Dictamen DNCP/DJ N° 8096/21

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación Preliminar
Fecha de Dictamen:	23/7/2021
ID:	397872
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	Subasta a la Baja Electrónica
Nombre de la Licitación:	Servicio de Limpieza para la Senatur
Entidad Convocante:	Secretaria Nacional de Turismo (SENATUR)
Denunciante:	Casos N°367/21 – 374/21 – 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 la Investigación Preliminar – Casos N°367/21 y 374/21**.**

2. Comunicar a quienes corresponda y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante -*Caso N°367*- sostiene que la Convocante ha incluido en el PBC requisitos sobredimensionados, exagerados, técnicamente innecesarios y sin justificación razonable al solo efecto de adjudicar a la empresa POTI S.A.

A su turno, el denunciante -*Caso N°374*- indica que la Convocante estaría preparando la adjudicación a favor de la firma MIMBI S.A., la cual asegura falsifica documentos de representaciones de marcas chicas que no existen, por tanto, no posee las maquinarias solicitadas en el PBC.

La Entidad Convocante aclara que la firma POTI S.A no ha participado en el llamado, por lo cual el direccionamiento alegado por el denunciante -*Caso N°367* - no encuentra sustento. En cuanto al supuesto direccionamiento a la firma MIMBI S.A. sostiene que es mala fe realizar acusaciones sin fundamentos objetivos, con la simple finalidad de obstaculizar el procedimiento de evaluación y posterior adjudicación, sin embargo, expresa que se tomaran los recaudos necesarios en el proceso de evaluación, y de constatar irregularidades en la documentación remitida por el oferente, se procederá conforme a derecho.

Por tanto, en consideración a que el denunciante cuestiona especificaciones establecidas en el PBC alegando supuesto direccionamiento, es importante dejar en claro que la elaboración del PBC, así como la forma de determinar dicho cumplimiento mínimo, constituye una atribución discrecional de la Contratante, la que se ve limitada por imposibilidad de establecer condiciones o requisitos que resulten innecesariamente limitativas a la participación o que no sean técnicamente indispensables.

Y una vez que el PBC ha sido puesto a conocimiento de todos los actores intervinientes en el sistema de compras públicas, los potenciales oferentes que tengan interés en participar, son los que cuentan con un interés legítimo de impugnar los requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos restrictivos, limitantes o direccionados; por medio del mecanismo de la PROTESTA, aclarándose que, no existió protesta alguna por parte de potenciales oferentes.

A más de ello, no existió ninguna objeción ni consulta sobre dichas cuestiones, y al momento del acto de apertura de ofertas se presentaron 5 oferentes, con lo cual no habría indicios de restricción, limitación o direccionamiento alguno.

Finalmente, atendiendo a que también la denuncia -*Caso N°374*- hace alusión a una supuesta preparación para adjudicar a la firma MIMBY S.A., se recuerda que el presente procedimiento licitatorio se encuentra en etapa de evaluación de ofertas, por ende, esta Dirección no puede intervenir ni expresar parecer alguno durante dicha etapa, de conformidad a lo establecido en el último párrafo del Art. 27 de la Ley 2051/03 De Contrataciones Públicas.

Se ordena el cierre la presente investigación preliminar individualizado como Casos N°367/21 y 374/21 al no existir elementos suficientes para la apertura de una investigación de oficio, haciendo la salvedad que de surgir reclamos puntuales y/o hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

No aplica.

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

Denuncia -CASO N°367- recibida a través del Sistema de Tramite Jurídico Electrónico (STJE) con protección al denunciante en fecha 18 de junio de 2020. La misma señala cuanto sigue:

"*Tengo el agrado de dirigirme a usted, con el objeto de solicitar la intervención de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP), con carácter de urgencia en el proceso licitatorio de referencia, con base a los hechos de se denuncian a continuación:*

*Que, el Pliego de Bases y Condiciones en el apartado REQUISITOS DE CALIFICACION Y CRITERIOS DE EVALUACION, Punto 9. Capacidad Técnica, dice: "Con el objetivo de calificar la capacidad técnica del oferente, se considerarán los siguientes Índices: ... i) Deberán proveer de todas las facturas o documentos que demuestren la tenencia y/o propiedad de por los menos 50% de los equipos, herramientas y maquinarias indispensables para la limpieza (marca, modelo, procedencia y otros", que se complementa con el Punto **9**.1 Requisitos documentales para evaluar el presente criterio, que en lo pertinente exige: "...i) Deberán proveer de todas las facturas o documentos que demuestren la tenencia y/o propiedad de por los menos 50% de los equipos, herramientas y maquinarias indispensables para la limpieza (marca, modelo, procedencia y otros.). En el caso de la maquina fregadora aspiradora con conductor deberá presentarse además de lo solicitado, el catálogo para verificar el cumplimiento de los parámetros establecidos como mínimo y para la plataforma eléctrica deberá presentarse la factura de compra o contrato de alquiler por el tiempo de duración del contrato incluyendo el flete para traslado a los locales citados para su utilización y el catálogo o especificaciones técnicas para verificar el cumplimiento de los parámetros establecidos como mínimo".*

Que, la Secretaría de Turismo como se podrá observar en el SICP, ha convocado a concursar la prestación de este servicio de manera habitual sin más requisitos que los necesarios para la infraestructura con que cuenta. Sin embargo, llamativamente en el proceso que se invoca bajo el ID. 397.872, ha incluido un requisito antojadizo, manipulador y sin justificación respecto a su necesidad, como lo son: i) 9 Equipos mecánicos para limpieza de vidrios, varas telescópicas, escaleras extensibles de aluminios (dobles y triples), carros de servicios para carga de bolsas de basuras y ii) - 1 (uno) maquina fregadora aspiradora con conductor accionada por batería con 2 cepillos cilíndricos de (90 cm) con depósito de 150 litros y tracción en las 4 ruedas, de 5.000 a 10.000 m2/hora.

A continuación, describimos los motivos que descreditan la necesidad de contar con dichos equipos:

- ***LA SECRETARUA NACIONAL DE TURISMO SENATUR se encuentra sobre la calla Palma 468, según consta en su página web***

  Su edificación principal es un edificio pequeño de 12 metros de frente, de 2 pisos y 10 metros de altura, en dicha edificación se encuentra las oficinas de la Autoridad Principal y de las dependencias más importantes de la Institución dicha edificación se presenta a continuación:

La misma edificación no posee ascensores sino escaleras fijas para el traslado de personas entre los 2 pisos incluyendo a las personas que colaboran en el servicio de limpieza. Además, la planta baja es un salón de exposición productos artesanales con un espacio de 5 metros por 5 metros entre los cuales se ubican algunos productos artesanales. Aquí se presenta la foto de dicho salón:

Las demás edificaciones de la SENATUR representadas en sus ítems 2,3,4,5,6,7,8,9,10,11,12,13,14,15y16 son oficinas pequeñas de atención al turista y ninguna de ellas sobrepasa los 200 m2 de piso en sus instalaciones además de erigirse en una sola Planta (no mayor a los 3 metros de altura)

Con esto se denunciamos que el PBC exige requisitos sobredimensionados, exagerados y técnicamente innecesarios para el lugar tales como:

Según PBC:

Maquinarias:

Debido a las grandes superficies cubiertas y áreas externas a limpiar, al tipo de pisos y terminaciones de los edificios contemplados en esta licitación, la empresa adjudicada deberá contar con las siguientes máquinas y equipos:

1 (uno) maquina fregadora aspiradora con conductor accionada por batería con 2 cepillos cilíndricos de (90 cm) con depósito de 150 litros y tracción en las 4 ruedas, de 5.000 a 10.000 m2/hora.

Esta maquinaria, según el PBC, tiene que tener un rendimiento capaz de limpiar una superficie igual a 1 hectárea por hora (10.000m27hr) o media hectárea por hora (5.000m27hr) como mínimo, para cuando el salón apenas tiene 25 m2 libres.

Pide que además tenga 2 cepillos de 90 cm de largo con un depósito de 150 litros y con accionamiento a batería. No se justifica tanto tecnicismo sin la debida justificación técnica, habida cuenta de que el espacio de la SENATUR central es de apenas 25 m2 y se encuentran con abastecimiento de energía eléctrica como todas las demás instalaciones, pero aun así la Convocante condiciona de que sea a batería y capaz de limpiar una superficie de 1 hectárea por hora. Es una aberración antojadiza y manipuladora para dirigir el llamado.

Aquí se presenta el equipo solicitado por la Convocante:

***ESTA ES LA KARCHER BD B 150 R + D 90 casualmente adquirida por la Empresa POTI y que coincide exactamente con las especificaciones técnicas de la SENATUR según se** aprecia a continuación:*

KÄRCHER HOME & GARDEN PROFESSIONAL SERVICIOS ACERCA D

DESCRIPCIÓN CARACTERÍSTICAS Y VENTAJAS ESPECIFICACIONES

ESPECIFICACIONES

Especificaciones técnicas

Ancho útil de los cepillos (mm)	900
Ancho útil al aspirar. (mm)	1180
Depósito de agua limpia/sucia (l)	150 / 150
Rendimiento en superficie teórico (m^2/h)	5400
Rendimiento de superficie efectivo (m^2/h)	3800
Velocidad de rotación de cepillos. (r.p.m.)	180
Presión de apriete de cepillos. (g/cm^2)	34
Batería (V)	36
Capacidad de las baterías (h)	Máx. 5
Potencia absorbida. (W)	hasta 2400
Motor de tracción (W)	600
Nivel de presión acústica (dB/A)	61
Tipo de accionamiento	Batería
Peso (con accesorios). (kg)	239

También la intención maliciosa de la CONVOCANTE establece que el oferente deba comprometer una herramienta para trabajos en altura tal como establece el PBC como 1 (uno) plataforma tipo tijera eléctrica con capacidad de carga como mínimo de 220 kilogramos, altura mínima del piso 5,70 metros

En relación a la plataforma tipo tijera para limpieza vidrios, el mismo será utilizado en las dependencias de Circuito Vivencial Mundo Guaraní, Centro de Interpretación Gran Chaco Americano, Oficina Central y Oficina Regional de CDE, debiendo realizarse el traslado sin costo del mismo para la convocante

La Ley N°2051/03 en su Art. 15, establece claramente que la Convocante al momento de estimar los costos debió prever incluso el costo de flete, en la presente abiertamente están reconociendo que el proveedor debe hacerse cargo sin costo para la Convocante.

Tal violación es un agravante que va contra la Ley, haciendo que la herramienta para limpiar vidrios en altura además de ser resulta técnicamente innecesaria para el fin pretendido el cual resulta la limpieza de vidrios, eleva los costos del servicio en una época de austeridad solicitada por el mismo ESTADO.

Más allá de la violación de los Derechos, se encuentra la petición innecesaria de equipamientos sin la debida justificación técnica y con la intención de desalentar la participación de empresas ya que la plataforma elevadora tipo tijera para la Limpieza no tiene asidero ni justificación valederas, ya que ninguna de las edificaciones de la SENATUR tiene una necesidad técnica sustancial para el uso de dicho equipamiento ya que a continuación exponemos para conocimiento de la Autoridad que la realidad física de dichos lugares no demanda más que el uso de escaleras telescópicas.

Véase las fotografías de los sitios donde se impone el uso de dicho equipamiento de elevación de 5,70 metros tal como lo solicitado por el PBC:

Circuito Vivencial Mundo Guaraní, Centro de Interpretación Gran Chaco Americano, Oficina Central y Oficina Regional de CDE

centro vivencial mundo guarani

altura de vidrios 4 metros

vease que durante la construccion se empleo un andamio de 4 metros

Véase que con una escalera de 4 metros ya es posible limpiar los vidrios, o el uso de andamios ya sería suficiente, de la tijera de elevación no depende la calidad del servicio.

La oficina CENTRAL de SENATUR está ubicada sobre plena calle Palma y pretende que el oferente interrumpa el tránsito vehicular y obstaculice todo el ancho de la vereda peatonal del único circuito turístico del microcentro para el uso de una plataforma de elevación para cuando una escalera telescópica es superiormente más eficiente y técnicamente viable ya que no obstaculizan el paso de transeúntes ni del tráfico. El servicio de limpieza no depende de dichas herramientas sino de la capacitación de los operarios que la realizarán.

SENATUR Ciudad del Este, altura de vidrios 3 metros

Esta imagen es de la oficina de SENATUR de Ciudad del Este y los vidrios de su fachada apenas llega a 3 metros de altura siendo vidrios de edificaciones nuevas, podrá notarse que una escalera telescópica sobrepasa ampliamente las necesidades de limpieza para el lugar además de un menor costo para la Convocante.

Por lo expuesto, resulta claro e innegable que la SENATUR ha manipulado los requisitos incluidos en el Pliego para dirigir el proceso Licitatorio a la única empresa que ha adquirido dicho equipo con las mismas características del PBC, en este caso POTI S.A.

Sumado a ello, la Convocante ha encarecido el costo del servicio pretendido al solo efecto de dirigir el llamado a la empresa POTI S.A., puesto que no requiere de dichos equipos para una limpieza integral de sus edificios, solo ha incluido para adjudicar a la empresa señalada.

El costo de dicho equipo adquirido recientemente por dicha empresa será recargado al costo del servicio convocado por la SENATUR.

Con base a lo señalado, sin temor a equívocos advertimos el consecuente resultado de la competencia que se realizará el próximo 22 de junio de 2021, la única empresa que podrá cumplir con dichos requisitos es la señalada en esta denuncia.

Incluso, la CONVOCANTE en una abierta violación de sus compromisos legales recae sobre el oferente la responsabilidad de encargarse de la gestión de sus residuos tal como dice el PBC: RESPONSABILIDAD: "Será responsabilidad de la Empresa, y sin costo para la SENATUR, la solución de cualquier problema que se suscite con la Municipalidad del Municipio donde se encuentre, para el retiro de las basuras resultantes de la limpieza de los diferentes edificios."

El Proveedor no puede absorber el costo de retiro de basura de los locales de la ANDE ya que la Ley de Contratación establece en su Artículo 15 que la Convocante debió prever todo tipo de erogaciones que correspondan al llamado, el retiro de basura es un servicio que se debe licitar de manera independiente como esta obligados las Instituciones Públicas.

El código de catálogo y bienes de la DNCP estableció la referencia 76121501-002 - Servicio de recolección de basura para el mencionado servicio. El proveedor no puede correr con dicho compromiso de la SENATUR ni asumir el pago por la obligación de retirar basura de la SENATUR.

Así como existen sitios debidamente autorizados para su disposición final, el retiro de basura solo lo puede ser realizado por empresas de recolección de basura y no empresas de servicio de limpieza.

*La Ley 3956 de GESTION INTEGRAL DE LOS RESIDUOS SOLIDOS EN LA REPUBLICA DEL PARAGUAY determina claramente en su Artículo 11 que serán de cumplimiento obligatorio, dentro de su ámbito de aplicación, para las personas naturales o jurídicas, **públicas** por medio de los Municipios quienes son los responsables por retirar por sus medios o por medios de terceros habilitados para dicho menester. Lo establecido en el PBC es una arbitrariedad que viola la los Derechos de las empresas de Limpieza obligando a las mismas absorber y costear las responsabilidades de la SENATUR.*

Así las cosas, y en virtud del principio de igualdad - cuando se lo aplica a la elaboración del pliego - la Convocante no puede establecer especificaciones que solo puedan ser cumplidas por un oferente, sino que debe fijar aquellas que sean lo suficientemente amplias y claras como para que concurra el mayor número de oferente y velar porque no se acuerden preferencias a favor de ningún oferente en particular.

Para concluir con estas manifestaciones, solo cabe mencionar que nuestra única intención tiene por objeto simplemente que se dé cumplimiento a lo que expresa el inciso b) del Artículo 4 de la Ley 2051/03 de Contrataciones Públicas. "... b) Igualdad y Libre Competencia: "Permitirán que todo potencial proveedor o contratista que tenga la solvencia técnica,

económica y legal necesaria y que cumpla con los requisitos establecidos en esta Ley, en su reglamento, en las bases o pliegos de requisitos y en las demás disposiciones administrativas, está en posibilidad de participar sin restricción y en igualdad de oportunidades en los procedimientos de contratación".

En ese sentido menciona el administrativista Julio Rodolfo Comadira: "Es la posibilidad de elegir mejor lo que facilita la concurrencia; porque a mayor cantidad de oferente, mayores serán las opciones de escoger; y, por ende, de obtener un elevado nivel de idoneidad del contratante que satisfaga las expectativas del ente que llama a la compulsa. (...) Distinto es si el Licitante pone trabas, condicionamientos o limitaciones que restrinjan irrazonablemente la participación de los interesados; porque, entonces, la concurrencia se encontrará estorbada no por la falta de postulantes, sino por el establecimiento de recaudos que no solo frustraran la oposición o competencia, sino que, además, atentaran contra la igualdad que, como ha quedado expuesto, constituye otro de los principios específicos del procedimiento de selección"

La DNCP como autoridad normativa y de control debe velar por el cumplimiento de los principios consagrados en la Ley N 2051/03, caso contrario no solo incumple su función, sino que la ampara haciéndose cómplice de estas irregularidades.

Por tanto, se solicita:

1. *Iniciar una investigación para comprobar los hechos denunciados.*
2. *Proceder a la suspensión del proceso hasta tanto concluya la investigación.*

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para saludar al señor director con mi más alta estima y consideración."

APERTURA:

Nota DNCP DJ Nº6798/21 de fecha 21 de junio de 2021, por la cual se dio Apertura a la Investigación Preliminar en razón a supuestas irregularidades señaladas por el denunciante.

ACUMULACIONES:

Denuncia -CASO N°374- recibida a través del Sistema de Tramite Jurídico Electrónico (STJE) con protección al denunciante en fecha 22 de junio de 2020. La misma señala cuanto sigue:

"Denunciamos las irregularidades que acontecen sobre el proceso licitación pública nacional (LPN) N°02 /2021 SBE "Servicio de limpieza para la SENATUR" Plurianual ID N°397.872, convocada por la Secretaria Nacional De Turismo.

La presente deja en manifiesto la manera en que se cocina los intereses del Estado con la falta total de control sobre la veracidad de las informaciones que tienen que ser evaluados, tal es el caso de la adjudicación que se prepara para la firma MIMBI SA quien no posee las maquinarias solicitadas ya que según sus antecedentes la misma presentara la factura a de un supuesto proveedor G2A S.A quien falsifica documentos de representaciones de marcas chinas que no existen.

G2A SA no se dedica comercialmente a ninguna actividad específica ni tiene un salón de ventas ni de postventa.

Sus antecedentes son conocidos como obran en protestas donde en contubernio con MIMBI SA y PETROPAR, MIMBI Y BNF se han identificado en el informe de evaluación que dicha empresa a ser adjudicada entrego documentos de contenido falso. La Empresa G2A S.A no tiene ninguna representación de maquinarias ni su actividad económica principal representa la venta de equipamientos tales como lo solicitado en el PBC.

La DNCP debería intentar poner freno a esta abierta manera de entregar los intereses en manos de Administradores y Administrados sin criterio de competir en igualdad de condiciones."

AMPLIACIONES/MODIFICACIONES/RESTRICCIONES:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

Notificación inicial DNCP DJ Nº6798/21 de fecha 21 de junio de 2021– Secretaria Nacional de Turismo.

Notificación de acumulación DNCP DJ Nº6898/21 de fecha 23 de junio de 2021– Secretaria Nacional de Turismo.

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: No aplica. Parte: No aplica.

CONTESTACIONES:

La Entidad Convocante a través del Sistema de Trámite Jurídico Electrónico (STJE) en fecha 23 de junio de 2021, ha presentado su descargo en relación al Caso N°367 en los siguientes términos:

"VICTOR HUGO CARDOZO ORTEGA, por derecho propio, en mi carácter de responsable de la Dirección de la Unidad Operativa de Contrataciones de la Secretaría Nacional de Turismo (SENATUR), domicilio en la calle Palma 468 de esta Capital, con teléfono (021) 441-520, interno 148/250, correo electrónico: vhcardozo@senatur.gov.py, me dirijo a Ud. y por su digno intermedio a quien corresponda, en relación a la Nota DNCP/DJ N°6798/21, en el marco del procedimiento de la Licitación Pública Nacional Subasta a la Baja Electrónica Servicio de Limpieza para la SENATUR – ID N°387872.

Que, en primer lugar, mi parte niega todos y cada uno de los hechos expuestos en la Nota de la Denuncia en cuestión, salvo aquellos que fueran materia de lo expreso reconocimiento en esta contestación.

Que, en los términos contenidos en la Nota de la Denuncia del/la denunciante manifiesta que: "…"

Que, en segundo lugar, a continuación, se analizará cada punto denunciado por el/la denunciante:

1- SUPERFICIES DE LA SEDES DE LA SENATUR:

TOTAL DE SEDES DE LA SENATUR		SUPERFICIES
Asuncion – CAPITAL **Oficina central de la SENATUR**		1.950 mt2
Asuncion – CAPITAL **Oficina Turista Roga – Costanera**		50 mt2
Departamento Central **Casona de Aregua**		310 mt2
Aeropuerto SILVIO PETTIROSSI		30 mts2
Oficina de Facilitación e Información Turística – PUERTO FALCON		35 mts2
Departamento de Cordillera **Oficina San Bernardino**		30 mt2
Departamento de Guaira **Oficina Regional de Villarrica**		130 mt2
Departamento de Alto Paraná	Oficina Regional	670 mt2
	Zona primaria, Cabecera del Puente,	92 mt2
	Circuito Vivencial Mundo	1.100 mt2

		Guaraní (área protegida)	
		Pykypo.	520 mt2
Departamento de Amambay **Oficina Regional de Pedro Juan Caballero**			280 mt2
Departamento de Misiones **Oficina de Villa Florida**			280 mt2
Departamento de Itapuá		Oficina Regional	850 mt2
		Cabecera del Puente.	62 mt2
	Misiones Jesuíticas	Trinidad del Paraná	180 mt2
		San Cosme y Damian	350 mt2
		Jesús de Tavarangue	320 mt2
Departamento de Boquerón **Oficina Chaco – Filadelfia – Tte Irala Fernandez**			1.800 mt2

Que, como se podrá notar en el cuadro expuesto anteriormente, las dimensiones que se mencionan en la denuncia quedan de esta manera totalmente sin fundamento alguno, ya que es evidente que el/la denunciante desconoce totalmente las sedes de la Institución y su única intensión es el de entorpecer el proceso licitatorio.

Que, sin embargo, tenemos por ejemplo la Oficina Central de la SENATUR, la cual se encuentra sobre la calle palma 458, dicha edificación se encuentra situada entre las calles palmas y presidente franco, siendo el acceso al público sobre la calle palma, la cual habitualmente se observa, por lo que está más que claro que el/la denunciante desconoce totalmente las sedes de la Institución.

Que, por otro parte, es importante mencionar que, la Institución estableció una visita técnica obligatoria, la cual tuvo lugar los días miércoles 09, jueves 10 y viernes 11 de junio de 2021, según lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones. Dicha visita técnica obligatoria tuvo como finalidad que los potenciales oferentes cuenten con toda la información necesaria y relativa de los sitios objeto de la licitación al momento de preparar y presentar sus ofertas económicas.

2- MAQUINARIAS:

2.1 – MAQUINARIA FREGADORA:

Que, se podrá notar que denuncia realizada por él/ella denunciante, tiene un sesgo y hasta una fijación hacia la forma POTI S.A. ya que según manifiesta la maquina fue adquirida por dicha firma.

Que, sobre el punto en particular se aclara que la firma POTI S.A. no ha realizado el procedimiento establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, en cuanto a la visita técnica obligatoria, como así también no ha participado de la Subasta a la Baja Electrónica, conforme se podrá observar en el Acta de Sesión Pública Virtual publicado en el portal de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, por lo que queda claro que lo mencionado en la denuncia no tiene sustento alguno. (Se remite adjunto las notas presentadas vía mesa de entrada de la Institución de las firmas que se han acreditado para realizar la visita técnica obligatoria, como así también del Acta de Sesión Pública Virtual).

Que, por economía procesal pasar a analizar las especificaciones técnicas mínimas establecidas en el Pliego de Bases y Condiciones sobre el equipo en cuestión ya no tiene razón, como así también las superficies (mts2) de cada sede objetadas, la cual ya fue mencionada y analizada en el apartado anterior, por lo que una vez más queda claro que el/la denunciante desconoce totalmente las sedes de la Institución y su única intención es el de entorpecer el proceso licitatorio.

2.2 – PLATAFORMA TIPO TIJERA:

Que, como ya se ha mencionado en el punto anterior se podrá notar que la denuncia realizada por el/la denunciante, tiene un sesgo y hasta una fijación hacia la firma POTI S.A., ya que según se manifiesta la maquina fue adquirida por dicha firma.

Que, sobre el punto en particular se aclara que la firma POTI S.A. no ha realizado el procedimiento establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, en cuanto a la visita técnica obligatoria, como así también no ha participado de la Subasta a la Baja Electrónica, conforme se podrá observar en el Acta de Sesión Pública Virtual publicado en el portal de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, por lo que queda claro que lo mencionado en la denuncia no tiene sustento. (Se remite adjunto las notas presentadas vía mesa de entrada de la Institución de las firmas que se han acreditado para realizar la visita técnica obligatoria, como así también del Acta de Sesión Pública Virtual).

Que, por economía procesal pasar a analizar las especificaciones técnicas mínimas establecidas en el Pliego de Bases y Condiciones sobre el equipo en cuestión ya no tiene razón, por lo que una vez más queda claro que el/la denunciante desconoce totalmente las sedes de la Institución y su única intención es el de entorpecer el proceso licitatorio.

Que, sin embargo es importante resaltar que la solución propuesta por el/la denunciante, la cual es una escalera y/o andamio, elementos pocos seguros a la hora de la prestación efectiva del servicio, considerando aún más las fuertes corrientes de aire en los sitios a ser utilizado la plataforma, sin mencionar además de los daños materiales que pudieran ocasionar en caso de lapso sobre las estructuras de vidrio, tanto a las personas que prestar el servicio, como de la escalera y/o andamio propuesto, el uso de la plataforma esta en razón a la seguridad de las personas y las codas que otorga la maquinaria.

Que, por otro parte, es importante mencionar que el Pliego de Bases y Condiciones establece que se podrá presentar la factura de compra o contrato de alquiler de la plataforma, evitando así limitar la participación de cualquier potencial oferente, muy por el contrario, lo que manifiesta el/la denunciante que hace entender que solo la firma POTI S.A. cuenta con dicha maquinaria.

3. *RETIRO DE BASURA:*

Que, en el escrito de la denuncia se observa que la misma se refiere a los locales de la ANDE, por lo cual es evidente que existió una gran confusión por parte del/la denunciante, sin embargo, se aclara lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, la cual es la solución de cualquier problema que se suscite con la Municipalidad del Municipio donde se encuentre, para el retiro de las basuras resultantes de las limpiezas de los diferentes edificios. En la misma se podrá notar que no está establecido el retiro de la basura en si, como quiere hacer entender el/la denunciante. Es evidente que el/la denunciante no se ha tomado el tiempo necesario para analizar debidamente las bases y condiciones.

Que, así también es importante mencionar que durante el proceso licitatorio, esta Convocante no ha recibido consulta alguna sobre los puntos abordados y aclarados en la presente, lo cual se podrá observar en el portal de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, como así también el/la denunciante contaba con elementos jurídicos en caso de sentirse agraviado/a en su derecho, debiendo haber protestado contra el Pliego de Bases y Condiciones en el plazo establecido, situación que tampoco aconteció, ya que no hemos sido notificados de proceso alguno.

Que, por todo lo expuesto, queda evidente que la denuncia objeto de análisis está en contexto de una rivalidad o guerra comercial existente entre las firmas del mismo ramo, pudiendo esta situación ocasionar a la convocante un daño irreparable, ya que el servicio de limpieza teniendo en cuanta el estado de emergencia declarado por el Gobierno Nacional en todo el territorio de la República del Paraguay ante la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud a causa del COVID-19 o Coronavirus, representa un servicio imprescindible.

Que, de todo lo expuesto precedentemente, tener por contestada la Nota DNCP/DJ N°6798/21 en los términos del presente escrito, y en consecuencia emitir los trámites de estilo para evacuar la denuncia.

PETITORIO

1. *Tener por presentado el descargo de la Secretaria Nacional de Turismo (SENATUR), en el proceso de investigación como caso N°367/21.*

2. *Tener por constituido mi domicilio en el lugar señalado.*

3. *Disponer la conclusión del proceso de investigación, levantando el estado de impugnación de la LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL (LPN) N°02/2021 – SBE "SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LA SENATUR" – PLURIANUAL ID N°397.872, por no reunir características irregulares, que impliquen riesgo para el estado paraguayo y no se h a producido condiciones más ventajosas a ningún potencial proveedor."*

La Entidad Convocante a través del Sistema de Trámite Jurídico Electrónico (STJE) en fecha 24 de junio de 2021, ha presentado su descargo en relación al <u>Caso N°374</u> en los siguientes términos:

"VICTOR HUGO CARDOZO ORTEGA, por derecho propio, en mi carácter de responsable de la Dirección de la Unidad Operativa de Contrataciones de la Secretaría Nacional de Turismo (SENATUR), domicilio en la calle Palma 468 de esta Capital, con teléfono (021) 441-520, interno 148/250, correo electrónico: vhcardozo@senatur.gov.py, me dirijo a Ud. y por su digno intermedio a quien corresponda, en relación a la Nota DNCP/DJ N°6798/21, en el marco del procedimiento de la Licitación Pública Nacional Subasta a la Baja Electrónica Servicio de Limpieza para la SENATUR – ID N°387872.

Que, en primer lugar, mi parte niega todos y cada uno de los hechos expuestos en la Nota de la Denuncia en cuestión, salvo aquellos que fueran materia de lo expreso reconocimiento en esta contestación.

Que, en los términos contenidos en la Nota de la Denuncia del/la denunciante manifiesta que: "…"

Que, en segundo lugar, a continuación, se analizará cada punto denunciado por el/la denunciante:

Que, primeramente, es importante mencionar que, la Institución estableció una visita técnica obligatoria, la cual tuvo lugar los días miércoles 09, jueves 10 y viernes 11 de junio de 2021, según lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones. Dicha visita técnica obligatoria tuvo como finalidad que los potenciales oferentes cuenten con toda la información necesaria y relativa de los sitios objeto de la licitación al momento de preparar y presentar sus ofertas económicas.

Que, la visita técnica obligatoria fue realizada por las firmas HIGHEST S.A., MAFARA S.A., INGALL S.A., MIMBI S.A., CONSERMAR y CEVIMA S.A. totalizando así 6 (seis) potenciales oferentes en dicha instancia, firmas las cuales han seguido estrictamente con el procedimiento establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, en cuanto a las designaciones de sus personales para el mencionado procedimiento, cuyas pruebas ya han sido remitidas en adjunto a la NOTA UOC SENATUR N°138/21 de fecha 23/06/21, con relación al CASO N°367/21.

Que, prosiguiendo con el proceso licitatorio, en fecha 22 de junio de 2021, se realizó la Subasta a la Baja Electrónica, en la cual, según Acta de Sesión Virtual, la cual obra en el portal de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, se podrá observar que de las 6 (seis) firmas que realizaron la visita técnica, 5 (cinco) firmas han participado a la Subasta a la Baja Electrónica.

Que, para el 24 de junio de 2021 se encuentra prevista la entrega y apertura de ofertas, por lo que lo mencionado en la denuncia pierde objetividad al afirmar ya de una adjudicación, esto en razón a que luego de la entrega y apertura respectiva comenzará el proceso de evaluación, por lo que es bastante temerario presumir aun de una adjudicación a favor de una firma determinada.

Que, por otra parte, es importante mencionar que, las firmas que han participado de la Subasta a la Baja Electrónica, y que, al presentar sus respectivas ofertas, se entiende que han examinado y que no tienen objeción a las bases y condiciones del proceso de contratación.

Que, consideramos de total mala fe, realizar acusaciones sin fundamentos objetivos, con la simple finalidad de obstaculizar el normal procedimiento de evaluación y posterior adjudicación.

Que, es importante resaltar que es bastante preocupante la alevosía con la que emiten acusaciones alegadas por el/la denunciante contra la Institución, porque manifiestan, sin más, supuestas violaciones de derechos, queriendo maquillar la situación de "Interés Público" cuando en realidad se torna a todas luces de carácter particular.

Que, por todo lo expuesto, queda evidente que la denuncia objeto de análisis se encuentra en contexto a una contienda comercial existente entre las firmas del mismo ramo, pudiendo esta situación ocasionar a la convocante un daño irreparable, ya que el servicio de limpieza objeto de la presente convocatoria resulta imprescindible, teniendo en cuanta el estado de emergencia declarado por el Gobierno Nacional en todo el territorio de la República del Paraguay ante la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud a causa del COVID-19 o Coronavirus.

Que, está más que claro esta situación expuesta en el párrafo anterior, ya que misma situación aconteció en el CASO N°367/21, en la cual se denuncia que el llamado está dirigido a la firma POTI S.A. y ahora el caso que nos ocupa resulta que está dirigido a la firma MIMBI S.A.

Que, por último, se tomaran los recaudos necesarios en el proceso de evaluación, y de constatar irregularidades en la documentación remitida por el oferente citado en la denuncia, se procederá conforme a derecho.

Que, de todo lo expuesto precedentemente, tener por contestada la Nota DNCP/DJ N°6898/21 en los términos del presente escrito, y en consecuencia emitir los trámites de estilo para evacuar la denuncia.

PETITORIO

1. *Tener por presentado el descargo de la Secretaria Nacional de Turismo (SENATUR), en el proceso de investigación como caso N°374/21.*

2. *Tener por constituido mi domicilio en el lugar señalado.*

3. *Disponer la conclusión del proceso de investigación, levantando el estado de impugnación de la LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL (LPN) N°02/2021 – SBE "SERVICIO DE LIMPIEZA PARA LA SENATUR" – PLURIANUAL ID N°397.872, por no reunir características irregulares, que impliquen riesgo para el estado paraguayo y no se h a producido condiciones más ventajosas a ningún potencial proveedor."*

NORMAS APLICABLES AL PROCESO:

Ley 2051/03 "*De Contrataciones Públicas*".

Decreto N°2992/2019 de fecha 9 de diciembre de 2019: "*Por la cual se establecen ciertas reglamentaciones para los procesos sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP)*". Capítulo I. Artículo 134° Carga de las pruebas. Capítulo II. De la Sustanciación de las Investigaciones: Artículo 142° Inicio de la Investigación. Artículo 145° De la Investigación Preliminar. Traslado. Artículo 146°. Facultades Investigativas. Artículo 147° Dictamen de la Investigación Preliminar.

Resolución DNCP N°572/20 de fecha 06 de febrero de 2020, "*Por la cual se reglamenta los procedimientos sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, y se abroga la Resolución DNCP N°5702/2019*".

OTRAS ACTUACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

El denunciante -*Caso N°367*- sostiene que la Entidad Convocante ha incluido en el Pliego de Bases y Condiciones requisitos sobredimensionados, exagerados, técnicamente innecesarios y sin justificación razonable, como:

-*Una máquina fregadora aspiradora con conductor accionada por batería con 2 cepillos cilíndricos de (90 cm) con depósito de 150 litros y tracción en las 4 ruedas, de 5.000 a 10.000 m2/hora.*

Con relación a dicha máquina, el denunciante alega que en consideración a que los espacios de la SENATUR central y demás edificaciones de la Institución no cuentan con una de gran dimensión de mts2, el requerimiento técnico solicitado no se justifica, por lo cual sostiene que el llamado se encuentra direccionado a la firma POTI S.A. ya que dicha empresa ha adquirido una maquinaria que coincide con todas las especificaciones técnicas solicitadas por la Convocante.

-*Una plataforma tipo tijera eléctrica con capacidad de carga como mínimo de 220 kilogramos, altura mínima del piso 5,70 metros.*

En cuanto a este requerimiento, el denunciante sostiene que dicha herramienta además de ser técnicamente innecesaria para el fin pretendido, eleva los costos del servicio con la intención de desalentar la participación de empresas, y en consideración a que la realidad física de la Institución Convocante, no demanda más que el uso de escaleras telescópicas, por lo cual sostiene que resulta claro e innegable que la SENATUR ha manipulado los requisitos del PBC para dirigir el proceso licitatorio a la empresa POTI S.A., sustentando que la Convocante no requiere de dichos equipos para una limpieza integral de sus edificios, y que solo los ha incluido para adjudicar a la empresa antes mencionada.

Por último, señala que la SENATUR transgrede sus compromisos legales, al establecer en su Pliego de Bases y Condiciones que recae sobre el oferente la responsabilidad de encargarse de la gestión de sus residuos, sosteniendo que el proveedor no puede absorber dicho costo, debiendo la Convocante prever todo tipo de erogaciones que correspondan al llamado.

La Convocante al momento de presentar su descargo realiza un cuadro de las superficies en mts2 que posee cada sede de la SENATUR, expresando que el denunciante desconoce totalmente la Institución y que las dimensiones mencionadas en la denuncia se encuentran sin fundamento.

Aclara además que la firma POTI S.A. no ha realizado el procedimiento establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, en cuanto a la visita técnica obligatoria, como así tampoco ha participado de la Subasta a la Baja Electrónica, conforme se observa en el Acta de Sesión Pública Virtual publicado en el portal Contrataciones, por lo cual lo mencionado por el denunciante no encuentra sustento.

Por otra parte, en cuanto a la escalera propuesta por el denunciante, en lugar de la plataforma tipo tijera eléctrica solicitada en el PBC, la Convocante expresa que la escalera es poco segura a la hora de la prestación efectiva del servicio, considerando los daños materiales que pudiesen ocasionar en caso de un colapso sobre las estructuras de vidrio o daños a las personas que presten el servicio, considerando las fuertes corrientes de aire en los sitios a ser utilizada la plataforma.

Refiere además que el Pliego de Bases y Condiciones establece que se podrá presentar la factura de compra o contrato de alquiler de la plataforma, fomentando así la mayor participación de potenciales oferentes, muy por el contrario a lo manifestado por el denunciante.

En cuanto al retiro de la basura alegada por el denunciante, aclara que lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, es la responsabilidad que debe tener el proveedor en cuanto a la solución de cualquier problema que se suscite con la Municipalidad del Municipio donde se encuentre, para el retiro de las basuras resultantes de las limpiezas de los diferentes edificios, no así el retiro de la basura en sí, como indica el denunciante.

Por tanto, en consideración a que el denunciante cuestiona especificaciones establecidas en el PBC alegando un supuesto direccionamiento, es importante dejar en claro que la elaboración de los Pliegos de Bases y Condiciones es exclusiva responsabilidad de la Entidad Convocante y que el mismo debe responder a las necesidades institucionales conforme lo indica el art. 33 y 34 del Decreto Reglamentario N°2992/19.

Que, conforme a la normativa antes citada, la elaboración del pliego de bases y condiciones, así como la forma de determinar dicho cumplimiento mínimo, constituye una atribución discrecional de la Contratante, la que se ve limitada por imposibilidad de establecer condiciones o requisitos que resulten innecesariamente limitativas a la participación o que no sean técnicamente indispensables.

Sobre el punto, citamos al eminente Jurista Argentino, Ismael Farrando (h), en su obra "*Contratos Administrativos*" – Edit. Lexis Nexos – Pág. 205. al referirse al Pliego de Bases y Condiciones, expresa que: "*la elaboración del pliego de bases y condiciones es unilateral, puesto que constituye un típico acto de manifestación de voluntad del sujeto licitante, cuya validez no requiere del acuerdo de terceros ajenos a su ámbito*".

En esta instancia, notamos que la Convocante ha hecho uso de las disposiciones legales aplicables, dentro de los límites que la discrecionalidad le permite, pues constituye una atribución de las Entidades Convocantes la de determinar los criterios de calidad y calificación que considera procedente para la prosecución de sus fines, la que debe encontrar su fundamento en las necesidades que deben ser satisfechas, las que necesariamente resultan ser necesidades públicas.

A más de ello, resulta fundamental señalar que, si bien la Ley 2051/03 establece como uno de sus principios "*la libre competencia*", no puede considerarse una restricción a la participación y a la igualdad de oportunidades, la facultad establecida en el Art. 20° de la Ley 2051/03, de establecer requerimientos que, si bien podrían resultar limitativos, se encuentran debidamente justificados por la Convocante a fin de cumplir con la mayor eficiencia las necesidades públicas.

Siguiendo esa línea de razonamiento, **una vez que el PBC ha sido puesto a conocimiento de todos los actores intervinientes en el sistema de compras públicas, los potenciales oferentes que tengan interés en participar, son los que cuentan con un interés legítimo de impugnar los requisitos por los cuales se sientan agraviados**, **por considerarlos restrictivos, limitantes o direccionados**; 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, la PROTESTA, es el mecanismo al que deben recurrir las partes si consideran que se ha vulnerado o lesionados los derechos de los oferentes en el proceso de contratación**, aclarándose que, en el marco del proceso no existió protesta alguna por parte de potenciales oferentes con relación a los puntos denunciados.**

A más de ello, no existió ninguna objeción ni consulta sobre dichas cuestiones, **y al momento del acto de apertura de ofertas se presentaron 5 oferentes, -*no presentándose la firma denunciada POTI S.A.*- por lo cual no habría indicios de restricción, limitación o direccionamiento alguno conforme fuera indicado por el denunciante**.

A su turno, el denunciante -*Caso N°374*- ha indicado que el llamado en cuestión, estaría dirigido a favor de la firma MIMBI S.A, alegando que falsifica documentos de representaciones de marcas chicas que no existen, por tanto, no posee las maquinarias solicitadas en el PBC.

La Convocante al momento de presentar su descargo afirma que, según Acta de Sesión Virtual, la cual obra en el portal de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, se observa que 5 (cinco) firmas han participado a la Subasta a la Baja Electrónica: -*HIGHEST S.A., MAFARA S.A., INGALL S.A., MIMBI S.A. y CONSERMAR.* –

Sostiene que consideran de total mala fe, realizar acusaciones sin fundamentos objetivos, con la simple finalidad de obstaculizar el normal procedimiento de evaluación y posterior adjudicación, sin embargo, expresa que se tomaran los recaudos necesarios en el proceso de evaluación, y de constatar irregularidades en la documentación remitida por el oferente citado en la denuncia, se procederá conforme a derecho.

En ese sentido, y en razón a que el presente procedimiento licitatorio se encuentra en etapa de evaluación de ofertas, se aclara al denunciante que esta Dirección no puede intervenir ni expresar parecer alguno durante la etapa de evaluación de ofertas, ya que cualquier intento de influir sobre el sentido de la decisión del comité de Evaluación, puede ser considerada falta grave, de conformidad a lo establecido en el Art. 27 de la Ley 2051/03 De Contrataciones Públicas, la cual reza: "*Será considerada falta grave el intento de influir sobre el sentido de la decisión de los miembros del Comité de Evaluación, a través de cualquier procedimiento que pueda afectar su independencia de criterio*".

Finalmente, se señala que una denuncia en los términos aquí expuestos no puede poner en riesgo la continuidad de un procedimiento de contratación cuyo objetivo sea la satisfacción de una necesidad de la Convocante, en la que se ve involucrado el interés público. "*El interés general está por sobre el interés particular*", éste constituye un principio de rango constitucional.

En razón a lo expuesto, en consideración a descargo realizado por la Entidad Convocante y habiendo efectuado las aclaraciones pertinentes, esta Dirección Jurídica considera que no existen elementos suficientes para la apertura de una INVESTIGACIÓN DE OFICIO, por lo que corresponde dar por concluida la presente investigación preliminar y ordenar el cierre de los Casos N°367/21 y 374/21, haciendo la salvedad que de surgir reclamos puntuales y/o hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

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[1] el presente dictamen ha sido emitido por medios remotos de comunicación.

ABG. MANUELA CRISTALDO
Dpto. de Investigaciones- DNCP

ABG. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP

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