DNCP/DJ N° 342/11 **Caso Nº 1483**

Asunción, 21 de febrero de 2011

"INVESTIGACIÓN PRELIMINAR SURGIDA A PARTIR DE DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIA CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE, REFERIDA A LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL PARA EL "SERVICIO DE PROVISIÓN DE PASAJES AÉREOS "AD REFERENDUM" CONVOCADA POR EL SERVICIO NACIONAL DE CALIDAD Y SALUD ANIMAL —SENACSA— (ID Nº 206768)". ----------

La presente investigación preliminar fue iniciada por esta Dirección Jurídica, a partir de las denuncias recibidas por el Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas; y la identidad del denunciante se encuentra protegida conforme a lo establecido en la Convención Interamericana contra la Corrupción, suscrita el 29 de marzo de 1996, en Caracas – Venezuela, aprobada por nuestro país por Ley Nº 977/96. ----------

La denuncia expresa que: *"La Entidad con sus Adendas aparentemente está preparando una Licitación a medida y con sus requisitos se está alejando de los postulados del Pliego Standard, de esa manera esta nuevamente limitando la participación de las agencias que es algo que hay que defender a capa y espada" (sic).* ----------

En respuesta a la solicitud de aclaración a su denuncia manifestó: *"LO QUE SE ENCUENTRA EN CONTRA DEL PLIEGO STANDARD, QUE FACILITA LA PARTICIPACIÓN DE CUALQUIER AGENCIA DE VIAJES DE ACUERDO A LAS RECOMENDACIONES DE LA DNCP SON: LA ADENDA No 2 FECHA 7 DE FEBRERO, CAMBIA LOS HORARIOS A LAS 0700AM Y 0730 AM Y AGREGA UN CONDICIONANTE DE IMPORTANCIA QUE NADA TIENE QUE VER CON EL PLIEGO STANDARD Y QUE HABLA DE LA CAPACIDAD: EL CAPITAL SOCIAL DEBE SER COMO MÍNIMO 15% DEL VALOR TOTAL DEL MONTO MÁXIMO SOLICITADO POR LA CONVOCANTE. ESTE ULTIMO PÁRRAFO ES EL QUE CONSIDERAMOS QUE SE PREPARA ALGO A MEDIDA. EN OTRO ORDEN DE COSAS EN EL PLIEGO PRINCIPAL PAGINA 30 EN LA PARTE DE CAPACIDAD TÉCNICA INCISO B TENER POR LO MENOS 05 PERSONAS PERMANENTES EN EL RAMO DE VENTAS... ESTO ES OTRA DE LAS COSAS LLAMATIVAS QUE NO CONDICEN CON EL PLIEGO STANDARD. SI PERMITIMOS ESTAS PARTICULARIDADES CADA VEZ TENDREMOS PLIEGOS CON ACCESORIOS QUE PUEDEN RESULTAR SORPRESA PARA LOS QUE SE GUÍAN POR EL PLIEGO STANDARD DE LA DNCP" (sic).* ----------

Por nota DNCP/DJ Nº 293/11 de fecha 14 de febrero de 2011 esta Dirección Jurídica, corrió traslado a la convocante de la denuncia efectuada y solicitó que justifique lo referido y adjunte la documentación que considere pertinente. ----------

A fin de contestar el traslado que les fuera corrido, en fecha 15 de febrero de 2011 mediante escrito recibido como expediente DNCP Nº 1505, se presenta el Lic. Eligio Acosta, Jefe de la Unidad Operativa de Contrataciones del Servicio Nacional de Calidad y Salud Animal, y en su presentación entre otras cosas manifiesta *"... La denuncia expresa que nuestra Institución está preparando una Licitación a Medida y cuyos requisitos solicitados limita la participación de las Agencias.- Los puntos que el denunciante expresa son (3) puntos específicos: 1º En la Adenda Nº 2, cambia los horarios a las 7:00 AM y a las 7:30 AM.- 2º Condicionante que nada tiene que ver con el Pliego Estándar y habla de la Capacidad: El Capital Social debe ser como mínimo 15% del valor total del monto máximo solicitado por la Convocante; 3º Tener como mínimo 05 personas en el ramo de ventas de boletos aéreos" (sic).* ----------

En ese marco de ideas señala *"Alego al respecto lo siguiente: 1º Considerando la necesidad de realizar modificaciones al Pliego de Bases y Condiciones mediante adendas numeradas, tal como lo indica las reglamentaciones correspondientes, y que el plazo requerido para la modificación del mismo es de cinco (5) días hábiles antes de la apertura, la nueva fecha de apertura establecida ha sido el día 15 de febrero de corriente año, día en que los integrantes del Comité de Evaluación contaban con otros asuntos institucionales que debían ser atendidos por los mismos, el único horario disponible para realizar la apertura era la establecida en la Adenda nº 2, además es el horario del inicio de las actividades laborales diarias. Así mismo no consideramos restrictivos ya que en las dos (2) ocasiones de postergación hubo firmas oferentes que quisieron entregar sus respectivos sobres ofertas en la hora fijada como tal" (sic).* ----------

Prosigue su contestación diciendo *"2º En cuanto al porcentaje mínimo de capital requerido en la Adenda No. 2, es debido a la magnitud del llamado (Licitación Pública Nacional), solicitamos que tenga la solvencia suficiente a los efectos de poder cumplir con los compromisos contractuales ya que en estos últimos tiempos se presentan a Licitaciones de gran envergadura, oferentes sin solvencias, y a través de denuncias y protestas que impiden el curso normal de los procesos de llamados con la única intención de que los Pliegos de Bases y Condiciones consigan adecuar a su medida, alegando que nuestra Institución al pedir algunas condiciones mínimas ya está dirigiendo el llamado hacia una u otra empresa oferente; y perjudicando así a la Institución, retrasando la apertura y por tanto el SENACSA deja de participar en reuniones regionales de la O.I.E., sobre temas de coordinación para el combate de la Fiebre Aftosa. Además, teniendo en cuenta que el monto máximo del contrato, establecido en el Pliego de Bases y Condiciones es de Gs. 600.000.000, por lo que la Convocante solicita que el capital social de la/las firmas oferentes sea como mínimo Gs. 90.000.000, cuyo monto consideramos mínimo ante la envergadura del contrato a suscribir."*

Finaliza diciendo: *"3º En base a experiencias de años anteriores, la Institución ha requerido la provisión urgente de los boletos aéreos en la Institución tropezando con el inconveniente que de que la firma adjudicada no contaba con el personal suficiente para la cobertura en la entrega de los boletos aéreos. Y tal como*

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña - Telefax: 415 4000 R.A. - Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

menciona el Pliego de Bases y Condiciones, en el punto número 3 Especificaciones Técnicas en su inc. c menciona que; los boletos de pasajes deben ser entregados a la Unidad Operativa de Contrataciones con los asientos deben ser entregados a la Unidad Operativa de Contrataciones con los asientos confirmados (ventanillas, pasillos) en todos los tramos del viaje, consideramos apropiada y mínima la exigencia establecida en el PBC a fin de dar pleno y satisfactorio cumplimiento al servicio"... (sic).----------

En base a lo manifestado en las denuncias, esta Dirección Jurídica efectúa el siguiente análisis. ----------

El denunciante cuestiona los puntos de la addenda Nº 2 de fecha 7 de febrero, donde se establece que el capital social debe ser como mínimo 15% del valor total del monto máximo solicitado por la Convocante, y en la parte de Capacidad Técnica, inciso b), donde se indica como requisito que el oferente debe tener por lo menos 05 (cinco) personas permanentes en el ramo de ventas ----------

Al momento de contestar el traslado de la presente denuncia la Convocante ha justificado estos requerimientos indicando la necesidad de contar con un servicio suficientemente capacitado dentro del ramo, en base a experiencias de años anteriores. ----------

De lo expuesto precedentemente se desprende que la Convocante ha justificado la inclusión de dichos requerimientos en el presente Pliego de Bases y Condiciones. -

Al respecto, corresponde recordar que la decisión acerca de la conveniencia o no de adquirir los servicios licitados, así como de tramitar el llamado y elaborar las bases, es exclusiva potestad de la Convocante, por ser la indicada para conocer las necesidades reales y prioritarias de su entidad y de acuerdo a éstas, realizar las adquisiciones que sean más convenientes a sus estrategias y metas institucionales, con resguardo a los principios establecidos en el Art. 4º de la Ley Nº 2051/03. ----------

Las Convocantes realizan sus llamados a contratación con el fin de satisfacer una necesidad, la cual debe encontrarse vinculada con los objetivos y metas para los cuales fueron creadas, y si con un incumplimiento la contratante se ve privada de algún bien o servicio, que haya sido el objeto del contrato, entonces ésta estará no solo en condiciones de desabastecimiento respecto del bien o servicio, sino además, las metas u objetivos que debían ser cumplidos con dicho bien o servicio, se verán seriamente comprometidos, lo que implicaría un perjuicio para la misma.--

Sobre el punto, citamos al eminente Jurista Argentino, Ismael Farrando (h), quien al referirse al Pliego de Bases y Condiciones, expresa que: *"la elaboración del pliego de bases y condiciones es unilateral, puesto que constituye un típico acto de manifestación de voluntad del sujeto licitante, cuya validez no requiere del acuerdo de terceros ajenos a su ámbito"*. ----------

Así también el Dr. Roberto Dromi en su obra "Licitación Pública" refiere *"La facultad del licitante para imponer unilateralmente, con efectos vinculantes, las clausulas y condiciones que regularan la preparación y ejecución del contrato, resulta de la finalidad de la actividad de la Administración y de las modalidades propias de su exteriorización"* ----------

Cabe traer a colación, que el Artículo 39º del Decreto Nº 21909/03 establece que todo oferente potencial que necesite alguna aclaración del pliego de bases y condiciones (PBC) podrá solicitarla a la Convocante, por medio de una carta, correo electrónico o fax, enviado a la dirección indicada por la Convocante en el PBC. La Convocante responderá por escrito a toda solicitud de aclaración del PBC que reciba dentro del plazo establecido en el PBC. ----------

No obstante, si el denunciante considera que las justificaciones dadas por la Convocante son insuficientes y que las exigencias o la formulación del Pliego de Bases y Condiciones y/o Addendas atentan contra los principios establecidos en la ley de Contrataciones Públicas o se considera lesionado en sus derechos, le recomendamos la utilización del mecanismo adecuado de impugnación, en este caso particular la Protesta, establecida en la Ley Nº 2051/03 de Contrataciones Públicas, en sus artículos 79 y 80; y reglamentada por el Decreto Reglamentario Nº 21.909/03, en sus Artículos 118 y siguientes. ----------

A fin de que se impriman los trámites correspondientes, resulta necesario que se cumplan los siguientes requisitos: 1) Las manifestaciones sobre los hechos considerados irregulares deben ser formuladas BAJO FE DE JURAMENTO; 2) debe acreditarse fehacientemente la personería invocada, acompañando la documentación que la demuestre (de acuerdo a los lineamientos de la Resolución DNCP Nº 1220/09); 3) acompañar los documentos pertinentes que se consideren necesarios a fin de probar los extremos de hecho y de derecho y que sustenten la protesta presentada ante esta Dirección Nacional; 4) Denunciar domicilio e indicar un número telefónico; 5) remitir tantas copias del escrito de protesta y de las documentales acompañadas, como partes haya en el proceso y 6) tener en cuenta que todas las documentaciones deben estar debidamente firmadas y foliadas.-------

En base a lo expuesto anteriormente, no existiendo otro hecho irregular a ser investigado la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas da por finalizada la presente investigación. ----------

Abog. **Silvia Estigarribia Bufolari**
Dirección Jurídica - DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abog. **Gabriel Solalinde R.**
Director Jurídico- DNCP