DNCP/DJ N° 12835 /18

CASO N° 351, 356

Asunción, 4 de octubre de 2018.-

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVES DEL MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRÓNICAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE REFERIDA AL PROCEDIMIENTO LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL; "ADQUISICION DE CLINKER" CONVOCADO POR LA INDUSTRIA NACIONAL DEL CEMENTO. (ID N°351571). ----------

A partir de la denuncia recibida en fecha 01 de octubre de 2018 a través del Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas –MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRÓNICAS, Resolución DNCP N°718/18- e individualizada como Caso N° 351, 356; 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: "*POR MEDIO DE LA PRESENTE SE SOLICITA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACION SERIA Y LA SUSPENSION DE LA LICITACION DE REFERENCIA, DEBIDO A LAS CONDICIONES POCO CLARAS QUE SE PUEDEN INTERPRETAR A BENEFICIO DE LA MISMA EMPRESA QUE VIENE GANANDO LOS ULTIMOS AÑOS Y ES DE PUBLICO CONOCIMIENTO, SOLO HAY QUE REVISAR EL PORTAL PARA PERCATARSE QUE INTERNATIONAL MATERIALS, INC ES LA NIÑA BONITA DE INC, EN LO QUE RESPECTA A CLINKER INTERNATIONAL MATERIALS, INC RUC: E-0001640 ID 338314 Monto Adjudicado: 34.341.600.000*

ID	*334285*	*Monto*	*Adjudicado:*	*40.518.030.000*
ID	*323104*	*Monto*	*Adjudicado:*	*45.043.560.000*
ID	*301053*	*Monto*	*Adjudicado:*	*77.456.700.000*

Abg. Martha Beatriz Verón
Jueza Instructora
Dirección Jurídica - DNCP

DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS

Ma. Eugenia Otazo Aponte
ABOGADA
Matrícula C.S.J. Nº 21.861

1. EL PLIEGO NO ES CLARO EN LA MONEDA DE OFERTA, ES GS O USD? 2. EL PLIEGO NO ES CLARO EN LA FORMA DE PAGO DE TRANSFERENCIA BANCARIA. 3. EL PLIEGO NO ES CLARO EN LA EXPERIENCIA, POR EJEMPLO CITA INICIALMENTE: (b) Experiencia y Capacidad Técnica -Certificaciones de Antecedentes (contratos y facturas, u otros documentos) que acrediten la provisión del bien requerido o similar (entendiéndose ello como cemento o insumos de producción de cemento) en un periodo de 3 años (2016, 2017 y 2018), a fin de garantizar la calidad de los bienes y responsabilidad del oferente cuyo monto represente por lo menos el 50% de su oferta. Este volumen requerido (50%) debe corresponder al promedio total de los contratos y/o facturas presentadas. La Industria que produce (fabricante) mínimamente deberá haber estado en el mercado de cemento durante 10 (diez) años o en su defecto, el oferente deberá demostrar la comercialización del producto solicitado (Clinker) mínimamente durante 10 (diez) años a fin de garantizar la seriedad y responsabilidad de la misma. El oferente podrá presentar la experiencia de su proveedor comprometido, el cual se considerara como válido para la demostración del 70 % de la experiencia requerida, en el mismo periodo de tiempo mencionado más arriba. EN LA ADENDA 2 AMPLIA EL RANGO AL 2018, PARA QUE? SI ES UN EJERCICIO AÙN NO CERRADO? Y SIGUE MENCIONANDO: El oferente podrá presentar la experiencia de su proveedor comprometido, el cual se considerara como válido para la demostración del 70 % de la experiencia requerida, en el mismo periodo de tiempo mencionado más arriba. ¿PORQUE SE VA CONSIDERAR COMO VALIDO SOLO EL 70%? ¿COMO SE EVALUA EL RESTANTE 30%? SE TRATA DE UNA LICITACION INTERNACIONAL Y EXISTEN EMPRESAS QUE PUEDEN CALIFICAR CON LA EXPERIENCIA Y COMPROMISO DE IMPORTANTES FABRICANTES!!! CERRANDO LA POSIBILIDAD A EMPRESAS NACIONALES QUE PUEDEN CALIFICAR CON LA EXPERIENCIA DE UN PROVEEDOR INTERNACIONAL, RECONOCIDO Y COMPROMETIDO. ES IMPORTANTE QUE LA DNCP PIDA INFORMES SOBRE LOS HECHOS DENUNCIADOS. SE ENTIENDE QUE HAYAN HECHO CAMBIOS EN LA ESPECIFICACION TÈCNICA PORQUE ESTÀ DENTRO DE LAS ATRIBUCIONES DEL

Abg. Martha Beatriz Verón
Jueza Instructora
Dirección Jurídica - DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Ma. Eugenia Otazo Aponte
ABOGADA
Matrícula C.S.J. Nº 21.461

ENTE PEDIR COMO NECESITAN EL PRODUCTO, PERO NO DEBEN ALTERAR NI VIOLENTAR LA LIBRE COMPETENCIA, SE PIERDE EL ESPIRITU DE LA LICITACION Y SE PRIVA AL ESTADO DE CONTAR CON MAYOR CANTIDAD DE OFERTAS Y OPCIONES PARA EVALUAR." (Sic). ----------

Que, en la denuncia presentada se refieren supuestas irregularidades con respecto al Pliego de Bases y Condiciones en lo referente a: 1. Moneda de oferta, 2. Forma de pago. 3. Criterios de calificación de la experiencia.----------

Al respecto, le indicamos que en caso de considerar lesionados sus derechos, por actos u omisiones de la Convocante, el oferente interesado posee a su disposición el mecanismo de impugnación de la Protesta contra el PBC, el cual debe ser presentado antes de la Apertura de las Ofertas, como requisito de procedencia.----------

Cabe destacar que, la **protesta** es un mecanismo de impugnación regulado en los Art. 79 y 80 de la Ley 2051; y Arts. 118 y siguientes del Decreto reglamentario 21.909. Asimismo, es reglamentado por el **Decreto N° 7434** ***"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***".----------

Así también se señala que se encuentra vigente 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 asimismo se encuentra vigente la **Resolución DNCP Nº 378/2017** *"POR LA CUAL SE APRUEBA LA IMPLEMENTACIÓN DEFINITIVA Y EL REGLAMENTO DEL MÓDULO DE PROTESTAS ELECTRÓNICAS DEL SISTEMAS DE INFORMACIÓN DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN REGIDOS POR LA LEY Nº 2051/03 Y SE DEROGA LA RESOLUCIÓN DNCP Nº 2076"*.----------

Abg. Martha Beatriz Verón
Jueza Instructora
Dirección Jurídica - DNCP

Ma. Eugenia Otazo Aponte
ABOGADA
Matrícula C.S.J. Nº 21.461

A continuación, señalamos las condiciones exigidas para dar trámite al pedido, recalcando que las referidas resoluciones puede encontrarlas en el Portal de Contrataciones, sección marco legal:

- **ACREDITAR** el interés legítimo

- **LOS HECHOS** deben formularse bajo fe de juramento.

- **ACREDITAR** fehacientemente la personería invocada, acompañando la documentación que la demuestre, conforme al Art. 3° de la Res. DNCP N° 2077/15.

- **DECLARAR** una dirección de correo electrónico oficial. Este es un campo obligatorio ya que a través del correo declarado se realizaran las notificaciones que sean necesarias y el seguimiento del proceso.

- **INDICAR** el llamado objetado y la Convocante, así como los ítems o lotes impugnados – conforme al sistema de adjudicación, de acuerdo a lo establecido en el art. 2 del Decreto 7434/2011.

Sobre el particular, indicamos al denunciante que **debe PROTESTAR CONTRA EL PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES y ADENDAS con anterioridad a la <u>fecha TOPE DE CARGA DE PROPUESTAS fijada para el día 8 de octubre de 2018 a las 10:00 hs,</u>** 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. ***"...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 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***

Abg. Martha Beatriz Verón
Jueza Instructora
Dirección Jurídica - DNCP

Ma. Eugenia Otazo Apolle
ABOGADA
Matrícula C.S.J. N° 21.481

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 nuestra competencia.-

ABG.MARTHA BEATRIZ VERON.
Dirección Jurídica - DNCP

ABG. MARÍA EUGENIA OTAZO APONTE.
Dirección Jurídica - DNCP

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…".