DNCP/DJ N° 2435 /11

Caso Nº 1736

Asunción, 31 de octubre de 2011.-

"INVESTIGACIÓN PRELIMINAR SURGIDA A PARTIR DE DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE, REFERIDA A LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL PARA LA "CONTRATACION DE SERVICIO DE SEGURIDAD PRIVADA PARA EL IPS", CONVOCADO POR EL INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL, (ID 215280)

La presente investigación iniciada por esta Dirección Jurídica, a partir de la denuncia recibida 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 N° 977/96.—

La denuncia de fecha 26 de octubre de 2011 expresa que: *"El pliego es limitante solamente a empresas grandes, sin embargo existe la posibilidad de que empresas mas pequeñas y del interior puedan hacer el servicio, ya que está bien definidos los ítems. En el IAO 1.2 d el sistema de adjudicación es por el total, y sin embargo en el IAO 1 1.1.e Punto 3.establece que la empresa deberá tener facturaciones de por lo menos 30% de la oferta durante los últimos 3 años. Como una empresa pequeña podrá contar con una facturación anual de 9000 millones por año? porque no nos dejan participar en ítems como el parque de la salud que son 7 u 8 puestos nomas. Así mismo en el IAO 11.7. f establece que la empresa contratista deberá contar con un sistema de radio con LBS, para todo el país... Que empresa tiene ese servicio? ni siquiera la policía nacional tiene sistema de radio digital? porque ponen algo que es imposible de cumplir por cualquier empresa?." [sic].—*

En este sentido, podemos señalar que el objeto de la denuncia se centra fundamentalmente sobre las exigencias de algunos ítems del pliego del llamado de referencia. En particular, manifiesta que el pliego es limitante solamente a empresas grandes; que las mismas deberán tener facturaciones de por lo menos 30% de la oferta durante los últimos 3 años, y que además, se requiere que la empresa contratista deberá contar con un sistema de radio con LBS, para todo el país, haciendo alusión al respecto de que ni siquiera la policía nacional tiene sistema de radio digital.

Abog. Gabriel Solalinde
Director Jurídico - DNCP

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

El denunciante cuestiona también el sistema de adjudicación utilizado para el presente llamado –por el TOTAL- pues refiere que, si se desglosara la composición de los mismos por ítems, se favorecería a una participación más equitativa. Por otro lado, califica como de cumplimiento imposible por cualquier empresa los requisitos establecidos.

En tal sentido, de la lectura de Pliego de Bases y Condiciones (PBC) se desprende que el mismo está redactado de la manera más genérica posible, y siempre considerando la finalidad del servicio, las condiciones que han de regir en un llamado particular; para que así, con ese amplio criterio especificador, se pueda presentar una cantidad de oferentes, que permita la comparación entre las propuestas.—

En consecuencia, dado que se ha verificado que tal como se encuentra redactado el Pliego de Bases y Condiciones, el mismo no limita o restringe la participación de los potenciales oferentes, y que la Convocante ha actuado dentro de las facultades discrecionales atribuidas por la Ley, es que corresponde estarse por la regularidad de las especificaciones técnicas. —

En tal sentido, tampoco se ha encontrado objeciones al requerimiento de la Capacidad Financiera, dado que, según las necesidades de la Convocante, siendo una atribución de la Institución quien actúa dentro de los límites de la razonabilidad, pues tal como menciona la doctrina, todo accionar del Estado debe encontrar su justificación en preceptos legales, y en hechos y conductas que lo causen, para cumplir con ello con el interés público comprometido y el resultado esperado[1].—

Así mismo, con relación a la facultad de la Administración de definir sus requerimientos de contratación, ha sostenido también la doctrina: "*se ha admitido el carácter discrecional de la facultad que le asiste a la autoridad que dispone las condiciones del llamado a licitación, de establecer requisitos especiales en las cláusulas particulares, que se justifiquen por la naturaleza excepcional de la contratación, y no sean un procedimiento de selección artificioso de los oferentes. Pero debe acotarse el ejercicio de esta facultad discrecional al límite de razonabilidad que debe ostentar toda la actividad administrativa para producir efectos jurídicos válidos*[2]".—

Sobre el punto, citamos al Jurista Ismael Farrando (h), cuando menciona: "*en un procedimiento licitatorio, el ente Licitante no deja de contar con las prerrogativas propias de su investidura, pero éstas no podrán avasallar las garantías del administrado, en este caso, inicialmente oferente, posteriormente probable*

[1] DROMI, ROBERTO. Licitación Pública 4º Edición. Editorial Ciudad Argentina. Buenos Aires. Año 2010, Pag. 251
[2] Ob. Cit. Pag. 24

Abog. Gabriel Solalinde
Director Jurídico - DNCP

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

preadjudicatario y/o adjudicatario, y finalmente contratista. Entre estos dos extremos debe mantenerse un delicado equilibrio que permita concretar el procedimiento licitatorio en el contrato que posibilite el cumplimiento del objeto por el cual se efectuó el llamado"[3], por lo que queda claro que lo hace en uso de sus facultades discrecionales. —

En consecuencia, verificando el contenido de los Ítems, se observa que la disposición de los mismos es razonable, y se encuadra en el ejercicio de la facultad discrecional de la Convocante, de definir sus requerimientos en atención al objeto de la contratación, teniendo presente la necesidad que pretende ser satisfecha.—

Por tanto, en base a la verificación de los datos surge que las objeciones realizadas por el denunciante no tienen la virtualidad suficiente como para desvirtuar la presunción de regularidad de la que goza el Pliego de Bases y Condiciones tal como ha sido aprobado, y además, es de notar, que la vía procesal oportuna para cuestionar las condiciones del llamado, es la PROTESTA antes del acto de apertura, por lo que se recomienda al denunciante para que, utilice el citado mecanismo de impugnación, si considera que algún proceso de contratación existen actos que contravienen lo dispuesto en la Ley o que agravien su condición de oferente.—

En consecuencia, corresponde dar por finalizada la presente investigación preliminar, con las recomendaciones pertinentes.

Abog. **MARÍA LIZ RAMÍREZ**
Dirección Jurídica

Abog. **GABRIEL SOLALINDE**
Director Jurídico

[3] ISMAEL FARRANDO (h) – "Contratos Administrativos" – Edit. Lexis Nexos – Pág. 205.

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