Dictamen DNCP/DJ N° 8127/22

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación
Fecha de Dictamen:	6/9/2022
ID:	391286, 405819, 391123, 405262, 404573, 393516, 409196, 405138, 390742, 404807, 408636, 414477, 413889, 391949, 407737, 404997, 391762.
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional; Concurso de Ofertas.
Modalidad Complementaria:	No aplica.
Nombre de la Licitación:	"Servicio de Barrido y Limpieza"; "Servicio de Aseo, Limpieza y Fumigación para el Hospital Psiquiátrico–Plurianual"; "Contratación de Servicios de Limpieza Integral y Desinfeccion – Plurianual"; "Contratacion de Servicio de Limpieza para la DINAC - AD REFERENDUM"; "Servicio de Limpieza de Edificio y Oficinas de la Institución"; "Servicio de Limpieza Plurianual 2022 – 2023"; "Servicio de Limpieza Plurianual 2022 – 2023"; "Contratación de Servicio de Limpieza de las Oficinas Central, Regional, Puestos de Control y Otras Dependencias de la DGM - Ad Referéndum"; "Servicio de Limpieza Integral de las Sedes del Ministerio de Relaciones Exteriores, PLURIANUAL - Ad Referéndum";"Lp1695-21 Servicio Integral de Limpieza de Edificios y Áreas Libres de la ANDE - Ad Referéndum"; "Contratación de Servicio de Limpieza de Oficinas CIPAA, GTT, Guardería y otras dependencias de la DINAC"; "Lp1718-22 Servicio Integral de Limpieza de Edificios y Áreas Libres de la ANDE"; "Servicio de Limpieza para PETROPAR"; "2Lp1685-21 Servicio Integral de Limpieza y Fumigación de Edificios y Áreas Libres de la ANDE - GRUPO 2 - Ad Referéndum"; "LPN SBE N° 07/2022 Servicio de Limpieza para Sedes Deportivas en el marco de los XII Juegos SURAMERICANOS Asunción 2022 - AD REFERENDUM"; "Servicios de Limpieza de Oficinas del SENACSA - Sede Central y DIGESIT – Plurianual"; Servicios de Limpieza para Sedes del Servicio Nacional de Promoción Profesional – PLURIANUAL".
Entidad Convocante:	Secretaria Nacional de Deportes; Petróleos Paraguayos; Servicio Nacional de Calidad y Salud Animal; Policía Nacional; Hospital Psiquiátrico; Dirección General de Migraciones; Administración Nacional de Electricidad; Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios; Comisión Nacional de Telecomunicaciones; Servicio Nacional de Promocion Profesional; Unidad Administrativa Financiera Nro. 2; Ministerio de Relaciones Exteriores; DIRECCIN Nacional de Aeronáutica Civil.
Denunciante:	Caso N°239/22 –Sistema de Gestión de Denuncias.
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones.
Tema Específico:	EE.TT. limitativas, restrictivas o direccionadas.

Abg. Tania Ledesma
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Dirección Jurídica - DNCP

RESULTADO

1. Disponer el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°239/22.

2. Comunicar a quienes corresponda y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante refiere que los requisitos requeridos en los Pliego de Bases y Condiciones de los llamados con ID 391286, 405819, 391123, 405262, 404573, 393516, 409196, 405138, 390742, 404807, 408636, 414477, 405138, 413889, 391949, 407737, 404997, 391762, estarían direccionados hacia un grupo de proveedores que cuentan con convenios comerciales con cierta empresa (MATHER COMPANY) a la hora de proporcionar documentaciones sustanciales y de carácter obligatorio.

Específicamente lo referente a los requisitos documentales para acreditar la capacidad técnica tales como autorización de fabricante, registro sanitario y ensayos de INTN.

Que, si bien la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, a partir de la sanción de la Ley N°3439/07 es la Institución que en caso de que se confirmare la trasgresión legal de el o los actos investigados puede anular los términos y/o requisitos de los llamados o los procedimientos y/o los contratos que no se ajusten a las disposiciones de la Ley y su reglamentación, no es menos cierto, que a los efectos de que la Dirección Nacional pueda tomar intervención contra supuestos hechos que contravengan las disposiciones que regulan la materia, no basta la simple alegación general de los hechos que consideran irregulares, que si bien el denunciante refiere un supuesto direccionamiento de los productos hacia una empresa en particular, el mismo, no aporta elementos de convicción que hagan suponer las prácticas restrictivas mencionadas y tampoco proporciona argumentos válidos para excluir la presentación de ensayos del INTN.

Igualmente se señala que si un oferente se encontraba disconforme o consideraba que se han lesionado sus derechos con los lineamientos establecidos en las bases licitatorias, el mismo contaba a su disposición los mecanismos de impugnación previstos en el título octavo de la ley, es decir, el mecanismo de la protesta contra las bases licitatorias, la cual debe ser promovida previo al acto de apertura de sobres.

En tales términos, en la medida que el denunciante no ha aportado prueba suficientes de los hechos alegados, pues al mismo le compete la carga de la prueba, esta Dirección General de Asuntos Jurídicos entiende que no hay elementos ni argumentos suficientes que permita desvirtuar la presunción de regularidad de los requisitos establecidos en los PBC,

Abg. Tania Ledesma
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Dirección Jurídica - DNCP

en ese sentido, corresponde ordenar el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°239/22, con la salvedad que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestra competencia

DENUNCIA:

Ingresa denuncia a través del Sistema de Gestión de Denuncias, individualizada como Caso N°239/22 y el cual refiere:

"Por este medio, realizo una denuncia con protección de identidad y en carácter de proveedor. Manifestando mi preocupación al igual que de muchos otros proveedores sobre una cantidad de innumerables LPN y CO que están siendo direccionados de forma muy NOTORIA sin que las mismas sean investigadas. En los ID de las entidades mencionadas en el formulario, vemos varios ítems en común que se repiten y que solo favorecen a un selecto grupo de proveedores que tienen convenios comerciales con cierta empresa a la hora de proporcionar documentaciones sustanciales y de carácter obligatorio incluidos en los PBC. Si realizamos una investigación a simple vista podemos encontrar que en las licitaciones mencionada existe un factor común, la inclusión de productos con ciertas características de la empresa MATHER COMPANY con los cuales deben estar acompañados de AUTORIZACION DEL FABRICANTE y REGISTRO SANITARIO, cuando en realidad son productos de venta libre en el mercado, a eso debemos sumarle que la misma empresa no proporciona dichas autorizaciones ni registros a las empresas que no están dentro del selecto grupo de proveedores quienes cerraron acuerdos comerciales de manera a incluir en los pbc y ser solamente ellos los favorecidos. Cuando que dichos productos de desinfección y fumigación se venden libremente en sus propias oficinas y hasta en los supermercados. También encontramos otro requisito que se viene incluyendo de forma muy notoria, teniendo en cuenta que se desvía del objeto del llamado. La figura de ensayos de INTN de los productos de limpieza y autorización de fabricante de productos de limpieza con registro sanitarios. Es importante resaltar que las empresas renombradas en productos de limpieza acceden a entregar los certificados de DIGESA que en realidad es el ente competente para habilitación de venta de los productos, sin embargo, a la hora de solicitar AUTORIZACION DE FABRICANTE y ensayos de INTN, las respuestas que recibimos es que ellos como empresa no están obligados de proporcionar dicha información a terceros. Pero es ahí donde investigamos que el mismo grupo selecto de proveedores tiene convenios con una sola empresa que si les proporciona dichas informaciones, para luego ser incluidos en los PBC y ser nuevamente beneficiados. Señor director tengamos en cuenta que el OBJETO del llamado seria SERVICIO DE LIMPIEZA y no adquisición de productos de limpieza, si en realidad el "argumento" de las convocantes es de contar con productos de calidad, lo que sería lógico y hasta prudente es solicitar solamente los registros sanitarios los cuales son habilitados por el MSP y BS, no así otro tipo de documentaciones que no guardan relación con el llamado. Esperando que nuestra denuncia sea investigada con la formalidad que caracteriza a la DNCP, nos despedimos. ATTE".

Abg. Tania Ledesma
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Dirección Jurídica - DNCP

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

No aplica.

CONTESTACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

El denunciante refiere que los requisitos requeridos en el Pliego de Bases y Condiciones de los llamados con ID 391286, 405819, 391123, 405262, 404573, 393516, 409196, 405138, 390742, 404807, 408636, 414477, 413889, 391949, 407737, 404997, 391762, estarían direccionados hacia un grupo de proveedores que cuentan con convenios comerciales con cierta empresa (MATHER COMPANY) a la hora de proporcionar documentaciones sustanciales y de carácter obligatorio.

Específicamente lo referente a los requisitos documentales para acreditar la capacidad técnica tales como autorización de fabricante, registro sanitario y ensayos de INTN.

Que, si bien la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, a partir de la sanción de la Ley N°3439/07 es la Institución que en caso de que se confirmare la trasgresión legal de el o los actos investigados puede anular los términos y/o requisitos de los llamados o los procedimientos y/o los contratos que no se ajusten a las disposiciones de la Ley y su reglamentación, no es menos cierto, que a los efectos de que la Dirección Nacional pueda tomar intervención contra supuestos hechos que contravengan las disposiciones que regulan la materia, **no basta la simple alegación general de los hechos que consideran irregulares, que si bien el denunciante refiere un supuesto direccionamiento de los productos hacia una empresa en particular, el mismo, no aporta elementos de convicción que hagan suponer las practicas restrictivas mencionadas y tampoco proporciona argumentos válidos para excluir la presentación de ensayos del INTN.**

Abg. Tania Ledesma
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Dirección Jurídica - DNCP

La definición clara y precisa de los hechos es una exigencia legal contenida en la Resolución DNCP Nº572/20 específicamente en lo referido en la Sección III Capitulo III Art. 24 que refiere lo siguiente: *"Art. 24. De los requerimientos mínimos. En todos los casos el denunciante, deberá cumplir mínimamente con los siguientes requisitos:*

- *El nombre, domicilio, número telefónico y/o telefax, dirección de correo electrónico.*
- *Identificación clara y precisa del procedimiento de contratación impugnado, incluyendo número de ID si lo conociere.*
- *Designación precisa de lo que se denuncia.*
- *Los hechos en que se fundamente, explicados claramente.*
- *El derecho expuesto sucintamente.*
- *La petición en términos claros y positivos.*
- *Acompañar toda la prueba documental que tuviese en su poder y ofrecer las demás pruebas.*

En este contexto, resulta oportuno traer a colación el Decreto Reglamentario N°2992/191, específicamente en su Art. 121: *"Presentación y producción de pruebas. (...) incumbirá la Carga de la Prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP) no tenga el deber de conocer..."*

Al respecto, la doctrina ha indicado que: *"...EL PRINCIPIO DE REGULARIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO nos lleva a la conclusión de que la carga de la prueba de la irregularidad corresponde al denunciante, pues bajo la presunción apuntada quien pretenda ilegitimidad o nulidad de un acto administrativo debe alegar y probar lo pertinente, y, por tanto, a falta de pruebas del denunciante que permita desvirtuar el mencionado principio, debe estarse por la regularidad..."* [1]

Igualmente se señala que si un oferente se encontraba disconforme o consideraba que se han lesionado sus derechos con los lineamientos establecidos en las bases licitatorias, el mismo contaba a su disposición los mecanismos de impugnación previstos en el título octavo de la ley, es decir, el mecanismo de la protesta contra las bases licitatorias, la cual debe ser promovida previo al acto de apertura de sobres.

Abg. Tania Lezcano
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Dirección Jurídica - DNCP

[1] 1 MARIENHOFF, Miguel. "Tratado de Derecho Administrativo", Tomo III; ABELEDO PERROT; Buenos Aires, Argentina.

En tales términos, en la medida que el denunciante no ha aportado prueba suficientes de los hechos alegados, pues al mismo le compete la carga de la prueba, esta Dirección General de Asuntos Jurídicos entiende que no hay elementos ni argumentos suficientes que permita desvirtuar la presunción de regularidad de los requisitos establecidos en los PBC, en ese sentido, corresponde ordenar el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°239/22, con la salvedad que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

Abg. TANIA LEDESMA
Dirección Jurídica – DNCP

Abg. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP