DNCP/DJ N° 3484/14

Asunción, 21 de noviembre de 2014.-

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 "ADQUISICIÓN E INSTALACIÓN DE GENERADOR DE 800 KVA PARA EDIFICIO DEL MIC" CONVOCADA POR EL MINISTERIO DE INSDUSTRIA Y COMERCIO (MIC) ID 280959.----------

A partir de la denuncia recibida por el Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas en fecha **08 de noviembre de 2014**; esta Dirección Jurídica luego del estudio de la misma, realiza este Dictamen Conclusivo en base a las consideraciones de hecho y derecho que se exponen a continuación:-

Cabe recordar que 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 Nº 977/96**.----------

La denuncia manifiesta cuanto sigue: *"... Por la presente utilizamos el sistema para denunciar a la convocante MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO, tomando en cuenta que la licitación esta prevista a realizarse el día 10//11/2014, donde las Especificaciones Técnicas están alevosamente direccionadas a la marca de generador Caterpillar y además de las especificaciones técnicas, los plazos de entrega del equipo son muy exiguos, atendiendo la capacidad del bien. Y dado que el equipo no es producto fabricado en nuestro país, necesariamente debe ser importado y los plazos establecidos actualmente en el PBC, no demuestran congruencia con los procesos de producción e importación necesarios como mínimo de 120 días hábiles. También notamos que las características coinciden exactamente con el Equipo CATERPILLAR sin permitir rangos de tolerancia de algunas características que permita a otros oferentes potenciales a presentar propuestas de Generador 800 KVA con mayor o igual características pero con variaciones técnicas mínimas, sin afectar el rendimiento ni*

Abg. Luis A. Godoy Durán
Director Jurídico - DNCP

Abg. Jorge Ortega
Dirección Jurídica
Juez Instructor

a las funciones previstas para su utilización. Como prueba de mi denuncia se remite catálogo con las especificaciones en el que se puede corroborar la igualdad entre el pliego publicado por la convocante. Entendemos que, en aplicación del Principio de Libre Concurrencia establecido en el Art. 4 de la Ley 2051/03, las Bases de la Licitación que nos ocupa deberán ser modificadas estableciendo especificaciones generales, con rangos de tolerancia que no afecten a la finalidad perseguida en la compra, es decir, que garanticen la satisfacción de las necesidades de la Convocante. Entendemos que existen más de un producto que podrá cumplir con los requerimientos de la entidad y que no podrán participar en este proceso. Esto tiene la consecuencia nefasta de permitir a un oferente excepto él, podrá cumplir con las condiciones exigidas. Espero se tenga en cuenta esta denuncia a fin de evitar que este tipo de actos siga sucediendo y perjudicando a potenciales oferentes en dezmero a lo establecido en la ley 2051/2003 ..." .----------

El denunciante manifiesta que el Ministerio de Industria y Comercio ha realizado su Pliego de Bases y Condiciones para el llamado para Adquisición e Instalación de Generador 800 KVA para Edificio del MIC con ID N° 280.959, con Especificaciones Técnicas, direccionadas a la marca de generador Caterpillar, y que además de ello los plazos de entrega del equipo son muy corto atendiendo que los productos no son fabricados en el país, que la Convocante no permitió rangos de tolerancias de ninguna de las características del producto, debido a que existen otros vehículos que pueden cumplir con las necesidades de la Convocante sin que esas modificaciones afecten la finalidad perseguida por ellos .----------

Por lo que se presenta la Lic. Laura A. Rodriguez A. y el C.P. Alcides R. Velázquez, representando al Ministerio de Industria y Comercio, y por medio del expediente **N° 16210** de fecha **19 de noviembre de 2014** remite a esta Dirección Jurídica su descargo manifestando cuanto sigue: *"... Primeramente queremos dejar en claro que el llamado ha sido llevado a cabo bajo la modalidad de SUBASTA A LA BAJA ELECTRÓNICA. El mismo se encuentra publicado en el Portal de la DNCP desde la fecha 17/10/14, siendo la fecha tope de consulta 23/10/14, el cual ha sido*

Abg. Gabriela Franco Garello
Directora Jurídica DNCP
Pieza Instructora

Abg. Luis A. Godoy Duré
Director Jurídico DNCP

extendido conforme a la Adenda N° 01 hasta el 30/10/14, adenda en la cual han sido modificado además varios parámetros de las Especificaciones Técnicas dando así la posibilidad de participación de los potenciales oferentes. Cabe mencionar que cualquier persona interesada goza de la posibilidad de protestar ante la Unidad Central Normativa y Técnica (UCNT) en cualquier etapa de los procedimientos de contratación, cuando existan actos que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de la Ley 2051/03, conforme al Título Octavo de la misma, sin embargo aclaramos que el Pliego de Bases y Condiciones del presente proceso no ha sido objeto de Protesta.----------

"... En ese sentido, en fecha 10/11/14 y conforme ACTA DE SESIÓN VIRTUAL que se anexa, se han presentado tres oferentes: la firma PIROY S.A. ofertando generador de marca CUMMINS; la firma SIEMI S.R.L. ofertando generador de la marca AKSA y la firma GOTZE INGENIERIA S.A. ofertando generador de la marca BEST ENGINE, y como se podrá observar ninguna de las ofertas presentadas han propuesto la marca CATERPILLAR como pretende hacer creer el denunciante, manifestando que el Pliego de Bases y Condiciones del referido llamado se encuentra dirigido a una determinada empresa ...".----------

"... En efecto se ha solicitado informe aclarativo a la Dirección Administrativa y a la Unidad Operativa de Contrataciones Públicas sobre el particular, y se ha remitido los antecedentes al Departamento Jurídico de la Institución para que dictamine sobre la pertinencia en su caso de una institución sumarial para deslindar responsabilidades en el caso que nos ocupa, u otra medida si correspondiere en derecho...".----------

"... Prosiguiendo con el descargo, el denunciante manifiesta que a su criterio el plazo de entrega es un plazo exiguo, sin embargo las empresas que han presentado sus propuesta contra el pliego si consideraban que dicho plazo es muy corto para la entrega de los bienes, no obstante se han presentado a la subasta y realizado su propuesta a los efectos de que sean adjudicados. Es importante remarcar que la

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Abg. Verónica Nuzzarello
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Convocante realiza el llamado, a los efectos de satisfacer una necesidad, y en base a esa necesidad realiza la elaboración de su Pliego de Bases y Condiciones, la cual es verificada por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas a los efectos de su publicación en el Portal de Contrataciones para que los posibles oferentes presentes sus propuestas y en caso de que se consideran que el mismo no está acorde a las normas legales, tienen derecho a protestar conforme reza el art. 79 de la Ley 2051/03 y su Decreto Reglamentario…".----------

"… La denunciante, manifiesta además que existen otras propuestas de generadores de 800 KVA con mayor o igual características pero con variaciones técnicas mínimas que no afecten el rendimiento ni las funciones previstas, sin embargo no aportó pruebas que demuestren sus aseveraciones, pues las simples manifestaciones no pueden ser tomadas como argumento valedero para desvirtuar las actuaciones realizadas por la convocante…".----------

"… Con respecto a lo solicitado por la Dirección Jurídica de la DNCP sobre el estado del proceso, el mismo se encuentra en la etapa de evaluativa y en poder del comité integrado para el efecto…".----------

"… Por tanto, de todo lo relatado se desprende que las manifestaciones realizadas por el denunciante no tiene sustento jurídico, en razón de que las firmas que han presentado sus ofertas, en ninguna de ellas figura la marca que aduce ser la beneficiada en este llamado, como puede apreciarse en el ACTA DE SESIÓN PUBLICA VIRTUAL que acompañamos a esta presentación y que presentamos como prueba de nuestra defensa…".----------

Listado de Proveedores Participantes

Oferente	Categoria	Nro.	Nro. Garantia	Tipo	Entidad	Fecha Emisión	Fecha Inicio de Vigencia	Fecha Fin de Vigencia
[illegible]	Grande	1	[illegible]	Poliza	LA MERIDIONAL PARAGUAYA S.A DE SEGUROS	07-11-2014	07-11-2014	15-11-2015
[illegible]	Grande	2	[illegible]	Poliza	La Consolidada SA	31-10-2014	06-11-2014	30-03-2015
[illegible]	Grande	3	[illegible]	Poliza	La Consolidada S.A. de Seguros	07-11-2014	10-11-2014	28-02-2015

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Abg. [illegible]
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

presente investigación Preliminar se ha llevado a cabo bajo la modalidad de Subasta a la Baja Electrónica (SBE), por lo tanto cabe en ese sentido remitirnos a los documentos obrantes en el Portal de Contrataciones Públicas correspondientes al llamado para Adquisición e Instalación de Generador 800 KVA para Edificio del MIC, entre dichos documentos se encuentra el Acta de Sesión Pública Virtual, que se procede a exponer a continuación: ----------

En el presente cuadro se puede observar que PIROY S.A., SIEMI S.R.L. y GOTZE INGENIERIA S.A. fueron las firmas que han presentado su oferta con la intención de resultar posteriormente como firma adjudicada y beneficiaria del proceso licitatorio en cuestión.----------

Según la denuncia presentada por el/la recurrente las Especificaciones Técnicas, es decir, las características solicitadas para los generadores requeridos, se encontraban peticionadas con la intencionalidad de dirigir el llamado a un generador en especial, el cual era CATERPILLAR .----------

Por lo que la Convocante en su escrito de descargo procede a relatar las siguientes cuestiones: "*...se han presentado tres oferentes: la firma PIROY S.A. ofertando generador de marca CUMMINS; la firma SIEMI S.R.L. ofertando generador de la marca AKSA y la firma GOTZE INGENIERIA S.A. ofertando generador de la marca BEST ENGINE, y como se podrá observar ninguna de las ofertas presentadas han propuesto la marca CATERPILLAR como pretende hacer creer el denunciante, manifestando que el Pliego de Bases y Condiciones del referido llamado se encuentra dirigido a una determinada empresa... (Sic)*".----------

En tanto conforme a lo supra-citado se constata que ninguna de las firmas que han presentado sus ofertas ofrecen generador de la marca CATERPILLAR por lo que los cuestionamientos expuestos en la denuncia no poseen sustento legal alguno y resultan incoherentes.----------

Abg. Gabriel Arzarello
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Daría
Director Jurídico - DNCP

Por ultimo, en cuanto al cuestionamiento referente al corto plazo para la entrega del generador, ninguna de las firmas que presentaron sus propuestas han realizado cuestionamiento alguno sobre el punto en referencia y han presentado sus propuestas en el plazo previsto para el inicio de carga de propuestas , por lo que se colige que no consideraron una limitación el plazo impuesto en el Pliego de Bases y Condiciones para cumplir con lo solicitado por la Convocante.----------

Cabe destacar que la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas ha mantenido el criterio constante al referir de que este procedimiento (denuncia), no es el medio idóneo para pretender modificar/objetar especificaciones técnicas, ya que existe un periodo de consulta, debiendo allí el oferente formular las que estime pertinentes y de no estar conforme, el interesado debe plantear una protesta en forma nominada, responsable y con el aporte de las pruebas respectivas, declarando el interesado bajo fe de juramento cuales son los hechos irregulares cuestionados y de conformidad a lo establecido en las reglamentaciones contenidas en la Ley 2051/03 y la ley modificatoria 3439, así como sus reglamentos, y en particular, el Decreto Nº 7434/2011 de fecha 07 de octubre de 2011.----------

En ese sentido, no podría decirse que la Convocante ha direccionado el llamado a la marca de generador Caterpillar, en razón a que se ha demostrado con los tres oferentes que han presentado sus propuestas, que existen otros generadores que cumplirían con las características solicitadas.----------

Resulta pertinente en esta instancia hacer hincapié en que la Convocante ha hecho uso de las disposiciones legales aplicables, dentro de los límites que la discrecionalidad le permite, pues **constituye una atribución discrecional de las Entidades Convocantes determinar la cantidad o tipo de bienes o servicios a contratar**, la que debe encontrar su fundamento en las necesidades que deben ser satisfechas y que necesariamente resultan ser necesidades públicas. A más de ello es de notar que la determinación de bienes o servicios a contratar, tanto los originalmente establecidos en el pliego de bases y condiciones, como aquellos que

Abogada Secretaria
Dirección Jurídica DNCP
Jueza Instructora

resulten del proceso de evaluación de las ofertas, es de exclusiva responsabilidad de la Entidad convocante, de conformidad a la disposición del **Art. 27° de la Ley N° 2051/03**.----------

Siendo la Convocante la indicada para conocer sus necesidades y como satisfacerlas, se torna en una facultad discrecional la determinación de las condiciones y requisitos que deben cumplir los Oferentes, con la única limitación prevista en el citado **Art. 20 de la Ley 2051/03**. ----------

Esta Dirección Jurídica considera que **la posición de la Convocante en el presente asunto, resulta razonable en los términos expuestos en su respuesta**. ----------

En ese sentido, y en base a todos los hechos expuesto a lo largo del presente Dictamen, no cabe más que dar por finalizado el presente proceso .----------

Abg. Gabriela Nuzzarello P.
Dirección Jurídica-DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Dirección Jurídica-DNCP