Dictamen DNCP/DJ N° 12.526/20

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Cierre Directo
Fecha de Dictamen:	16/10/2020
ID:	372868, 373907, 376673, 380026.
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional; Concurso de Ofertas; Contratación Directa.
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	Servicio de Provisión de Almuerzo Natural para Distintas Instituciones Educativas del Departamento de Alto Paraná (AD REFERÉNDUM)-PLURIANUAL 20-21; Almuerzo Escolar; Provisión de Almuerzo Escolar; Servicio de Almuerzo Escolar FONACIDE.
Entidad Convocante:	Gobernación de Alto Paraná; Municipalidad de Altos; Municipalidad de Arroyos y Estéreos; Municipalidad de Ñumi.
Denunciante:	Sistema de Gestión de Denuncias Caso N°364/20.
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones.
Tema Específico:	EE.TT. limitativas, restrictivas o direccionadas.

RESULTADO

1. Ordenar el Cierre de la denuncia individualizada como Caso N°364/20.
2. Comunicar a quienes corresponda y cumplido archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante manifiesta que el Pliego de Bases y Condiciones de los llamados LPN "Servicio de Provisión de Almuerzo Natural para Distintas Instituciones Educativas del Departamento de Alto Paraná (AD REFERÉNDUM)-PLURIANUAL 20-21"; CO "Almuerzo Escolar"; CO "Provisión de Almuerzo escolar"; CD "Servicio de Almuerzo Escolar FONACIDE" se encuentran direccionados hacia una empresa en particular.

Que son estos potenciales oferentes, los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue.

Por otro lado, si bien el denunciante solicita que esta Dirección Nacional investigue hechos supuestamente irregulares, no ha aportado ningún elemento y/o prueba de convicción respecto a algún tipo de irregularidad en el proceso licitatorio; no indicado cuales de los requisitos insertos en el PBC resultaría irregular; se aclara al denunciante que no basta la simple alegación general de los hechos que consideran irregulares, por lo que ante la falta de prueba fehaciente, se constata que no habría indicios precisos ni irregulares que ameriten dar trámite a una investigación de oficio, esto teniendo en cuenta la presunción de la regularidad del acto administrativo.

DENUNCIA:

Me dirijo a usted con el objeto de presentar mi indignación ante tanta injusticia que se está cometiendo por todo el Paraguay en las licitaciones Covid-19 de almuerzo escolar y productos alimenticios específicamente me refiero a los siguientes ID:

1) ID N° 372868. Caso 152 Gobernación de Alto Paraná.
2) ID N°373907 Caso 319 Municipalidad de Altos.
3) ID N°376672 Caso 266 Municipalidad de Arroyos y Estéreos.
4) ID N°380026 Caso 449 de la Municipalidad de Ñumi.

Ya es una verdadera vergüenza como manipulan el PBC para dirigir específicamente hacia una empresa en particular, haciendo caso omiso a las recomendaciones de la DNCP, por lo que ruego señor Director tome las cartas en estos asuntos, porque se está formando una bola de nieve que en cualquier momento va salpicar al Gobierno y por ende a Ud.

Esperando sea atendido mi denuncia, me despido cordialmente.

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

No aplica.

CONTESTACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

El denunciante manifiesta que el Pliego de Bases y Condiciones de los llamados LPN ""Servicio de Provisión de Almuerzo Natural para Distintas Instituciones Educativas del Departamento de Alto Paraná (AD REFERÉNDUM)-PLURIANUAL 20-21"; CO "Almuerzo Escolar"; CO "Provisión de Almuerzo escolar"; CD "Servicio de Almuerzo Escolar FONACIDE" se encuentran direccionados hacia una empresa en particular.

Que la argumentación expuesta por el denunciante no hace referencia que requerimientos específicamente estarían direccionando los llamado hacia una empresa en particular.

No obstante siendo 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; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue.

En ese sentido, resulta importante aclarar al denunciante que en caso de disconformidad respecto a alguna condición o requerimiento del PBC por considerarla restrictiva o limitante cuenta con el mecanismo de impugnación de la **PROTESTA** previsto en la normativa, al que deben recurrir las partes si es que consideran que se ha vulnerado los derechos de los oferentes en el proceso de contratación o que se han lesionado sus derechos como oferente en el proceso de contratación.

Cabe destacar que, la **protesta** es un mecanismo de impugnación regulado en los Art. 79 y 80 de la Ley 2051. Asimismo, es reglamentado por el **Decreto N° 2992/19** ***"POR EL CUAL SE REGLAMENTA LA LEY N° 2051/2003 'DE CONTRATACIONES PÚBLICAS' Y SU MODIFICATORIA LA LEY N°3439/2007",*** *ART. 129° De la forma en cuanto a la presentación de protesta y denuncias.*

Así también, se señala que se encuentra vigente la **Resolución DNCP N° 572/20** ***"POR EL CUAL SE ABROGAN LA RESOLUCIÓN DNCP N° 5702/19 Y SE REGLAMENTA LOS PROCEDIMIENTOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCION JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS".***

Conforme a todo lo expuesto, indicamos que **el denunciante debió PROTESTAR CONTRA EL PLIEGO Y SUS ADENDAS**, puesto que las bases de la convocatoria solo pueden ser modificadas de manera previa a la etapa citada. 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…"[1];***
>
> ***"…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…"[2]***.

Por otro lado, si bien el denunciante solicita que esta Dirección Nacional investigue hechos supuestamente irregulares, no ha aportado ningún elemento y/o prueba de convicción respecto a algún tipo de irregularidad en el proceso licitatorio; no indicado cuales de los requisitos insertos en el PBC resultaría irregular; se aclara al denunciante que no basta la simple alegación general de los hechos que consideran irregulares, por lo que ante la falta de prueba fehaciente, se constata que no habría indicios precisos ni irregulares que ameriten dar trámite a una investigación de oficio, esto teniendo en cuenta la presunción de la regularidad del acto administrativo.

Por todo lo expuesto, en base a lo denunciado y al hecho que la denuncia no es el medio de impugnación pertinente dispuesto en la normativa para los casos de interés particular en la reformulación de las bases concursales, esta Dirección Jurídica de acuerdo a lo previsto en el Art. 142 del Decreto 2992/19[3], ordena el cierre del caso, haciendo la salvedad que de surgir hechos o elementos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

[1] CASSAGNE, Juan Carlos. "EL CONTRATO ADMINISTRATIVO". Tercera Edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires – Argentina, Año: 2009, pág. 75.-
[2] Ob. cit. pág. 75 y 76.-
[3] POR LA CUAL SE REGLAMENTA LA LEY N°2051/03 DE CONTRATACIONES PÚBLICAS Y SU MODIFICATORIA LA LEY 3439/07.

De conformidad al protocolo de aplicación de medidas preventivas ante el riesgo de expansión del coronavirus (covid-19) en los Organismos y Entidades del Estado[4] el presente dictamen ha sido emitido por medios remotos de comunicación.

ABG. TANIA LEDESMA.

Dpto. de Investigaciones - DNCP

ABG. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE

Directora Jurídica - DNCP

[4] Decreto N° 3442 de fecha 9/03/2020, Resolución Secretaría de la Función Pública Nº 146/2020, Resolución DNCP N° 1092/2020.