UOC Nº 154 /20

Asunción, 06 de febrero de 2020.-

Señor
Abog. **Pablo Seitz Ortiz**, Director
Dirección Nacional de Contrataciones Públicas
Presente

Ref.: Nota de Reparo DNCP/DNC Nº 1287/2020 – LPN PAC Nº 36/19 - ID.:366.891

Tengo a bien dirigirme a usted con relación a la **Nota de Reparo DNCP/DNC N° 1287/2020**, correspondiente al llamado a **Licitación Pública Nacional PAC Nº 36/2019 "Adquisición de Tintas y Toner – Contrato Abierto - Plurianual – S.B.E", ID N° 366.891.** Dicho reparo expone lo siguiente:

MOTIVOS DE NO DIFUSIÓN

1. Recordamos que en la CGC 32.2 se establece: Para los fines de esta cláusula, "Fuerza Mayor" significa un evento o situación fuera del control del proveedor que es imprevisible, inevitable y no se origina por descuido o negligencia del Proveedor. Es decir, se debe poder demostrar que el proveedor realizó todas las gestiones pertinentes para la entrega en tiempo y forma de los ítems solicitados conforme a lo pactado en la Orden de Compra N° 4025; Sin embargo, en el dictamen consta que el proveedor presentó bienes de una procedencia distinta a la adjudicada, por lo que la convocante rechazó la entrega y se labro acta de dicha situación. En consecuencia, consultamos a la Convocante si la situación planteada no implicaría un incumplimiento por parte del proveedor?, ya que la Orden de Compra N° 4025 fue emitida y pactada entre las partes de conformidad a lo establecido inicialmente en la oferta y en donde se determinó la procedencia de los ítems a ser proveídos.

Respuesta: Sobre el punto, se indica que el criterio de esta Convocante para el sustento de la presente modificación se funda en el principio de igualdad consagrado en el artículo 4º de la Ley Nº 2051/03 "De Contrataciones Públicas", que se respetan las especificaciones técnicas del producto originalmente adjudicado y el criterio sostenido por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, autoridad normativa de las compras públicas de la República del Paraguay.

En un proceso idéntico de compras de bienes consumibles, un proveedor de esta Institución solicitó el avenimiento cuya apertura fue ordenada por Resolución DNCP Nº 3272/19. En la primera audiencia, tal como consta el acta de fecha 03 de septiembre de 2019, la Institución mencionó que: "*…a los efectos de realizar un convenio modificatorio se necesita contar con una causal de fuerza mayor y teniendo en cuenta los antecedentes no vemos fundamento para realizar dicha adenda*". No obstante, a los efectos de destrabar tal situación nos allanamos a contar con un dictamen jurídico expedido por la DNCP que analice la procedencia de un convenio modificatorio, en tales condiciones, sobre la procedencia de los bienes consumibles.

Es así que por Dictamen DNCP/DJ Nº 11422/19 se emitió el parecer institucional de la autoridad normativa indicando que era posible tal modificación en tales condiciones: "*…..Ya aplicando la doctrina y la legislación al caso concreto podemos concluir que el cambio solicitado se podrá dar con el estudio mínimo de los siguientes ejes:*
Que no exista modificación en el precio unitario;
Que no exista modificación en la forma de pago;
Que la modificación se base en la protección de los intereses del Estado;
Que no beneficie al proveedor; …"

Considerando tal extremo y la importancia de la opinión jurídica de la autoridad normativa, esta Convocante ha adoptado dicho criterio para las modificaciones de contrato, que afecten la procedencia de bienes consumibles, considerando que se mantiene las especificaciones técnicas, la marca y la calidad de los bienes adjudicados originalmente. Dicho avenimiento fue cerrado por la Resolución DNCP Nº 4189/19 aceptando la suscripción del convenio modificatorio en los siguientes términos: "*El recurrente solicitó la suscripción de un*

N.P. Leticia Llamas Ortiz
Jefa
Departamento de Programación

UOC/DPEO/

Alonso y Testanova
Cuarto Piso – Torre Sur
Teléfono: 595 21 424460
Fax: 595 21 424572
Correo electrónico: contrataciones2@pj.gov.py

convenio modificatorio. La Corte Suprema de Justicia analizó la factibilidad de la realización del convenio solicitado, en base a las directrices proveída por el Departamento de Consultas de la Dirección Jurídica de la DNCP, por lo que se procedió a la suscripción del convenio respectivo, el cual se encuentra publicado en el SICP".

Desde ese momento, **esta Convocante ha venido adoptando dicho criterio de manera uniforme a fin de evitar vulnerar el principio de igualdad entre los proveedores de esta Institución**. Una conducta diferente sería ir contra un criterio objetivo sostenido en casos idénticos del pasado y la teoría de los actos propios tan importante en el Derecho Administrativo, a fin de evitar arbitrariedades y criterios subjetivos.

Por tales motivo, que constan de manera taxativamente en la Resolución C.A.J. Nº 381/19, es que esta Convocante realizó el Convenio Modificatorio Nº 01/2020.

2. Solicitamos a la convocante remitir la Nota del Proveedor PRINTEC S.A. y la nota del consultor de seguridad de la Marca HP mencionadas en el Dictamen y exponer acabadamente las razones por las que el cambio de procedencia no constituiría una condición más favorable o ventajosa otorgada al proveedor.

Respuesta: En primer lugar, se aclara que la modificación de la procedencia de los bienes consumibles en si parte de un criterio uniforme sostenido y fundado en el proceso de avenimiento mencionado, por lo cual se observa **que no existió un trato preferencial con el proveedor PRINTEC S.A..** Una conducta contraria de negativa de procesamiento del convenio modificatorio pese a la Resolución DNCP Nº 4189/19, el Dictamen DNCP/DJ Nº 11422/19 y la conducta adoptada en consecuencia en casos similares, si podría vulnerar la igualdad entre los proveedores pero de manera desventajosa a la empresa en cuestión, tornando tal conducta en arbitraria y subjetiva.

Además, cabe mencionar que la firma PRINTEC S.A. mencionó en su pedido que "*...el Fabricante de los bienes adjudicados HP establece la posibilidad de entregar suministros provenientes de las distintas fábricas que posee, siendo éstas de diferentes lugares como Estados Unidos, Canadá, México, Malasia, Singapore (Singapur) o China, estando sujeto a la disponibilidad de los bienes, Todas las plantas de fabricación cuentan con las Certificaciones y los mismo criterios de calidad y garantía HP, independientemente del lugar de procedencia...*".

Tal situación fue **corroborada por el consultor de seguridad de la marca HP** que indico que "*...las tintas y tóner de esta marca son producidas o ensambladas en diferentes países del mundo por lo que la procedencia de cada producto no influye en sus características de originalidad y calidad...*".

En ese sentido, al no vulnerar las especificaciones técnicas, la calidad y originalidad, o el alcance de los bienes determinados, no existe una condición más favorable o ventajosa; adjuntándose a tal efecto las notas mencionadas.

3. Finalmente, verificamos que el proveedor solicitó la modificación del cambio de procedencia solamente para los ítems 14-18-27-38 y 39, sin embargo la Convocante indica en su Dictamen cuanto sigue: "... caso de que corresponda, así también en caso de ser favorable la suscripción del convenio modificatorio en cuanto a la procedencia de los ítems afectados a la Orden de Compra N° 4025, se incluyan todos los ítems suscrito con el proveedor ...".

La firma PRINTEC S.A., a través de nota de fecha 02 de diciembre de 2019, solicitó el convenio modificatorio sobre la procedencia de todos los ítems correspondientes al Contrato Nº 86/2019, no limitándose a los ítems de la Orden de Compra Nº 4025 de conformidad al principio de eficiencia de las compras públicas, tal cual como puede visualizarse en el documento que se adjunta a requerimiento del punto 2;

De igual manera, aprovechamos la oportunidad para mencionar que por Nota UOC Nº 1431/2019 esta Convocante indicó que "*...ha venido identificando **inconvenientes repetitivos** a la hora de recepción de bienes con relación a la procedencia declarada por los proveedores y la **logística globalizada** implementada por diferentes fabricantes de bienes consumibles utilizados por la Institución. El inconveniente identificado se presenta considerando que **los oferentes denuncian un país determinado** como procedencia del bien, no*

N.P. Leticia Llamas Ortiz
Jefa
Departamento de Programación

Alonso y Testanova
Cuarto Piso – Torre Sur
Teléfono: 595 21 424460
Fax: 595 21 424572
Correo electrónico: contrataciones2@pj.gov.py

obstante, a la hora de la entrega de los bienes, estos presentan bienes que si bien cumplen con las especificaciones técnicas, no son del país de procedencia establecida en la oferta en particular"; solicitando sea modificado el Pliego Estandar o en su caso eliminar la columna procedencia de los formularios de oferta generados por el SICP, en el caso de bienes consumibles de logística globalizada.

Teniendo en cuenta lo anterior mencionado, solicitamos la publicación del llamado y la habilitación para la siguiente etapa en el SICP.

Sin otro particular y agradeciendo desde ya su acostumbrada atención, me despido atentamente,

N.P. Leticia Llamas Ortiz
Jefa
Departamento de Programación

Alonso y Testanova
Cuarto Piso – Torre Sur
Teléfono: 595 21 424460
Fax: 595 21 424572
Correo electrónico: contrataciones2@pj.gov.py