Dictamen DNCP/DJ N° 2.857/20

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Cierre Directo
Fecha de Dictamen:	27/2/2020
ID:	361034
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	'Adquisición de Equipos de Acceso L2'
Entidad Convocante:	Compañía Paraguaya de Comunicaciones
Denunciante:	Protección al Denunciante/CASO 33/20
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones
Tema Específico:	EE.TT limitativas, restrictivas o direccionadas

RESULTADO

1. **Ordenar el cierre del Caso N° 33/20.**
2. **Recomendar al denunciante que proteste contra el pliego de bases y condiciones.**
3. **Comunicar a quienes corresponda.**

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante menciona que las especificaciones técnicas del Pliego de Bases y Condiciones son limitativas y restringen el derecho a la participación por encontrarse supuestamente direccionadas a una marca en especial. Se ordena el cierre, al constatarse un interés particular en la convocatoria, la vía de impugnación no es la denuncia sino la protesta de conformidad a lo establecido en el art. 13 del Decreto Nº 7434/11.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS

Abog. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

DENUNCIA:

La denuncia ingresada a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas e individualizada como CASO N° 33 de fecha 04 de febrero del 2020 refiere:

"...las especificaciones técnicas para esta licitación son basadas únicamente para la marca HP Aruba. Solicitamos que este proceso permita la libre competencia a otras marcas que tienen soluciones que permitirá a la convocante llegar a los objetivos de este proceso. Podrán verificar que el PBC está elaborado con los mismos parámetros de los equipos de HP.

https://www.arubanetworks.com/es/productos/productos-de-red/switches/serie-2530/...".

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

No aplica.

CONTESTACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

De la denuncia transcripta se colige el interés particular que tiene el denunciante en participar del presente procedimiento de licitación, así como en la reformulación de las especificaciones técnicas y/o condiciones insertas en las bases del llamado denunciado.

El denunciante cuestiona que la formulación de las especificaciones técnicas del Pliego de Bases y Condiciones están direccionadas a una marca en especial, por lo que solicita la verificación de las mismas, y de esta manera permitir la libre competencia sin restricción de otras marcas. Alega el denunciante que, dichas condiciones insertas limitan la participación y lesionan el derecho de igualdad de los oferentes.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Sobre el particular, se aclara 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 potenciales oferentes o consideran que se han lesionado sus derechos como oferente en el proceso de contratación.

Que, de los datos obrantes en el Portal de Contrataciones Públicas, se observa que la fecha de **ETAPA DE COMPETENCIA** se encuentra fijada para el día **20 de marzo del 2020 a las 09:00 hs.** Es decir, **el denunciante tiene tiempo para presentar formal protesta contra el pliego de bases y condiciones y sus adendas antes de la fecha y hora indicada para la etapa de competencia.**

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*[1] *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 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 INFORMACIÓN DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN REGIDOS POR LA LEY Nº 2051/03 Y SE DEROGA LA RESOLUCIÓN DNCP Nº 2076"* **–NORMATIVAS VIGENTES AL MOMENTO DE LA PUBLICACIÓN DEL LLAMADO DE REFERENCIA (20/12/19)**-.

Indicamos que **el denunciante debe 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.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

[1] **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 realizarán 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.

"...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..."[2];

"...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..."[3].

Por todo lo expuesto, en base a lo denunciado y al hecho que **el denunciante cuenta aún con plazo legal para efectuar formal protesta contra el pliego de bases y condiciones y/o sus adendas**, 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*", **se ordena el cierre del CASO N° 33.**

ABG. MACARENA MEDINA VARGAS
Dirección Jurídica – DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

ABG. MA. EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP

[2] CASSAGNE, Juan Carlos. "EL CONTRATO ADMINISTRATIVO". Tercera Edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires – Argentina, Año: 2009, pág. 75.-
[3] Ob. cit. pág. 75 y 76.-