DNCP/DJ N°1806/18

CASO N° 3735

Asunción, 05 de febrero de 2018.-

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVES DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE REFERIDA AL LLAMADO A LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL SBE N°125/17 PARA LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS TERCERIZADOS DE DIAGNÓSTICO POR IMÁGENES PARA EL HOSPITAL DE ESPECIALIDADES QUIRÚRGICAS INGAVI DEL IPS – AD REFERENDUM 2018, CONVOCADO POR EL INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL (IPS) - ID N° 327.432. ----------

A partir de la denuncia recibida en fecha 03 de febrero de 2018 a través del Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas e individualizada como Caso N°3735; 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 Nº977/96. -----

En la citada denuncia recibida se ha expuesto, que: "*La presente licitación se encuentra totalmente dirigida a la empresa Distribuidora Ypacarai S.A y a sus asociados y las razones son cuanto siguen: 1- los equipos de imágenes solicitados, en las especificaciones técnicas son enteramente de la marca PHILLIPS representada solamente por esa empresa 2- el título del llamado es sobre "prestación de servicios tercerizados" pero en el cuerpo del PBC habla netamente de las especificaciones de los equipos, IMPOSIBILITANDO a otros centros médicos a participar en el llamado de prestación de servicios debido a que nos OBLIGARÍA a comprar los productos de Distribuidora Ypacarai 3- las cantidades de equipos a entregar NO ESTAN DELIMITADOS, por lo que nosotros no podemos saber si debemos proveer 1 o más TOMOGRAFOS lo cual es imposible entregar de un día para otro 4- la licitación es por un VALOR DE USD 90.000.000 aproximadamente al tipo de cambio de hoy y por un periodo de 10 años. NO SE MENCIONA la cantidad de*

Abg. Diego Ferrer Domínguez
Dirección Jurídica - DNCP
Juez Instructor

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

pacientes a ser atendidos y mucho menos se establece el plan de caja por un periodo de 10 años 5- No está establecido las cantidades mínimas ni máximas de pacientes a ser atendidos por mes o por año, es decir, el ganador puede cobrar el monto total de ésta licitación en un periodo de un mes o menos 6 - Se menciona la posibilidad de "derivar" pacientes, NO MENCIONA, donde (lugar geográfico), cómo? ni cuantos? ya que en el pbc solo se menciona las especificaciones de los equipos de PHILLIPS 7- No se menciona las modalidades de cobro por los servicios, imagínense que no gane la empresa "elegida" y al no estar delimitado la forma de pago del IPS eso podría ameritar a que nunca cobre la empresa ganadora sin que sea exigido una coima por parte de la institución En resumen: El PBC está mal dirigido, si quieren hacer una compra de equipos solamente, que lo hagan en otro formato de pliegos y no con la excusa de servicios tercerizados. Si quieren realizar la tercerización de los servicios, ***que no se especifique solamente las características de los equipos de PHILLIPS representada por Distribuidora Ypacaraí, que nos permitan a los demás posibles oferentes buscar otras opciones de marcas*** *Y a modo de acotación: los equipos en el pliego solicitado tienen un precio de mercado en nuestro país de aproximadamente 1.8 millones de USD en TOTAL, valor muy inferior a los 90 millones de USD "destinados" en éste pliego Esperamos que la DNCP tome cartas en el asunto antes de tomar otras medidas ante el mayor despilfarro de dinero de ésta institución (ips)".* (Sic). El denunciante adjunta copia simple del pliego de bases y condiciones. ----------

Que, de la denuncia transcripta se colige el interés particular que tiene el denunciante en la reformulación de las especificaciones técnicas y/o condiciones insertas en las bases del llamado denunciado; en tal sentido, el denunciante se limita a indicar que el llamado en cuestión estaría direccionado a la marca PHILLIPS representada por la empresa Distribuidora Ypacarai, **sin mencionar cuál o cuáles especificaciones técnicas supondrían el direccionamiento**. ----------

Asimismo, alega que las cantidades de equipos a entregar no están delimitadas, no está establecido las cantidades mínimas ni máximas de pacientes a ser atendidos y que no se menciona dónde, cómo ni cuándo se podrían derivar los pacientes. ----------

Al respecto, es importante mencionar que el pliego de bases y condiciones en su Sección III- Requisitos de los Servicios Requeridos menciona los EQUIPOS, DOTACIÓN DE PROFESIONALES Y TECNOLOGÍA que serán suministradas por la Empresa

Abg. Cynthia Dominguez
Dirección Jurídica - DNCP
Juez Instructor

Abg. Luis A. Godoy Duria
Asesor Jurídico - DNCP

Adjudicada, estableciéndose en este apartado las condiciones mínimas del servicio a ser contratado, entre ellas la cantidad de equipos requeridos. ----------

Ahora bien, se aclara al denunciante que el mismo cuenta con el mecanismo legal pertinente, en este caso era la **PROTESTA**, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley 2051/03 "*De Contrataciones Públicas*", que en su parte pertinente reza: "*Las personas interesadas podrán protestar ante la Unidad Central Normativa y Técnica (UCNT) en cualquier etapa de los procedimientos de contratación (...) La protesta será presentada dentro de los diez días hábiles siguientes a aquél en que ocurra el acto o el promotor tenga conocimiento de éste",* sus reglamentaciones y el Decreto N°7434/07, que rigen los procesos llevados a cabo por la Dirección Jurídica. ----------

Vemos así que, la citada normativa permite la promoción de la protesta *"en cualquier etapa del procedimiento";* no obstante, es importante aclarar que la misma debe ser presentada, en tiempo y forma, más aun, teniendo en cuenta que **la presente denuncia se realiza contra el PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES**. ----------

Al respecto, indicamos que **el denunciante debe PROTESTAR CONTRA EL PLIEGO con anterioridad a la fecha de INICIO DE PROPUESTAS fijada para el día 13 de febrero de 2018 a las 08:00 horas respectivamente**, puesto que, las bases de la convocatoria solo pueden ser modificadas de manera previa a la etapa citada[1].----------

[1] Atendiendo a la *"NATURALEZA CONTRACTUAL DE LOS PLIEGOS"* como conjunto normativo y regulador del relacionamiento entre la Administración y el Adjudicado, necesariamente el PBC debe adquirir *"FIRMEZA JURÍDICA"* con respecto a los participantes y, especialmente con respecto al adjudicado. Es por ello que, se contravendría el PRINCIPIO DE IGUALDAD y de SEGURIDAD JURÍDICA si se estudia una denuncia contra el PBC cuyo resultado podría afectar directamente a las condiciones pactadas y aceptadas originalmente mediante la suscripción del formulario de ofertas por todos los participantes del llamado a contratación, con posterioridad a la realización del acto de presentación de sobres y apertura de ofertas (*de inicio de propuestas en el caso de los llamados bajo la modalidad de subasta a la baja electrónica*); máxime aun considerando las inversiones realizadas por los oferentes que presentaron propuestas, así como la revelación de sus precios en el acto público. ***"...Los pliegos de las licitaciones o concursos públicos contienen un conjunto de prescripciones que comprenden desde reglas de procedimiento, requisitos técnicos y financieros de las ofertas y criterios de selección hasta cláusulas de naturaleza contractual que regirán la futura relación con el adjudicatario..."***. ***"...Antes de la publicidad de los pliegos -requerida normativamente- no operan efectos jurídicos directos en la esfera de los particulares interesados, por lo que permanecen como***

Abg. Gustavo Daniel Domínguez
Dirección Jurídica - DNCP
Juez Instructor

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Además, se indica que se encuentran vigentes la **Resolución N°2.076/15** "*POR LA CUAL SE APRUEBA EL REGLAMENTO DEL MÓDULO DE PROTESTAS ELECTRÓNICAS DEL SISTEMA DE INFORMACIÓN DE CONTRATACIONES PÚBLICAS EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN REGIDOS POR LA LEY N° 2.051/03*", la **Resolución DNCP N° 2077/15** *"Por la cual se disponen los requisitos mínimos a ser considerados para la Admisión y Tramitación de las Protestas a ser sustanciadas contra Procesos de Contratación regidos por la Ley 2051/03, sus modificaciones y reglamentaciones y se deroga la Resolución DNCP N° 1220/2009"* y el **Decreto N° 7434/11** *"Por el cual se establecen ciertas Reglamentaciones para los Procesos Sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP), ART. 2° "De la forma en cuanto a la presentación de protesta y denuncias"*, normativas que indican claramente las condiciones exigidas para dar trámite al pedido de PROTESTAS, recalcando que las referidas resoluciones se encuentran publicadas en el Portal de Contrataciones – Pestaña Marco Legal; Resoluciones.----------

Por todo lo expuesto, en base a lo denunciado, corresponde a esta Dirección Jurídica concluir que, no hay méritos suficientes para la apertura de una investigación de oficio, en virtud de lo dispuesto en el Art. 13 del Decreto 7434/11, que establece: "*Las investigaciones sólo serán abiertas cuando, a criterio de la DNCP, sea constatada la existencia de méritos o elementos suficientes que indiquen que los hechos que lleguen a su conocimiento sean susceptibles de causar daños o perjuicios al Estado; y* ***cuando la vía pertinente no sea la Protesta****"*, haciendo la salvedad de que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestras competencias. ----------

ABG. GUSTAVO ZARZA
Dirección Jurídica - DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

ABG. LUIS GODOY DURIA
Director Jurídico - DNCP

actos internos de la Administración. Pero una vez que han cobrado publicidad, los pliegos asumen una condición normativa o reglamentaria hasta el momento de la presentación de las ofertas… A partir de allí y hasta la adjudicación, los pliegos no pierden su carácter normativo o reglamentario, aunque bajo un régimen peculiar que, en principio, excluye la posibilidad de modificar las reglas de juego sobre las cuales los oferentes formularon sus propuestas…".