Dictamen DNCP/DGAJ N° 4182/24

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación
Fecha de Dictamen:	18/4/2024
ID:	438783
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	Subasta a la Baja Electrónica
Nombre de la Licitación:	CONTRATACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL FUNCIONAMIENTO DEL ESPACIO DE DESARROLLO INFANTIL DE LA DNCP - AD REFERENDUM.
Entidad Convocante:	Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP).
Denunciante:	Caso N° 21/24.
Tema General:	Marco Legal/Normativas/PBC.
Tema Específico:	Fecha límite de consultas. EE.TT. limitativas, restrictivas o direccionadas.

RESULTADO

1. Disponer el cierre de la denuncia individualizada como Caso N° 21/24.

2. Comunicar a quienes corresponda, y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante manifiesta la existencia de supuestas irregularidades en el marco del presente proceso licitatorio, debido a que se ha modificado requisitos establecidos en el PBC y no se ha pospuesto la fecha límite para consultas, por lo cual considera que se está agraviando el derecho a protestar contra el PBC de los posibles oferentes. Expone que en la sección de Requisitos de Calificación y Criterios de Evaluación / Requisitos documentales para evaluar la Capacidad Técnica en el inc. 2 está establecido que los oferentes deberán presentar junto con el currículo del personal propuesto el "extracto de las acreditaciones de pago de salarios al personal asignado y Declaración Jurada del Salario expedida por el Instituto de Previsión Social", lo cual, según sus manifestaciones, anteriormente no se encontraba previsto en las bases concursales.

Abg. Ariadna Dos Santos
Jueza Instructora
DGAJ - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Que, considera que dicho requisito es importante durante la etapa de ejecución contractual y no durante la etapa de evaluación, por lo cual no considera un motivo razonable para solicitarlo como parte de la oferta; arguye que empresas nuevas que no acostumbran a participar en procesos licitatorios no tienen la necesidad de demostrar los pagos al personal a ninguna entidad, y que, por lo tanto, este requisito podría limitar la participación y direccionar el llamado hacia una firma en particular. Asimismo, solicita la ampliación del periodo en el cual se pueden presentar consultas, que se modifiquen las partes del pliego en donde consta la presentación de dichos requisitos documentales y que se tenga en cuenta su denuncia, ya que la supuesta irregularidad nace de la modificación que se realizó posterior a la etapa de consultas por lo que no se podrán cumplir con los requisitos para presentar una protesta contra el PBC.

Posteriormente, en fecha 02 de febrero de 2024, el denunciante realiza una presentación adicional en la cual corrigen lo alegado en su escrito de denuncia inicial, ya que era un llamado anterior -ID 402847- el que no tenía el requerimiento denunciado, y que el mismo, si consta en las bases concursales de presente proceso licitatorio -ID 438783-.

Que, de la verificación de los documentos obrantes en el SICP se desprende que en la primera versión del PBC publicado en fecha 10 de enero de 2024, el requisito cuestionado por el denunciante ya se encontraba en las bases concursales del proceso licitatorio de referencia, por lo cual los posibles oferentes que se sintieran agraviados por el requisito documental ut supra citado contaban con plazo para realizar las consultas pertinentes en relación al mismo, ya que la fecha límite para consultar era el 16 de enero de 2024.

En cuanto a la supuesta limitación o direccionamiento del PBC, conforme se desprende del Acta de Sesión Publica Virtual de la Subasta a la Baja Electrónica, se observa que se presentaron 03 (tres) empresas oferentes, por tanto, en virtud a la concurrencia se desvirtúa el supuesto direccionamiento que menciona el denunciante.

Conforme se observa, la argumentación expuesta en la denuncia se refiere, a criterios puntuales de calificación insertas en las especificaciones técnicas, los cuales repercuten directamente en la capacidad de cumplimiento del requisito de los oferentes que tengan interés en participar, por lo tanto, son estos potenciales oferentes - que se encuentran interesados en participar - , los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes.

Esta solicitud formulada para que la DNCP se expida favorablemente y declare un derecho a su favor (la posibilidad de concurrir), constituye la invocación de un interés legítimo, en cuyo caso, la **PROTESTA** debió ser el mecanismo de impugnación correspondiente en los términos del Art. 79 de la Ley N° 2051/23.

Abg. Ariadna Dos Santos
Jueza Instructora
DGAJ - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Por tanto, ante la invocación de un interés legítimo, y, siendo la vía pertinente la protesta para impugnar los términos del PBC, este Dirección se encuentra ante un obstáculo normativo previsto en el Art. 142 del Decreto 2992/19 que establece como presupuesto de admisibilidad de las denuncias que la vía para impugnar el hecho presumiblemente irregular **no sea la protesta**.

Igualmente, en cuanto a la fecha tope de consultas se observa que la fecha establecida como tope es el 16 de enero de 2024 y que la fecha de inicio de recepción de propuestas es el 06 de febrero de 2024, por tanto, se recomienda a la convocante que tenga en cuenta los plazos establecidos en el Art. 45 de la Resolución DNCP N° 1399/20, en la cual se establece para Licitaciones Públicas Nacionales e Internacionales por SBE la fecha tope de consultas hasta cinco (05) días hábiles previos a la fecha de inicio de recepción de propuestas.

Finalmente, ante los hechos expuestos, y constatándose que el ejercicio de la impugnación debe ser realizada por la vía de la protesta, esta Dirección Nacional considera pertinente disponer el cierre del caso N° 21/24, solo en la medida de lo analizado y aclarado en el presente dictamen, haciendo la salvedad que en caso de surgir hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

Abg. Ariadna Dos Santos
Jueza Instructora
DGAJ - DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

DENUNCIA:

La denuncia recibida a través del Sistema de Trámites Jurídicos Electrónicos – Módulo de Investigaciones Electrónicas – como CASO N° 21/24, referente a supuestas irregularidades en el marco del procedimiento de Licitación Publica Nacional; "CONTRATACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL FUNCIONAMIENTO DEL ESPACIO DE DESARROLLO INFANTIL DE LA DNCP - AD REFERENDUM" ID 438783, refiere lo siguiente:

"Arrimo la presente denuncia en razón a que esta licitación se encuentra con irregularidades, pues ha ingresado modificaciones a sus requerimientos sin permitir que los potenciales oferentes hagan consultas al respecto.

Resumiendo todo en pocas palabras, la fecha limite de consultas a todo potencial proveedor fue el martes, 16 de enero de 2024 - 10:00;;; sin embargo en fecha 25 de enero, se han metido modificaciones a los requisitos del PBC que atentan contra los derechos de los participantes, pues ya no ha habilitado periodo de consultas por lo que impide que se ejerca el derecho de elevar protestas contra el PBC,actualmente se encuentra con estos requisitos:

Requisitos documentales para evaluar el criterio de capacidad técnica

24,

Los siguientes documentos serán los considerados para la evaluación del presente criterio:

1. Copia de la Resolución del Ministerio de Educación y Ciencias por la cual se autoriza el funcionamiento de la institución de educación inicial.
2. Currículo del personal propuesto, adjuntando al mismo: - Copia de la cédula de identidad civil. - Copia de certificados, constancias o cualquier otro documento que respalde la experiencia requerida. - Extracto de las acreditaciones de pago de salarios al personal asignado y Declaración Jurada del Salario expedida por el Instituto de Previsión Social.

Abg. Ariadna Dos Santos
Jueza Instructora
DGAJ - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Requisitos documentales para evaluar el criterio de capacidad técnica

24.

Los siguientes documentos serán los considerados para la evaluación del presente criterio:

1. Copia de la Resolución del Ministerio de Educación y Ciencias por la cual se autoriza el funcionamiento de la institución de educación inicial.
2. Currículo del personal propuesto, adjuntando al mismo: - Copia de la cédula de identidad civil. - Copia de certificados, constancias o cualquier otro documento que respalde la experiencia requerida. - Extracto de las acreditaciones de pago de salarios al personal asignado y Declaración Jurada del Salario expedida por el Instituto de Previsión Social.

anteriormente este requisito no se encontraba:

Requisito documental para evaluar la capacidad técnica

1. Copia de la Resolución del Ministerio de Educación y Ciencias por la cual se autoriza el funcionamiento de la institución de educación inicial.
2. Currículo del personal propuesto, adjuntando al mismo: • Copia de la cédula de identidad civil. • Copia de certificados, constancias o cualquier otro documento que respalde la experiencia requerida.

Requisito documental para evaluar la capacidad técnica

1. Copia de la Resolución del Ministerio de Educación y Ciencias por la cual se autoriza el funcionamiento de la institución de educación inicial.
2. Currículo del personal propuesto, adjuntando al mismo: • Copia de la cédula de identidad civil. • Copia de certificados, constancias o cualquier otro documento que respalde la experiencia requerida.

Abg. Ariadna Dos Santos
Jueza Instructora
DGAJ - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Este requisito bien puede ser importante para la ejecución contractual, pero no hay ningún motivo razonable para solicitarlo, mas aún de manera tan ambigua, pues no indica de que año lo requiere? debe ser emitido el pago por el proveedor o simplemente de lo que ha percibido el personal? empresas nuevas que no tienen la costumbre de participar, no tienen necesidad de demostrar los pagos al personal a entidad alguna por lo que estos requisitos pueden estar direccionado a proveedores anteriores, y puede ser un elemento para reducir la cantidad de proveedores, limitar la participación y direccionar a una empresa en particular.

No se desprende cual es el estudio que ha realizado la unidad contratante para establecer que existen varios institutos educativos que mantienen esta documentación en resguardo. Además, muchos profesores también pueden fungir de independientes mediante contratos pues, no cumplen cierta cantidad de horas en una institución, sino que trabajan en varias.

Solicito que se salvaguarde la regularidad de la licitación ampliando el periodo de consultas, modificando la parte del pliego señalado, y se tome en cuenta la presente denuncia, pues es de imposible aprobación cualquier tipo de protestas contra el PBC pues, de la irregularidad se desprende que la modificación se realizó posterior a la etapa de consultas por lo que no se podrán cumplir con los requisitos para una protesta contra esta."

<u>Ampliación presentada en fecha 02 de febrero de 2024</u>: *"Agrego el presente descargo para corregir, debido a un fallo en la información, en realidad era el llamado anterior de ID Nro ID 402847 el que no tenía el requerimiento que ahora si fuera agregado en el ID 438783*

Esto de igual manera debe ser estudiado pues el requisito de "- Extracto de las acreditaciones de pago de salarios al personal asignado y Declaración Jurada del Salario expedida por el Instituto de Previsión Social." es un requisito marcado en "Requisitos documentales para evaluar el criterio de capacidad técnica" que se desprende de la capacidad técnica que dice

"El prestador del Servicio deberá presentar, adjunto a los documentos de solicitud de pago; el extracto de las acreditaciones de pago de salarios al personal asignado -realizadas a través de Red Bancaria- y la Declaración Jurada del Salario expedida por el Instituto de Previsión Social a fin de corroborar el cumplimiento efectivo de las cargas sociales."

Estos documentos deben ser requeridos para solicitar el pago, no para resultar adjudicado, por lo que de igual manera mal podría el comité evaluador solicitar documentos que son para pedir el pago a una empresa que aún está presentando

Abg. Ariadna Dos Santos
Jueza Instructora
DGAJ - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

un personal propuesto para la ejecución, a menos que sea el último adjudicado que si podrá contar con lo requerido en este PBC."

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No Aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No Aplica.

NOTIFICACIONES:

No Aplica.

CONTESTACIONES:

No Aplica.

ANÁLISIS:

La denuncia ingresada a través del Sistema de Trámites Jurídicos Electrónicos –Módulo de Investigaciones Electrónicas— e individualizada como Caso N° 21/24, en la cual el denunciante alega supuestas irregularidades en el marco del llamado identificado como "CONTRATACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL FUNCIONAMIENTO DEL ESPACIO DE DESARROLLO INFANTIL DE LA DNCP - AD REFERENDUM" ID 438783.

El denunciante manifiesta la existencia de supuestas irregularidades en el marco del presente proceso licitatorio, debido a que se ha modificado requisitos establecidos en el PBC y no se ha pospuesto la fecha límite para consultas, por lo cual considera que se está agraviando el derecho a protestar contra el PBC de los posibles oferentes.

Seguidamente, expone que en la sección de Requisitos de Calificación y Criterios de Evaluación / Requisitos documentales para evaluar la Capacidad Técnica en el inc. 2 esta establecido que los oferentes deberán presentar junto con el currículo del personal propuesto el *"extracto de las acreditaciones de pago de salarios al personal asignado y Declaración Jurada del Salario expedida por el Instituto de Previsión Social"*, lo cual, según sus manifestaciones, anteriormente no se encontraba previsto en las bases concursales.

Abg. Ariadna Dos Santos
Jueza Instructora
DGAJ - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Que, considera que dicho requisito es importante durante la etapa de ejecución contractual y no durante la etapa de evaluación, por lo cual no considera un motivo razonable para solicitarlo como parte de la oferta. Igualmente, arguye que empresas nuevas que no acostumbran a participar en procesos licitatorios no tienen la necesidad de demostrar los pagos al personal a ninguna entidad, y que, por lo tanto, este requisito podría limitar la participación y direccionar el llamado hacia una firma en particular.

Además, solicita la ampliación del periodo para presentar consultas, la modificación de las partes del pliego donde se detallan los requisitos documentales y que se considere su denuncia. La presunta irregularidad surge de la modificación realizada después de la etapa de consultas, lo que imposibilitaría cumplir con los requisitos para presentar una protesta contra el PBC.

Posteriormente, en fecha 02 de febrero de 2024, el denunciante realiza una presentación adicional en la cual corrigen lo alegado en su escrito de denuncia inicial, ya que era un llamado anterior -ID 402847- el que no tenía el requerimiento denunciado, y que el mismo, si consta en las bases concursales de presente proceso licitatorio -ID 438783-. Aun así, reitera que los documentos ut supra citados deben ser requeridos al momento del pago y no para resultar adjudicado.

Es así que, de la verificación de los documentos obrantes en el SICP se desprende que en la primera versión del PBC, publicado en fecha 10 de enero de 2024, el requisito cuestionado por el denunciante, ya se encontraba incluido en las bases concursales del proceso licitatorio de referencia, por lo cual los posibles oferentes que se sintieran agraviados por el requisito documental ut supra citado contaban con plazo para realizar las consultas pertinentes en relación al mismo, ya que la fecha límite para consultar era el 16 de enero de 2024. Del mismo modo, se observa que el presente proceso licitatorio no fue objeto de consultas ni protestas en relación a las documentaciones cuestionadas por el denunciante.

Por otra parte, en cuanto a la supuesta limitación o direccionamiento del PBC, conforme se desprende del Acta de Sesión Publica Virtual de la Subasta a la Baja Electrónica, se observa que se presentaron 03 (tres) empresas oferentes, por tanto, en virtud a la concurrencia se desvirtúa el supuesto direccionamiento que menciona el denunciante.

Abg. Ariadna Dos Santos
Jueza Instructora
DGAJ - DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Listado de Proveedores Participantes

Nro. Garantía	Tipo	ENTIDAD EMISORA	Fecha Emisión	Fecha Inicio de Vigencia	Fecha Fin de Vigencia
Oferente: ALEGRÍA Y COLOR SRL - RUC: 80089295-0			**Categoría: Sin categorizar**		**Nro. Oferente: 1**
1508006384	Póliza	FENIX S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS	31-01-2024	05-02-2024	05-07-2024
Oferente: COLEGIO SAN ROQUE GONZALEZ DE SANTA CRUZ - RUC: 80087222-3			**Categoría: Sin categorizar**		**Nro. Oferente: 2**
1508002170	Póliza	ASEGURADORA TAJÝ PROPIEDAD COOPERATIVA S.A. DE SEGUROS	02-02-2024	06-02-2024	20-07-2024
Oferente: Lilian Josefina Amarilla Benitez - RUC: 4647055-7			**Categoría: Sin categorizar**		**Nro. Oferente: 3**
1508002187	Póliza	Aseguradora Tajy Propiedad Cooperativa S.A. de Seguros	07-02-2024	07-02-2024	07-07-2024

En conclusión, la argumentación expuesta en la denuncia se refiere a criterios puntuales de calificación insertas en las especificaciones técnicas, los cuales repercuten directamente en la capacidad de cumplimiento del requisito de los oferentes que tengan interés en participar. Por lo tanto, son estos potenciales oferentes - que se encuentran interesados en participar -, los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes.

Esta solicitud formulada para que la DNCP se expida favorablemente y declare un derecho a su favor (la posibilidad de concurrir), constituye la invocación de un interés legítimo, en cuyo caso, la **PROTESTA** debió ser el mecanismo de impugnación correspondiente en los términos del Art. 79 de la Ley N° 2051/23.

Por tanto, ante la invocación de un interés legítimo, y, siendo la vía pertinente la protesta para impugnar los términos del PBC, este Dirección se encuentra ante un obstáculo normativo previsto en el Art. 142 del Decreto 2992/19 que establece como presupuesto de admisibilidad de las denuncias que la vía para impugnar el hecho presumiblemente irregular **no sea la protesta**.

Igualmente, en cuanto a la fecha límite de consultas, se observa que la fecha establecida como tope es el 16 de enero de 2024 y que la fecha de inicio de recepción de propuestas es el 06 de febrero de 2024, por tanto, se recomienda a la convocante que tenga en cuenta los plazos establecidos en el Art. 45 de la Resolución DNCP N° 1399/20[1], en la cual se

[1] Resolución DNCP N° 1399/20 "POR LA CUAL SE REGLAMENTAN LOS MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN Y LAS MODALIDADES COMPLEMENTARIAS DE CONTRATACIÓN".

Abg. Ariadna Dos Santos
Jueza Instructora
DGAJ - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

establece para Licitaciones Públicas Nacionales e Internacionales por SBE la fecha tope de consultas *hasta cinco (05) días hábiles previos a la fecha de inicio de recepción de propuestas.*

Finalmente, ante los hechos expuestos, y constatándose que el ejercicio de la impugnación debe ser realizada por la vía de la protesta, esta Dirección Nacional considera pertinente disponer el cierre del caso N° 21/24, solo en la medida de lo analizado y aclarado en el presente dictamen, haciendo la salvedad que en caso de surgir hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

ABG.ARIADNA DOS SANTOS.
Jueza Instructora Dpto. Investigaciones – DNCP.

ABG. ANA MARIA GONZALEZ O.
Directora General de Asuntos Jurídicos – DNCP.

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS