DNCP/DJ N°14112/17

CASO N° 3704

Asunción, 29 de noviembre de 2017.-

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVES DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE REFERIDA AL LLAMADO A CONTRATACIÓN DIRECTA N°25/17 PARA LA ADQUISICIÓN DE IMPRESORA PARA CONFECCIÓN DE CARNETS – AD REFERENDUM, CONVOCADO POR LA SECRETARÍA NACIONAL ANTIDROGAS (SENAD) - ID N° 337.277. ----------

A partir de la denuncia recibida en fecha 27 de noviembre de 2017 a través del Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas e individualizada como Caso N°3704; 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: "*La licitación LIMITA la participación de oferentes que puedan presentar impresoras más rápidas, siendo la única impresora que va HASTA 200 tarjetas por hora con el tipo de impresión YMCKO la datacard SD360 Solicitan: velocidad de impresión máxima de hasta 200 tarjetas por hora Dejando sin poder participar a oferentes con impresoras cuya velocidad de impresión supera a las 200 tarjetas por hora. Tampoco la licitación es clara ya que no especifica si dicha velocidad debe ser para impresiones color o impresiones monocromáticas. Otro punto que debería ser modificado es de: 02 Cinta para impresora de pvc Cinta original compatible con el ítem 01, de 7 paneles con capacidad para impresión mínima de 300 tarjetas a full color en el frente y negro en el dorso – debe incluir kit de limpieza y rodillo de limpieza El pliego debe ser lo suficientemente claro para que no se preste a malinterpretaciones tratando de adecuar equipos: Para esto, solicitar tipo de cinta YMCKO o YMCKOK , ya que con ambos tipos de cintas se puede imprimir color al frente y negro al reverso*". (Sic). ----------

Abg. Denis González Calderón
Juez Instructor
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

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; en tal sentido, el denunciante manifiesta en cuanto al ítem 1 –*Impresora de tarjetas de plásticos*- que la única impresora que va hasta 200 tarjetas por hora con el tipo de impresión YMCKO es la Datacard SD360 y, solicita a su vez, que el pliego sea más claro y especifique en el ítem 2 -*Cinta para impresora de pvc*- el tipo de cinta YMCKO o YMCKOK ya que con ambos tipos de cintas se puede imprimir color al frente y negro al reverso. ----------

Que, cabe recordar que el sistema de adjudicación del presente llamado es por el TOTAL, por ende, el denunciante al alegar supuesto direccionamiento a una marca específica de impresa que utilizaría cinta tipo YMCKO y, por otro lado, al solicitar que la Entidad Convocante especifique que tipo de cinta requiere, pues ambos tipos (YMCKO y YMCKOK) podrían ser utilizados, según las ee.tt. detalladas en el pliego, se estaría contradiciendo al respecto del direccionamiento a una marca de impresora que solo podría utilizar cinta tipo YMCKO, debido a que el mismo afirma que se podrían utilizar dos tipos de cintas indistintamente. ----------

En efecto, se puede notar que si bien, el denunciante solicita que esta Dirección Nacional investigue hechos supuestamente irregulares, no proporciona una descripción precisa de lo que impugna y ni prueba que sustente lo manifestado. ----------

La definición clara y precisa de los hechos es una exigencia legal contenida en el Artículo 2° del Decreto Reglamentario N° 7434/11[1] **—De la forma en cuanto a la presentación de protestas y denuncias—** "*Tanto la formulación de las protestas y/o denuncias, como sus contestaciones, deberán ser presentadas conforme las reglas dispuestas por la DNCP para el efecto, y en cuanto a su forma, conforme a los siguientes puntos: a) nombre, domicilio del recurrente, número de telefónico y/o telefax, dirección de correo electrónico, en caso que cuente con una; b) denominación clara y precisa del Organismo, Entidad o Municipalidad contra quien se incoa el recurso administrativo;* ***c) identificación clara y precisa del procedimiento de contratación impugnado,***

[1] POR EL CUAL SE ESTABLECEN CIERTAS REGLAMENTACIONES PARA LOS PROCESOS SUSTANCIADOS POR LA DIRECCIÓN JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS (DNCP). - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

incluyendo número de ID si lo conociere; d) la designación precisa de lo que se impugna; e) los hechos en que se fundamenta, explicados claramente; f) el derecho expuesto sucintamente; g) la petición en términos claros y positivos; h) deberá acompañarse la prueba documental y ofrecerse las demás pruebas; *i) acreditar fehacientemente la representación que se invoca; y j) la acreditación de personería podrá ser reemplazada por la constancia del SIPE…".* **[El resaltado es nuestro]**. ----------

En definitiva, esta Dirección Jurídica mal podría dar sustanciación a un procedimiento en el cual no se reúnen todos los requisitos formales de admisibilidad, según lo prescribe el artículo citado más arriba que rige la sustanciación de denuncias. ----------

Que, visto el Portal de Contrataciones Públicas vemos que posterior a la denuncia, la Convocante ha emitido la **Adenda N°1 al PBC**, modificando las ee.tt. del ítem 1, por lo que recomendamos al denunciante estar al pendiente de lo modificado por la Convocante. -

Ítem	Descripción del Bien	Especificaciones Técnicas
01	Impresora de tarjetas plásticas	Impresora de tarjetas plásticas (pvc), a todo color de doble cara, con módulo de laminación, velocidad de impresión máxima de hasta 200 tarjetas por hora, bandeja de entrada y salida de tarjetas mínima de 100 tarjetas, método de impresión transferencia térmica de sublimación de tinta de resina a la tarjeta, conexión usb y ethernet– debe incluir kit de limpieza, software, instalación y capacitación del personal. Las impresoras deberán estar conectadas al modulo de laminación, físicamente mediante un cable de conexión, el modulo de laminación deberá tener la capacidad de poder laminar a ambos lados utilizando dos cintas de laminación diferentes, además deberá contar con opción de aplicar un sello táctil en bajo relieve con diseño genérico en caso de requerir. Deberá contar con una bandeja de rechazo de 10 tarjetas como mínimo. Con un panel LCD retroiluminado que muestra el estado de impresión y mensajes de alarma. La velocidad de impresión en monocromo no se especifica debido a que no aplica para el tipo de trabajo que será utilizada la impresora, por lo que, se aceptará la velocidad de impresión del equipo que cumpla con las especificaciones técnicas mencionadas anteriormente. **Los criterios de evaluación se detallan en el Punto 18 del Anexo B de la Carta de Invitación, los cuales se mantienen vigente.**

Abg. Denis Gonzalez Calderón
Juez Instructor
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

En esta instancia, es importante mencionar al denunciante que el mismo contaba 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 la CARTA DE INVITACIÓN**. ----------

Al respecto, indicamos que **el denunciante debe PROTESTAR CONTRA EL PLIEGO con anterioridad a la fecha de Presentación y Apertura de Ofertas fijada para el día 01 de diciembre de 2017 a las 08:00 y 08:30 horas respectivamente**, puesto que, las bases de la convocatoria solo pueden ser modificadas de manera previa a la etapa citada[2]. ----------

[2] 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..."***[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***

Abg. Denis Gonzalez Calderón
Juez Instructor
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

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.----------

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

ABG. LUIS GODOY DURIA
Director Jurídico - DNCP

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].