DNCP/DJ N°3608/18

CASO N° 6

Asunción, 16 de marzo de 2018.-

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVES DEL MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRÓNICAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE REFERIDA AL LLAMADO A LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N°01/18 PARA LA PROVISIÓN DE ALMUERZO ESCOLAR (PLURIANUAL) – AD REFERENDUM, CONVOCADO POR LA GOBERNACIÓN IX DPTO. DE PARAGUARÍ (ID 338.535). ----------

A partir de la denuncia recibida en fecha 15 de marzo 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°6; 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: "*En mi condición de ciudadana de la República vengo a denunciar irregularidades en el llamado "PROVISION DE ALMUERZO ESCOLAR (PLURIANUAL) - AD REFEERENDUM", ID Nº 338535, CONVOCADA POR LA GOBERNACÓN DEL DEPARTAMENTO DE PARAGUARI. Ante que nada cabe apuntar que las* ***limitaciones contenidas en el llamado buscan restringir la participación de potenciales oferentes en la licitación****, direccionando el llamado a un oferente que reúne ésta condición, violándose los principios de libre concurrencia e igualdad. Las limitaciones que el pbc ha puesto a la competencia en el llamado impiden que nuestros niños cuenten con la mejor oferta posible para cubrir su derecho de AlimentaciÃ³n. Los requisitos en materia de capacidad técnica atentan contra el principio de igualdad y libre competencia puesto que realiza una confusa estipulación del requisito diciendo que el* ***oferente deberá contar con la certificación de calidad ISO 9001:2015 u otras***

Abg. María Laura
Jueza Instructora
Dirección Jurídica - DNCP

certificaciones de calidad similares vigentes a la fecha de apertura, requisito este que no está en ninguna Ley u otro acto normativo similar y que no tiene justificación razonable ni técnica *pues en los llamados de alimentación escolar en la modalidad cocinando en las instituciones educativas dicho requisito no tiene razón de ser, por tanto esta redacción que limita la competencia evita la participación de posibles oferentes. Así también no tiene ninguna justificación técnica* ***la solicitud en el pbc de los siguientes Recursos Humanos en las siguientes áreas****, comprobable con Contrato firmado entre las partes: dirección técnica:* ***2 (dos) profesional director técnico tecnólogo*** *en alimento que se desarrolle en funciones contempladas en la regencia de la empresa elaboradoras de alimentos, conforme a las normativas del Instituto Nacional de Alimentación y Nutrición INAN, inscriptos en el repse y su acreditación ante el mismo como regente de la empresa, según establece Decreto N° 898/2008 del 20 de noviembre de 2008, "Por el cual se establecen el perfil y las condiciones para el ejercicio de la dirección técnica de los establecimientos de productos alimenticios y aditivos alimentarios para consumo humano". Dirección de control y monitoreo:* ***5 (cinco) profesionales nutricionistas*** *inscriptos en el Repse para el monitoreo constante de las escuelas beneficiarias, así como la solicitud que la empresa deberá contar* ***como mínimo con quince funcionarios inscriptos en IPS*** *y deberá ser demostrado a través de la planilla de pago de los seis Últimos meses, lo que hace notar a todas luces que el llamado se encuentra dirigido a un determinado oferente que cumple con tales requisitos. Que, por lo expresado solicito que la DNCP en el ejercicio de sus atribuciones de Contralor a los procesos de contrataciones públicas lleve adelante la pertinente investigación y oportunamente ordene la reformulación conforme a la ley de las bases del llamado PROVISION DE ALMUERZO ESCOLAR (PLURIANUAL) - AD REFEERENDUM", ID Nº 338535, CONVOCADA POR LA GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE PARAGUARI".* (Sic). ----------

Que, si bien la denunciante alega ser una ciudadana, del texto de la denuncia transcripta se colige el interés particular que tiene en la reformulación de las especificaciones técnicas y/o condiciones insertas en las bases del llamado denunciado; por ende, se aclara a la denunciante que 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*

Abg. María Laura Maciel
Jueza Instructora
Dirección Jurídica - DNCP

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 21 de marzo de 2018 a las 07:00 Y 07:10**, 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*

[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. María Laura Maciel
Jueza Instructora
Dirección Jurídica - DNCP

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. LAURA MACIEL
Dirección Jurídica - DNCP

ABG. LUIS GODOY DURIA
Director Jurídico - DNCP