera que el requisito fijado por SIGENEM no es necesario y puede mermar la competencia en la medida que exige la inscripción en el RETC para que los oferentes puedan participar en la licitación, en circunstancias que la Ley exige dicho requisito para la contratación o celebración del convenio respectivo. Esto limita la posibilidad de que empresas que aún no están inscritas puedan participar de un proceso de licitación, limitando la entrada de nuevos actores.

En este contexto, este Ministerio considera que dicha exigencia debería estar asociada a la celebración del convenio, la que de no verificarse podría permitir dejar sin efecto la adjudicación efectuada y autorizar la adjudicación del oferente que siga en puntaje.

#### **d) Reajuste del precio**

En las bases, SIGENEM indica que el oferente debe proponer un polinomio de indexación para reajustar el precio. Sin embargo, esto implica que potencialmente cada oferente puede tener un polinomio de indexación diferente, lo que impide hacer una comparación directa del precio ofrecido por cada uno de ellos.

Lo anterior, a juicio de este Ministerio, implica que al evaluar las ofertas el SIGENEM podría tener que aplicar discrecionalidad y criterios subjetivos para adjudicar un contrato.

---

<sup>10</sup> <https://www.oecd.org/daf/competition/cartels/42761715.pdf>

<sup>11</sup> Sección A6.2. sobre antecedentes comerciales.

### **e) Evaluación técnica y criterios contemplados**

Las bases de licitación contemplan una evaluación técnica, además de una evaluación económica para la adjudicación de los servicios. En la evaluación técnica, en particular, se incluye, entre otros: la experiencia del oferente, la tecnología de los camiones recolectores, la cantidad de personal contemplado para prestar el servicio, el número de puntos desde donde retiran los residuos (en el caso de los valorizadores), la cantidad de residuos que han recibido las instalaciones de recepción y almacenamiento, entre otros.

Como se explicó anteriormente, a juicio de este Ministerio, los criterios debieran centrarse en aspectos de desempeño en lugar de fijar tecnologías específicas, pero incluso si SIGENEM ajusta dichos criterios, o si dichos criterios se consideran correctos, cabe cuestionar si la forma de evaluarlos es correcta. En particular, cabe preguntarse si es correcto asignar un puntaje para la oferta técnica y ponderar esta con la oferta económica, como propone SIGENEM o si, por el contrario, es deseable fijar un estándar mínimo para las características técnicas de la evaluación que todo oferente debe cumplir y adjudicar la licitación al oferente que, cumpliendo dichas especificaciones, ofrece el mejor precio.

A juicio de este Ministerio, la segunda alternativa resulta preferible, puesto que genera mayor competencia entre los oferentes. A modo ejemplar, si dos empresas de selección de residuos ofrecen un servicio que permite cumplir la normativa vigente y permite seleccionar los residuos de forma correcta, parece obvio que SIGENEM debiera contratar a la que ofrezca un mejor precio. Sin embargo, al ponderar la oferta económica con la oferta técnica, podría adjudicarse una oferta más cara en caso de que dicha empresa cuente con una característica que la otra no tiene, incluso si ambas ofrecen un servicio que permite cumplir con las obligaciones del sistema de gestión. Ese es el caso, por ejemplo, si se define como criterio la cantidad de residuos que puede seleccionar la empresa durante un mes. De esta forma, si el SIGENEM requiere que se seleccionen 10.000 toneladas al mes y una empresa cuenta con la capacidad para seleccionar 15.000 y otra empresa 20.000 toneladas al mes, se debería elegir una empresa o la otra, solo en atención al precio ofrecido y no en atención a cuál tiene una mayor capacidad.

En definitiva, no queda claro por qué SIGENEM reduce la importancia relativa del precio en la evaluación de las ofertas, con la consiguiente reducción de los incentivos a reducir el precio, cuando no es claro cuál es el mayor valor de las características técnicas que se están privilegiando.

Incluso si se mantiene este sistema en general, existen dos criterios específicos que parecen en sí mismos ser contrarios a aumentar la competencia.

El primero, es que se premia con mayor puntaje a las empresas valorizadoras que pueden recibir residuos desde un mayor número de puntos (“extensión geográfica”). Esto implica que, por ejemplo, si existen 3 empresas, una de ellas ofrece retirar en el conjunto de puntos A, otra en el conjunto B y otra en el conjunto A y B, es posible que la tercera empresa gane la licitación a pesar de ofrecer un peor precio que los precios ofrecidos por las dos primeras. En este contexto, este mecanismo podría tener el potencial de reducir la entrada de nuevas empresas de valorización, cuando además es de esperar que las empresas de mayor tamaño tengan la capacidad de recibir en una mayor cantidad de puntos.

Por otra parte, el segundo criterio, es que en las bases de licitación de instalaciones de recepción y almacenamiento se asigna mayor puntaje a los puntos que han recibido mayor cantidad de residuos en los últimos 24 meses, lo que implica que indirectamente se castiga a los nuevos entrantes.

### **f) Mecanismos de puntuación de las ofertas económicas**

En las bases de licitación, la evaluación de las ofertas económicas señala que éstas se ordenan de la más atractiva para SIGENEM (mayor precio de compra de residuos a SIGENEM o menor cobro por servicio prestado a SIGENEM), y se le otorgan 10 puntos a

la mejor oferta, 9 puntos a la segunda mejor oferta, y así sucesivamente, descontando un punto a cada oferta que sigue.

El hecho que se utilice este sistema de evaluación sólo es relevante en la medida que se pondere la evaluación económica con una evaluación técnica para definir la adjudicación; de lo contrario, simplemente basta con adjudicar la mejor oferta económica. En este contexto, llama la atención el mecanismo de asignación de puntaje, por lo que a juicio de este Ministerio, este H. Tribunal debiera revisarlo.

En particular, resulta extraño que siendo la oferta económica –por naturaleza– una en que la magnitud de las diferencias entre las ofertas es sumamente relevante, SIGENEM decida asignarle puntaje solo mediante un criterio de orden, que pasa por alto totalmente las diferencias en las ofertas económicas, más aún cuando el mecanismo estándar para la evaluación económica de las ofertas, corresponde a aquel que entrega el máximo puntaje a la mejor oferta, y asigna al resto un puntaje proporcional al valor de la respectiva oferta económica. Esto resulta particularmente extraño cuando al momento de ponderar el puntaje económico con el puntaje técnico esas magnitudes se vuelven de suma relevancia.

A modo ejemplar, considerar dos posibles conjuntos de ofertas de una licitación de recolección. En el primero hay tres ofertas de 10.000, 10.001 y 10.002 cada una, y en el segundo las ofertas son de 10.000, 100.000 y 1.000.000. En ambos casos los puntajes respectivos serán 10, 9 y 8 puntos, sin embargo, es claro que en el primer caso las ofertas son muy similares y en el segundo caso las ofertas son muy disímiles.

Creemos que este sistema de puntuación posiblemente reduce los incentivos a competir en precio, puesto que, en ciertas situaciones, puede ocurrir que cambiar el precio no genere efectos en la probabilidad de adjudicarse la licitación. Por ejemplo, si para una licitación dada existieran solo 2 oferentes y uno de ellos cuenta con un puntaje técnico que es más elevado, debido a que cuenta con mayor experiencia y/o la tecnología que utiliza está evaluada de mejor forma, entonces el oferente no tiene incentivo alguno a ofrecer un precio competitivo, puesto que su competidor genera nula presión competitiva sobre él.

En este contexto, a juicio de este Ministerio, pareciera más razonable usar el sistema tradicional en el que la mejor oferta recibe el 100% de los puntos y el resto un puntaje proporcional.

**POR TANTO**, y en virtud de lo expuesto, solicito a este H. Tribunal, tener por cumplido lo ordenado por Ordinario N° 182, de 10 de junio de 2021 y, en consecuencia, por aportados los antecedentes solicitados respecto a la solicitud formulada en la causa de autos.

**OTROSÍ:** Solicito al H. Tribunal tener presente que mi personería para representar al Ministerio del Medio Ambiente consta en el Decreto Exento RA N° 118894/320/2019, de 25 de noviembre de 2019, de la Subsecretaría del Medio Ambiente.



Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la ley N° 19.799

Para verificar la integridad y autenticidad de este documento ingrese el código de verificación: 2035112-dfb715 en:

<https://fed.gob.cl/verificarDoc/docinfo>