DNCP/DJ N°3528/18

CASO N° 3800

Asunción, 15 de marzo de 2018.-

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVES DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE REFERIDA AL LLAMADO A LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N°126/17 PARA EL SERVICIO DE LIMPIEZA DE OFICINAS Y SANITARIOS DE LOS TES FRENTES DE LA INC, CONVOCADO POR LA INDUSTRIA NACIONAL DEL CEMENTO (INC) - ID N°339.341. ----------

A partir de la denuncia recibida en fecha 14 de marzo de 2018 a través del Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas e individualizada como Caso N°3800; 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: "*Mediante la presente acudo ante la DNCP para informar sobre las irregularidades del PBC y protestar contra el mismo, y le solicito la debida discreción ya que solicite las debidas aclaraciones a la Convocante y las mismas no fueron respondidas a la fecha. En la Adenda nro. 7 en el Punto Generalidades SALARIO DEL PERSONAL, la Convocante expresa que "para los Lotes N° 1, 2 y 3 el proveedor que sea adjudicado deberá pagar salario mínimo legal vigente, en forma mensual a cada personal contratado (Salario mínimo mensual)" y expresa también que "para el Lote N° 4 el proveedor deberá pagar el Salario mínimo mensual categoría jornalero". Pero en la siguiente página en el punto Seguro Social dice que TODO el Personal de servicio deberá contar con Seguro Social(IPS) con categoría personal mensualero, y esto lleva a que el proveedor cometa errores a la hora de cotizar porque en el Formulario N° 5 Planilla de pago al personal al cotizar el salario mensual categoría jornalero la misma planilla calcula en una celda el 16,5% correspondiente al IPS y el monto que da como resultado de ese cálculo es*

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

de una categoría personal jornalero y no de una categoría mensualero. Otro error encontrado es que para el Lote N° 4 se solicita pagar Salario mínimo mensual categoría jornalero pero la Convocante no emitió con la Adenda una modificación del Formulario N° 5 para ese Lote modificando la columna B de la planilla de pago al personal, actualmente figura que el costo mínimo mensual por empleado es de 2.041.123 guaraníes y ese monto es de un Salario mínimo mensual pero no de una categoría jornalero. Demás está decir que no puede quedar a criterio de los oferentes modificar el monto de los salarios de la actual planilla de pago al personal ya que en ese Formulario dice claramente que los Oferentes bajo ningún concepto podrán disminuir los montos mínimos consignados en la columna B de la planilla, aunque para el Lote N° 4 en realidad tendría que ser menor el monto de esa columna ya que el monto que figura ahí es el de un Salario mínimo mensual, y al solicitar la convocante pagar salario mensual categoría jornalero tendría que ser menor". ----------

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; al respecto, 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 PRESENTACIÓN Y APERTURA DE SOBRES fijada para el día 23 de marzo de 2018 a las 09:45 Y 10:00 (modificada por Adenda N°8**

Abg. Derlis González Calderón
Juez Instructor
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Galeano Duria
Director Jurídico - DNCP

del PBC) horas respectivamente, puesto que, las bases de la convocatoria solo pueden ser modificadas de manera previa a la etapa citada[1]. ----------

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.----------

[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 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..."***

Abg. Derlis Godoy Caballero
Jefe Instructor
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

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. DERLIS GONZÁLEZ
Dirección Jurídica - DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

ABG. LUIS GODOY DURIA
Director Jurídico - DNCP