Dictamen DNCP/DJ N° 12.672/21

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Cierre Directo
Fecha de Dictamen:	4/11/2021
ID:	401681
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	Subasta a la Baja Electrónica.
Nombre de la Licitación:	"LLAMADO LPN-SBE-MOPC Nº 87/2021 SERVICIOS DE REPARACIÓN Y/ MANTENIMIENTO DE VEHÍCULOS MULTIMARCAS DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE LA PATRULLA CAMINERA".
Entidad Convocante:	Ministerio de Obras Publicas y Comunicaciones.
Denunciante:	Sistema de Gestión de Denuncias/ Caso N°659/21.
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones.
Tema Específico:	EE.TT. limitativas, restrictivas o direccionadas

RESULTADO

1. Disponer el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°659/21.
2. Comunicar a quienes corresponda y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Del escrito de la denuncia se desprende la disconformidad del denunciante respecto a los requisitos establecidos en el Pliego de Bases y Condiciones, específicamente lo referente a la **EXPERIENCIA REQUERIDA** cantidad mínima del personal y personales técnicos solicitados (técnico en inyección electrónica naftero y técnico en inyección electrónica diésel), así como lo requerido en **CAPACIDAD TECNICA-INFRAESTRUCTURA,** alegando que los mismos resultan limitantes y que son direccionados a la empresa **AUTOMOTIVE**.

Que la argumentación expuesta por el denunciante hace referencia a criterios puntuales de calificación, los que 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; 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 este sentido, se ordena el cierre del Caso N°508/21, 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.

DENUNCIA:

Ingresa denuncia en fecha 29 de octubre de 2021, a través del Sistema de Gestión de Denuncias, individualizada como CASO 659/21, expresando cuanto sigue:

Abg. Tania Ledesma
Direccion Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Melany Sol Martínez A.
Coordinación
Dirección Jurídica - DNCP

"...MOTIVOS DE LAS DENUCIA EN EL PBC DICE:

El oferente deberá contar con una cantidad mínima de personal consistente en 15 (QUINCE) personas, las cuales deberán estar inscriptas en el seguro social del IPS con una antigüedad mínima de 6 meses.

SE LE SOLICITO BAJAR O DISMINUIR A 7 Y ESTA FUE SU REPUESTA:

Las especificaciones establecidas en el presente PBC, con respecto a la Dotación de personal, se realizó discriminando el personal técnico (9), los mecánicos auxiliares (4) y el personal administrativo (2) como mínimo, Dentro de lo solicitado en la parte técnica se solicita 1 personal técnico especializado en cada área, (common rail, inyección Naftera, Electrónica Diésel, Electricista, Refrigeración, mecánico automotriz en general y mecánicos auxiliares) con que deberá de cumplir el oferente, la convocante considera que lo solicitado corresponde a requisitos mínimos para el cumplimiento de los requerimientos laborales.

Consideramos de suma importancia que todos los oferentes cumplan con los criterios mínimos estipulados en el PBC, a su vez aclarar que la Convocante al momento de establecer los requisitos se tiene en cuenta cuestiones de índole general (de cumplimiento por todos los posibles oferentes), con esta exigencia, la Convocante busca garantizar el servicio solicitado, por lo expuesto, solicitamos a los oferentes ajustarse al PBC.

De las 15 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).

PARA EMPEZAR
ESTE LLAMADO ES POR LOTES: POR MARCA DE VEHICULOS TODOS LOS OFERENTES TENEMOS EL MISMO DERECHO COMO EMPRESA PARAGUAYA DE PODER PARTICIPAR. SE NOS QUITAN CON ESTOS REQUISITOS LA OPORTUNIDAD DE LLEVAR DIGNAMENTE EL PAN A NUESTRA FAMILIAS, SOLO PARA EL BENEFICIO DE AUTOMOTIVE QUE CON TODOS LOS PROBLEMAS QUE HAN TENIDO CON LA INSTITUCION DE PUBLICO CONOCIMIENTO LE AYUDAN A NO TENER UNA LIBRE Y LEAL COMPETENCIA, EJEMPLO DE LO DIRIGIDO SIN SUSTENTO TECNICO , SOLICITAN TECNICO EN INYECION ELECTRONICA NAFTERO Y DIESEL SIENDO QUE LOS VEHICULOS MARCA AÑO Y MODELOS ESTAN SEPARADOS POR LOTES Y SI MI EMPRESA ESTA INTERESADA EN UN SOLO LOTE, ESTOS SE DISFRAZA PARA QUE SOLO AUTOMOTIVE VUELVA A GANAR.

INFRAESERTRUCTURA: La infraestructura deberá contar con un tinglado, con 1200m2. 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. Y SI MI EMPRESA ESTA CON LA INTENCION DE PARTICIPAR CON 1000 M2 EN UNO O HASTA DOS LOTES ESTO IMPIDE INJUSTAMENTE.

Abg. Tania Ledesma
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Melany Sol Martínez A.
Coordinación
Dirección Jurídica - DNCP

EN PRIMER LUGAR, SE HA REAIZADO 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: pedimos a la convocante que este servicio sea tercerizado Banco de limpieza de picos electro inyectores diésel (common rail). Banco de Pruebas con adaptadores y simuladores para Bombas Inyectoras, tipo Common Rail y Electro Inyectores de nueva generación. Alineadora y balanceadora operativo en el taller. ya que estos trabajos no son de necesidad de todos los días pedimos que se acepte que sea tercerizados

SU REPUESTA FUE:
Las especificaciones establecidas en el presente PBC, referente al servicio de los picos inyectores y sus componentes, corresponden a requisitos mínimos para el cumplimiento de los requerimientos laborales, entendemos que son servicios 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 evitara 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 al taller tercerizado, por lo expuesto, solicitamos a los oferentes ajustarse al PBC.

LA CONVOCANTE NO ESTA ENTERADA QUE LA COBERTURA CONTRA TODO RIESGO INCLUYE HASTA UN 50KM A LA REDONDA, POR LOGICA SE SABE QUE LOS VEHICULOS SE DEBEN PROBAR EN OCASIONES EN LUGARES CON ALTA VELOCIDAD POR LO QUE SU REPUESTA CARECE TOTALMENTE DE SUSTENTO TECNICO
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.

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 evitara que los

Abg. Tania Ledesma
Direccion Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Melany Sol Martínez A.
Coordinación
Dirección Jurídica - DNCP

vehículos están 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.

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 8 OCHO, 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 4º -PRINCIPIOS GENERALES, de la LEY Nº 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 7º 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.

Abg. Tania Ledesma
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Melany Sol Martínez A.
Coordinación
Dirección Jurídica - DNCP

ANÁLISIS:

Del escrito de la denuncia se desprende la disconformidad del denunciante respecto a los requisitos establecidos en el Pliego de Bases y Condiciones, específicamente lo referente a la **EXPERIENCIA REQUERIDA** cantidad mínima del personal y personales técnicos solicitados (técnico en inyección electrónica naftero y técnico en inyección electrónica diésel), así como lo requerido en **CAPACIDAD TECNICA-INFRAESTRUCTURA** con un tinglado, de 1200m2. Alegando así que los mismos resultan ser limitantes y que además estarían direccionados a la empresa AUTOMOTIVE.

Así también trae a colación que el proceso ya cuenta con varias consultas sobre los requisitos establecidos, pero que la convocante solo tiene la intención de seguir contratando con la empresa AUTOMOTIVE.

Del PBC, REQUISITOS DE PARTICIPACION Y CRITERIOS DE EVALUACION, **Experiencia Requerida** se desprende cuanto sigue: *"... 4. El oferente deberá contar con una cantidad mínima de personal consistente en 15 (quince) personas, las cuales deberán estar inscriptas en el seguro social del IPS con una antigüedad mínima de 6 meses.*

De las 15 solicitadas en el párrafo anterior, 9 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:

PERSONALES TECNICOS:

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;

1 especialistas en mecánica automotriz general;

1 mecánicos exclusivos de motores diésel;

1 mecánico especializado en motores nafteros;

1 especialista en autotrónica"-

Mientras que en el apartado **CAPACIDAD TECNICA** menciona: *"...2. **INFRAESTRUCTURA:** El oferente deberá contar con infraestructura propia para el desempeño de las funciones contratadas. La infraestructura deberá contar con un área*

Abg. Tania Ledesma
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Melany Sol Martínez A.
Coordinación
Dirección Jurídica - DNCP

exclusiva de trabajo tipo tinglado totalmente cubierto de piso a techo con paredes de material cocido, pisos de hormigón armado de buen espesor, con portón de acceso y de salida, con área cubierta mínima de 1.200m2. 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 totalmente amuralladas, buena iluminación, con pisos de hormigón u otro material resistente, preparado para soportar el peso de camión grúa transportando vehículo, con espacio que permita maniobrar, con un área mínima de 600 m2. El área de patio abierto y de maniobras deberá estar ubicada en el mismo predio del taller.

El Taller oferente debe contar con sala cerrada para las reparaciones de motor, caja y diferencial, a fin de evitar la contaminación del ambiente, equipada con todas las herramientas necesarias. El taller del oferente deberá estar dentro de un radio de 8 km de distancia de las oficinas del Cuartel Central de la Patrulla Caminera, sito en Ruta Nacional PY02, Mariscal Estigarribia km 17,5 de la Ciudad de San Lorenzo, por una cuestión practicidad, economía y eficiencia operativa en el traslado de los móviles cuando sea necesario.

El oferente debe contar con un lavadero de vehículos dentro del predio. Todos los vehículos reparados deben entregarse limpios. Además, atendiendo que los móviles de la Institución recorren carreteras de todo el País, incluyendo caminos terraplenados, generalmente llegan al taller llenos de barros, eso implica un necesario lavado completo antes de realizar cualquier trabajo y/o un buen diagnóstico. Cabe destacar que, 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 un lavadero tercerizado. PLANO DE INFRAESTRUCTURA: El oferente deberá presentar plano de la infraestructura del taller debidamente aprobado por la intendencia municipal que corresponda. No se admitirán superficies a regularizar…".

Al respecto 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; 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.

Que, el denunciante refiere en su presentación "*…TODOS LOS OFERENTES TENEMOS EL MISMO DERECHO COMO EMPRESA PARAGUAYA DE PODER PARTICIPAR…*", con lo cual se constata un interés particular en la convocatoria.

En ese sentido, resulta importante aclarar al denunciante que en caso de disconformidad respecto a alguna condición o requerimiento del PBC, el mismo 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.

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***

Abg. Tania Lecce
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Melany Sol Martínez A.
Coordinación
Dirección Jurídica - DNCP

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 **el denunciante debe PROTESTAR CONTRA EL PLIEGO**, puesto que las bases de la convocatoria sólo 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, corresponde a esta Dirección Jurídica concluir en virtud de lo dispuesto en el Art. 142 del Decreto 2992/19[3] el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°659/21, 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 Resolución Nº4774/21 de fecha 26 de octubre de 2021, se designa Encargada de Despacho de la Dirección Jurídica de la DNCP, del 27 al 28 de octubre y del 01 al 04 de noviembre de 2021.

Abg. Tania Ledesma.
Jueza Dpto. Investigaciones – DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. MELANY MARTINEZ
Encargada de Despacho – DNCP

[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.-

3 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"