Dictamen DNCP/DJ N° 11884/20

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Cierre Directo
Fecha de Dictamen:	1/10/2020
ID:	359257
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	Servicio de mantenimiento y reparación de vehículos multimarca
Entidad Convocante:	Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones
Denunciante:	Casos N°568/20 - 569/20- Con protección de identidad
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones
Tema Específico:	EE.TT. limitativas, restrictivas o direccionadas

RESULTADO

1. Ordenar el cierre de los Casos N°568/20 - 569/20.
2. Aclaraciones al denunciante.
3. Comunicar a quienes corresponda.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante manifiesta que el Pliego de Bases y Condiciones está siendo direccionado una empresa en particular -la firma Automotive S.A.-, por lo cual la Entidad Convocante establece requisitos limitantes en lo que respecta a la experiencia y la capacidad técnica, específicamente en relación a la cantidad de personales técnicos, a la infraestructura, equipamientos y herramientas requeridas.

Indica que en el marco del llamado se realizaron varias consultas con relación a los puntos denunciados, sin embargo, supone que la Convocante ha respondido contradictoriamente a todas ellas a fin de favorecer a dicha firma, violando así los principios rectores de las contrataciones públicas.

Si bien la argumentación expuesta por el denunciante hace referencia a criterios puntuales de calificación, **los mismos repercuten directamente en la capacidad de cumplimiento del requisito de los oferentes que tengan interés en participar**, por lo tanto, **estos potenciales oferentes -que se encuentran interesados en participar- son los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes**; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue.

Se ordena el cierre del Casos N°568/20 y 569/20, **al constatarse un interés particular en la convocatoria, y en razón a que la vía de impugnación no es la denuncia sino la protesta**, de conformidad a lo establecido en el art. 142 del Decreto

Nº2992/19, por lo que **indicamos al denunciante que debió PROTESTAR CONTRA EL PLIEGO**, puesto que las bases de la convocatoria solo pueden ser modificadas de manera previa a la etapa citada.

Así también, se señala al denunciante que se encuentra vigente la Resolución DNCP N°572/20 "POR EL CUAL SE ABROGAN LA RESOLUCIÓN DNCP N°5702/19 Y SE REGLAMENTA LOS PROCEDIMIENTOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCION JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS".

DENUNCIA:

Denuncias recibidas a través del sistema de gestión de denuncias con protección al denunciante en fecha 28 de septiembre de 2020, redactadas en los mismos términos y los cuales expresan:

"El oferente deberá contar con una cantidad mínima de personal consistente en 20 (veinte) personas, las cuales deberán estar inscriptas en el seguro social del IPS con una antigüedad mínima de 6 meses.

De las 20 solicitadas en el párrafo anterior, 14 personales deberán ser técnicos. Debido al tamaño de la necesidad requerida por esta convocante, no se considerará a una persona técnica en más de una especialidad. Se requiere presentar certificados y títulos certificados por el Ministerio de Educación y Cultura (MEC), Ministerio de Justicia y/o Ministerio del Trabajo y/o SNPP (Servicio Nacional de Promoción Profesional).

Las especializaciones requeridas son las siguientes:

- 1 técnico en inyección electrónica Common Rail;

- 1 técnico en inyección electrónica naftera;

- 1 técnico en inyección electrónica diésel;

- 1 técnico en Electricidad del automóvil;

- 1 técnico en refrigeración del automóvil;

- 4 especialistas en mecánica automotriz general;

- 3 mecánicos exclusivos de motores diésel;

- 1 mecánico especializado en motores nafteros;

- 1 especialista en autotrónica

- 4 auxiliares mecánicos

- 2 funcionarios administrativos como mínimo

INFRAESTRUCTURA: La infraestructura deberá contar con un tinglado, con área cubierta mínima de 900m2. El área cubierta de taller no incluirá superficies de áreas administrativas ni comerciales, tales como oficinas, salones de atención al público y/o ventas y/o reuniones, comedores etc.

Además, debe contar con un patio abierto para estacionamiento y/o maniobras, buena iluminación, con espacio que permita maniobrar, con un área mínima de 800 m2. El área de patio abierto y de maniobras deberá estar ubicada en el mismo predio del taller, a los efectos de salvaguardar los bienes de la Institución.

Cajas de herramientas manuales. Estas deben incluir como mínimo destornilladores, llaves combinadas, llaves de tubo, pinza universal y pinzas de seguro. Una caja de equipos manuales para cada operario del taller. Presentar una cantidad mínima de 15 unidades.

Elevador hidráulico y/o eléctrico: Cantidad mínima de 7.

EN PRIMER LUGAR SE HA REALIZADO VARIAS CONSULTA SOBRE ESTE LLAMADO EN PARTICULAR Y CREO QUE LA MAYORIA DE LAS PERSONAS QUE ELEVARON SU CONSULTA TENIA LAS MISMA INQUIETUDES PERO COMO LA CONVOCANTE SOLO TIENE UN OBEJTIVO, SEGUIR HACIENDO SU NEGOCIO CON AUTOMOTIVE, QUE NO LO DIGO YO, HASTA EN LOS PERIODICOS TAPA DE DIARIO, ULTIMA HORA 17 DE AGOSTO DEL 2020, LOS QUE NO HACE MAS LLAMATIVO ES QUE EL MOPC NO TIENE LA MAS MINIMA INTENCION DE QUE HAYA COMPETIDORES EN ESTE LLAMADO.

EN LAS CONSULTAS QUE SE REALIZAN ELLOS MISMO SE CONTRADICEN TOTALMENTE CON RELACION AL PLIEGO

ESTA ES UNA DE LAS CONSULTA POR UNO DE LOS POTENCIALES OFERENTES

PREGUNTA: POR LA PRESENTE APELAMOS A LA BUENA PRESDISPOSICION DE LA CONVOCANTE A DISMINUIR EL METRAJE DEL ESTACIONAMIENTO COMO MINIMO A 400M2, YA QUE COMO BIEN DICE EN SU PBC LOS VEHICULOS DEBERAN SER DE REPARADOS Y ENTEGADOS EN LA BREVEDAD POSIBLE, POR LO TANTO, NO PERMANECERA MUCHO TIEMPO EN EL TALLER.

SU REPUESTA FUE:

Los requisitos establecidos en el PBC, con respecto a las dimensiones solicitadas para el efecto surgen precisamente de la necesidad de establecer parámetros mínimos para asegurar el movimiento interno dentro del perímetro del Taller Mecánico, la Convocante cuenta con una numerosa flota de vehículos, que en nuestra experiencia a veces se remiten simultáneamente en cantidades de 5, 6 o hasta 8 vehículos inclusive en un solo día. Es por ello que consideramos de importancia que el Taller adjudicado cuente con un espacio suficiente para el estacionamiento interno y/o maniobra dentro del predio, de esta forma se evita realizar maniobras en la calle de los camiones grúas transportando vehículos, además de garantizar que ningún móvil de la Institución quede estacionado en la calle o vereda del Taller. También dicho requisito obedece a que el Oferente adjudicado no realizará en exclusiva servicios a móviles de la Institución. Lógicamente prestará servicios de otros clientes ya sea del sector público o privado con lo que el espacio no será de utilización exclusiva de esta Institución y consecuentemente se requiere de las dimensiones mínimas que para la Convocante son las establecidas en el PBC, asimismo, se aclara que las dimensiones son requisitos mínimos que son cumplidas por varios oferentes del rubro, demostrando así que no se vulnera el principio de libre competencia establecido en la Ley 2051/03 de Contrataciones Públicas. por lo expuesto, solicitamos a los oferentes ajustarse al PBC.

Y EN EL PLIEGO DICE **SEGURO CONTRA TODO RIESGO:** El oferente deberá presentar copia de seguro contra todo riesgo para los vehículos que se encuentren a cargo del taller, y con una cobertura hasta **10 km** a la redonda del taller, previendo pruebas por trabajo terminado, con monto mínimo a cubrir de Gs. 1.000.000.000 (Gs. Mil millones). Este seguro deberá estar vigente al momento de la presentación de la oferta.

NO ES LOGICO, PARA QUE PIDEN UN SEGURO COSTOSO PARA CUBRIR HASTA 10 KM DE PRUEBA DE TRABAJO, AQUI NOS DA CLARAMENTE QUE NO TIENEN NI LA MAS MINIMA IDEA DE LO QUE REQUIEREN CON TAL DE QUE AUTOMOTIVE VUELVA A GANAR COMO SEA SIN NINGUNA COMPETENCIA COMO LO VIENE HACIENDO HACE VARIOS AÑOS ASI SEGUIR FACTURANDO EN TIEMPO RECORD.

EN OTRA CONSULTA COMO QUE TUVO VARIAS ESTE LLAMADO Y CASI FUE UNANIME LAS INQUIETUDES DE LOS DEMAS OFERENTES FUE LA SIGUIENTE.

PREGUNTA: Cual es la cantidad de vehículos que posee el MOPC por lotes, es importante saber para tener una idea de cada lote

SU REPUESTA:

Con respecto a la consulta realizada se informa que el Llamado de referencia se encuentra enmarcado dentro de la modalidad de contrato abierto, donde no se consideran cantidad de equipos, se establecen montos mínimos y máximos y la vigencia de la misma es hasta el cumplimiento total de las obligaciones.

Ósea no importa la cantidad según ellos, o es para ocultar que no es necesario las dimensiones con tal de que gane **AUTOMOTIVE GANE**, primero dicen que tiene que ser grande 900 M2 MAS 800 DE PATIO el taller para el resguardo de los vehículos, y después que no importa saber la cantidad de vehículos, otra repuesta sin lógica, sin fundamentos sólidos, y con argumentos ridículos, en lugar abierto jamás en la vida puede ser seguro para un vehículo, un PATIO NO GARANTIZA JAMAS QUE EL VEHICULO PUEDA SUFRIR ALGUN DAÑO, PUEDE HABER TORMENTAS CON GRANIZO, VIENTOS FUERTES QUE LLEVEN RESTO DE TECHO ETC.

OTRA PREGUNTA CON REPUESTA SIN ARGUMENTO SOLIDOS ES: SOBRE EQUIPOS PARA INYECCION ELECTRONICA, ESTE EQUIPO SOLAMENTE POSEEN TALLERES DEDICADOS AL RUBRO EXCLUSIVO DE INYECCIONES ELECTRONICAS,POR TAL MOTIVO NO SE PUEDE ESTAR SOLICITANDO ESTE TIPO DE HERRAMIENTAS, CON ESTO LO QUE SE PRETENDE ES ELIMINAR A POTENCIALES OFERENTE Y DIRIGIR LA MISMA A ALGUN OFERENTE DE PREFERENCIA,SE SOLICITA RESPETUOSAMENTE A LA CONVOCANTE ANULAR DICHO REQUISITO Y DE LAOPORTUNIDAD A MUCHOS MAS OFERENTES PARAGUAYOS DESEOSOS DE PARTICIPAR Y PODER TRABAJAR CON ESTA CARTERA DE ESTADO.

LA RIDICULA REPUESTA ES, Las especificaciones establecidas en el presente PBC, con respecto a herramientas corresponden a requisitos mínimos para el cumplimiento de los requerimientos laborales., entendemos que son herramientas que pueden ser cumplido por varios oferentes, demostrando así que no se vulnera el principio de libre competencia establecido en la Ley 2051/03 de Contrataciones Públicas. La Convocante al momento de establecer los requisitos en el PBC tiene en cuenta cuestiones de índole general (de cumplimiento por todos los posibles oferentes), con esta exigencia, la convocante evitará que los vehículos estén saliendo del taller adjudicado (donde cuenta con la cobertura del seguro contra todo riesgo) y circulando por las calles para llegar a talleres tercerizados, por lo expuesto, solicitamos a los oferentes ajustarse al PBC.

PRIMERO HABLA DE QUE PUEDEN SER CUMPLIDOS POR VARIOS OFERENTES Y NO DICEN QUIENES SON, PARA NO DECIR ABIERTAMENTE QUE ES AUTOMOTIVE QUE LOGICAMENTE VA A TENER SI FACTURA Y GANA CON LA INSTITUCION PUEDE TENER HASTA 20 EQUIPOS SI QUIEREN, AHORA LO QUE NI USTEDES DNCP NI LA CONVOCANTE SABE ES QUE PARA LOS PICOS Y BOMBA NO HACE FALTA LLEVAR LOS VEHICULOS HASTA EL TALLER ESPECIALISTA, POR ALGO SE REQUIERE ESTE TRABAJO Y NO SE DEBE LUEGO USAR EL VEHICULO CIRCULAR EN ESTA CONDICIONES, UN PROFESIONAL MECANICO PUEDE EXTRAER LAS PIEZAS Y TRANQUILAMENTE LLEVAR AL PROFESIONAL EN SU TALLER QUE COMUNMENTE SE LE LLAMA BOMBISTA, PERO ESA NO ES LA INTENCION DE LA CONVOCANTE DE HACER QUE HAYA COMPETENCIA SI NO QUE SOLO AUTOMOTIVE GANE.

POR ULTIMO LLAMA PODEROSAMENTE LA ATENCION Y PODRAN VERIFICAR EN SU HISTORIAL DE ADJUDICACIONES AUTOMOTIVE POSEE UNA ADJUDICACION DE ESTE AÑO 2020, PARA PROVISION DE REPUESTOS DE VEHICULOS DE LA INSTITUCION CONTRATO SG MINISTRO 43/2020 CON PROVISION DE REPUESTOS DE LA MARCA ZWZ DE PROCEDENCIA CHINA QUE POR CIERTO EN MUCHOS ITEMS NO EXISTEN EN EL MERCADO, PERO SI SE PONEN A INVESTIGAR A PROFUNDIDAD TAL VEZ SE DARAN CUENTA QUE ESTA EMPRESA TIENE ALGUN POLITICO QUE PROTEGE SUS INTERERES GANANDO Y FACTURANDO COMO QUIEREN HASTA CON ESTE LLAMADO POR QUE SE VAN A PRESENTAR POR QUE YA SOLICITARON EL CERTIFICADO DE ORIGEN

Señores DNCP este llamado VIOLA totalmente los derechos de las empresas, que también pueden cumplir con el llamado LA ADJUDICACION ES POR LOTES, un total de 15, para mayor competencia no hay necesidad de solicitar una exagerada

cantidad de personal con IPS, en plena pandemia, covid 2019, AUTOMOTIVE QUE ESTA PATROCINADO POR ALGUN POLITICO de turno, tiene la capacidad económica para sostener tremenda cantidad de funcionarios SE PUEDE AJUSTAR POR LOTES, Y DAR TRABAJO A LAS DEMAS EMPRESA QUE TIENE LO MISMO DERECHOS QUE AUTOMOTIVE..

Por lo tanto, estos son requisitos que contraviene, por un lado, artículo 4 -PRINCIPIOS GENERALES, de la LEY N°2051, de Contrataciones Públicas, específicamente en el inciso a) Economía y Eficiencia: Garantizaran que los organismos, entidades y municipalidades se obligan a planificar y programar sus requerimientos de contratación, de modo a que las necesidades públicas se satisfagan con la oportunidad, la calidad y el costo que aseguran al Estado Paraguayo la mejores condiciones, sujetándose a disposiciones de racionalidad, austeridad y disciplina presupuestaria b) Igualdad y Libre Competencia, ya que limita e Impide participar a potenciales oferentes que cuentan con la experiencia , solvencia técnica, económica y legal necesaria para ejecutar satisfactoriamente el contrato y por el PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES deberán ser lo suficientemente claras, objetivas e imparciales, para evitar FAVORECER INDEBIDAMENTE A UN PARTICIPANTE y el Artículo 7° FOMENTO A LAS MICRO, PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS.

SOLICITO QUE LA DNCP EXAMINE EL PLIEGO VEA LAS PRUEBAS Y ORDENE LA SUSPENSION DEL PROCESO HASTA QUE SE ELABORE UN PLIEGO ACORDE A NUESTRO TIEMPO Y PUEDAN PARTICIPAR MAS OFERENTE PARA AHORRAR AL ESTADO PARAGUAYO CON EL DINERO DEL PUEBLO.

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

No aplica.

CONTESTACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

El denunciante manifiesta que el Pliego de Bases y Condiciones está siendo direccionado una empresa en particular -la firma Automotive S.A.-, por lo cual la Entidad Convocante establece requisitos limitantes en lo que respecta a la experiencia y la capacidad técnica, específicamente en relación a la cantidad de personales técnicos, a la infraestructura, equipamientos y herramientas requeridas.

Indica que en el marco del llamado se realizaron varias consultas con relación a los puntos denunciados, sin embargo, supone que la Convocante ha respondido contradictoriamente a todas ellas a fin de favorecer a dicha firma, violando así los principios rectores de las contrataciones públicas.

Si bien la argumentación expuesta por el denunciante hace referencia a criterios puntuales de calificación, los mismos repercuten directamente en la capacidad de cumplimiento del requisito de los oferentes que tengan interés en participar,

por lo tanto, son estos potenciales oferentes - que se encuentran interesados en participar - , los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue.

En ese sentido, resulta importante aclarar al denunciante que en caso de disconformidad respecto a alguna condición o requerimiento del PBC por considerarla restrictiva o limitante cuenta con el mecanismo de impugnación de la **PROTESTA** previsto en la normativa, al que deben recurrir las partes si es que consideran que se ha vulnerado los derechos de los oferentes en el proceso de contratación o que se han lesionado sus derechos como oferente en el proceso de contratación.

Cabe destacar que, la **protesta** es un mecanismo de impugnación regulado en los Art. 79 y 80 de la Ley 2051. Asimismo, es reglamentado por el **Decreto N°2992/19** ***"POR EL CUAL SE REGLAMENTA LA LEY N°2051/2003 'DE CONTRATACIONES PÚBLICAS' Y SU MODIFICATORIA LA LEY N°3439/2007",*** *ART. 129° De la forma en cuanto a la presentación de protesta y denuncias.*

Así también, se señala que se encuentra vigente la **Resolución DNCP N°572/20** ***"POR EL CUAL SE ABROGAN LA RESOLUCIÓN DNCP N°5702/19 Y SE REGLAMENTA LOS PROCEDIMIENTOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCION JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS".***

Conforme a todo lo expuesto, indicamos que al **denunciante que debió PROTESTAR CONTRA EL PLIEGO**, puesto que las bases de la convocatoria solo pueden ser modificadas de manera previa a la etapa citada. Atendiendo a la *"NATURALEZA CONTRACTUAL DE LOS PLIEGOS"* como conjunto normativo y regulador del relacionamiento entre la Administración y el Adjudicado, necesariamente el PBC debe adquirir *"FIRMEZA JURÍDICA"* con respecto a los participantes y, especialmente con respecto al adjudicado.

> ***"…Los pliegos de las licitaciones o concursos públicos contienen un conjunto de prescripciones que comprenden desde reglas de procedimiento, requisitos técnicos y financieros de las ofertas y criterios de selección hasta cláusulas de naturaleza contractual que regirán la futura relación con el adjudicatario…"[1];***
>
> ***"…Antes de la publicidad de los pliegos -requerida normativamente- no operan efectos jurídicos directos en la esfera de los particulares interesados, por lo que permanecen como actos internos de la Administración. Pero una vez que han cobrado publicidad, los pliegos asumen una condición normativa o reglamentaria hasta el momento de la presentación de las ofertas… A partir de allí y hasta la adjudicación, los pliegos no pierden su carácter normativo o reglamentario, aunque bajo un régimen peculiar que, en principio, excluye la posibilidad de modificar las reglas de juego sobre las cuales los oferentes formularon sus propuestas…"[2]***.

Por todo lo expuesto, en base a lo denunciado y al hecho que **la denuncia no es el medio de impugnación pertinente dispuesto en la normativa para los casos de interés particular en la reformulación de las bases concursales**, corresponde a esta Dirección Jurídica concluir en virtud de lo dispuesto en el Art. 142 del Decreto 2992/19: "*Las investigaciones sólo serán abiertas cuando, a criterio de la DNCP, sea constatada la existencia de méritos o elementos suficientes que indiquen que los hechos que lleguen a su conocimiento sean susceptibles de causar daños o perjuicios al Estado; y cuando la vía pertinente no sea la Protesta*", el cierre de los Casos N°568/20 y 569/20, con la salvedad que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

[1] CASSAGNE, Juan Carlos. "EL CONTRATO ADMINISTRATIVO". Tercera Edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires – Argentina, Año: 2009, pág. 75.-
[2] Ob. cit. pág. 75 y 76.-

De conformidad al protocolo de aplicación de medidas preventivas ante el riesgo de expansión del coronavirus (covid-19) en los Organismos y Entidades del Estado[3] el presente dictamen ha sido emitido por medios remotos de comunicación.

Abg. MANUELA CRISTALDO
Dirección Jurídica – DNCP

Abg. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP

[3] Decreto N°3442 de fecha 9/03/2020, Resolución Secretaría de la Función Pública Nº146/2020.