Dictamen DNCP/DJ N° 653/20

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Cierre Directo
Fecha de Dictamen:	13/1/2020
ID:	371781
Procedimiento de Contratación:	LICITACION PUBLICA NACIONAL
Modalidad Complementaria:	No aplica.
Nombre de la Licitación:	Provisión de Almuerzo Escolar para las Escuelas del Departamento de Guaira
Entidad Convocante:	Gobierno Departamental de Guaira
Denunciante:	Denuncia ingresada a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas con Protección al Denunciante/ Caso N° 09
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones
Tema Específico:	EETT limitativas, restrictivas

RESULTADO

1. Se ordena el cierre del Caso N° 09.
2. Recomendar al denunciante recurrir al mecanismo de impugnación de la Protesta contra el Pliego de Bases y Condiciones.
3. Comunicar a quienes Corresponda.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Disconformidad por parte del denunciante con respecto a la Experiencia y Capacidad Técnica requerida para cada uno de los miembros de los consorcios del 80% como mínimo de cumplimiento de los requisitos solicitados en el Pliego de Bases y Condiciones. .

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.

Abg. María Gabriela Santacruz
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia
Directora
Dirección Jurídica

DENUNCIA:

En fecha 09 de enero del 2020, a través del Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas – MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRÓNICAS, ingresó la denuncia individualizada como CASO N° 09.

Que, la denuncia referida señala lo siguiente:

"Que la Ley 2051/03 en su Art. 25 al igual que en su Decreto Reglamentario en el Art. 48 establece la participación de oferentes en consorcios, dentro de las atribuciones habla de la estipulación expresa de que "ante la Convocante quedarán solidariamente responsables todos los oferentes consorciados"; se entiende que para el cumplimiento de los requisitos del PBC un oferente debe llenar el 100% de los mismos, en consecuencia el Consorcio debe convertirse en un oferente particular, debiendo llenar el 100% de los requisitos exigidos por el PBC de la convocante.-

El PBC de la LICITACION PUBLICA NACIONAL para la "PROVISION DE ALMUERZO ESCOLAR PARA LAS ESCUELAS DEL DEPARTAMENTO DE GUAIRA" - PLURIANUAL 2020 -2021 (COCINANDO) convocada porel GOBIERNO DEPARTAMENTAL GUAIRA, ID N° 371781, en la SECCIÓN II CRITERIOS DE EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN, en el punto 6. REQUISITOS DE CALIFICACIÓN POSTERIOR, EXPERIENCIA Y CAPACIDAD TÉCNICA; ultima parte requiere: "En caso de consorcios **cada integrante del consorcio** deberá cumplir como mínimo con el 80% de los requisitos solicitados".-

El presente pliego solicita que cada consorciado cumpla con un MINIMO de 80%, si son dos empresas consorciadas, las misma ya están cumpliendo en exceso ya que suman un total de 160%, no siendo razonable el requerimiento de la Convocante, el PBC al estar exigiendo de más a los consorcios, nos estamos encontrando ante una flagrante arbitrariedad de que nos habla la ley y faculta a denunciar estos hechos ya que constituye una violación al Art. 4° inc. "b" de la Ley de Contrataciones; puesto qué se está obligando al consorcio a cumplir mucho más requisito de lo que un oferente particular es obligado por el mismo pliego y la ley de contrataciones.-

Los oferentes consorciados de esta manera están siendo directamente excluidos de poder ofertar y ante la inminencia de la apertura de ofertas de la licitación y no siendo un tema de consulta, como es requerido con la nueva disposición del Decreto N° 2992/219, y constituyéndome en denunciante particular que me avala a qué incoe la presente denuncia a objeto de que la DNCP investigue y dicte resolución y pueda rever este requerimiento, ordenando la reformulación del PBC y la apertura de la L.P.N. no constituya una flagrante violación a la Ley de Contrataciones.-

Este requisito es totalmente violatorio del principio de Igualdad y Libre Competencia; la finalidad de que empresas formen consorcio para participar en Licitaciones Públicas para ser proveedores del Estado, es por qué en forma individual no cumplen con el 100% de los requerimientos del PBC, el tratadista Dr. Roberto Dromi en su obra Licitación Publica 4° Edición, pág. 309 dice: " ...debe advertirse que las agrupaciones de colaboración empresaria (Consorcios y Uniones Transitorias de Empresas) tienden a responder mas adecuadamente a los requerimientos de capacidad técnica y financiera para mejorar el nivel de competitividad.....".-

Abg. María Gabriela Santander
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Mag. Ma. Eugenia Ojeda
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Citamos como prueba de que lo que denunció no es una mero absurdo, el PBC LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL P.A.C N° 08/2018 S.B.E., ID N° 345.498, convocada por la CORTE SUPREMA de JUSTICIA en la SECCION II CRITERIOS DE EVALUACIÓN Y REQUISITOS DE CALIFICACIÓN 2. REQUISITOS PARA CALIFICACIÓN POSTERIOR; b. EXPERIENCIA Y CAPACIDAD TÉCNICA REQUERÍA QUE: "OFERENTES EN CONSORCIO: **El Socio Líder del Consorcio deberá cumplir con al menos el 80% (**ochenta por ciento) de este requisito, **los demás integrantes del consorcio deberán cumplir en forma combinada con el 20% restante de la experiencia solicitada**"; la generalidad en los pliegos estándar es que el socio líder cumpla con el 60%, 80% y los demás consorciados combinados cumple con el resto, para que puedan así cumplir con el 100% de los requisitos establecidos en el pliego.-

La DNCP en fecha 28/07/2014 dicto la Res DNCP N° 2101/2014 que en su última parte establecía que cualquier persona que tenga un interés simple puede realizar la denuncia por irregularidades o arbitrariedades del PBC, y amparándome en dicha resolución FORMULO ESTA DENUNCIA".-

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

No aplica.

CONTESTACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

El denunciante bajo protección manifiesta su disconformidad con respecto a el pliego de bases y condiciones del llamado Licitación Pública Nacional "Provisión de Almuerzo Escolar para las Escuelas del Departamento de Guaira" ID N° 371781, puntualmente con la Sección II Criterios de Evaluación y Calificación, Punto 6, Requisitos de Calificación Posterior, Experiencia y Capacidad Técnica, última parte, que menciona "*En caso de consorcios cada integrante del consorcio deberá cumplir como mínimo con el 80% de los requisitos solicitados*".

Abg. María Gabriela Santacruz
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia Uraz
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Al respecto, el denunciante alega que *el presente Pliego solicita que cada consorciado CUMPLA con un mínimo de 80%, si son dos empresas consorciadas, las mismas ya están cumpliendo en exceso ya que suman un total de 160%, no siendo razonable el requerimiento de la Convocante*". Así también menciona "*Los oferentes consorciados de esta manera están siendo directamente excluidos de poder ofertar*".

Por lo expuesto, aclaramos 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 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 **Entrega y Apertura de Ofertas** se encuentra fijada para el día **martes 14 de enero de 2020, a las 10:00 hs y 10:30 hs** respectivamente. Es decir, el denunciante tiene tiempo para presentar formal protesta contra el pliego de bases y condiciones antes de la fecha y hora indicada para la etapa de competencia.

Asimismo, es importante aclarar al denunciante, que la publicación del llamado ID 371781 data de fecha 23 de diciembre del 2019, al respecto mencionamos lo dispuesto por el art. 172 y 173 del Decreto 2992/19[1] "*El presente reglamento entrará en vigencia el 01 de enero de 2020. Los procedimientos de contratación que se encuentren en trámite con la puesta en vigencia del presente decreto se regirán por la legislación vigente al momento de la publicación del llamado a licitación o concurso*". Así como lo establecido en el art. 56 de la Resolución DNCP N° 5702/19[2] "*Esta reglamentación entrará en vigencia a partir del 01 de enero de 2020. En cuanto a las disposiciones relativas a presentación y tramitación de protestas las mismas serán aplicadas a las licitaciones comunicadas a la DNCP a partir de dicha fecha*". Por tanto, las mencionadas disposiciones normativas aún no regirían con respecto al llamado ID 371781.

En tal sentido, se encuentran aún vigentes con respecto al llamado de referencia la **Resolución N°378/17** "POR LA CUAL SE APRUEBA LA IMPLEMENTACIÓN DEFINITIVA Y EL REGLAMENTO DEL MÓDULO DE PROTESTAS ELECTRÓNICAS DEL SISTEMA DE INFORMACIÓN DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN REGIDOS POR LA LEY N°2051/03 Y SE DEROGA LA RESOLUCIÓN DNCP N°2076/15", la **Resolución DNCP N° 2077/15** "Por la cual se disponen los requisitos[3] 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** "Por el cual se establecen ciertas Reglamentaciones para los Procesos Sustanciados en la

[1] POR EL CUAL SE REGLAMENTA LA LEY N° 2051/2003, DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, Y SU MODIFICATORIA LA LEY N° 3439/2007.
[2] POR LA CUAL SE REGLAMENTA LOS PROCEDIMIENTOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCIÓN JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.
[3] - 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.

Abg. María Gabriela Santa... Dirección Jurídica - DNCP ... Instructora

Abg. Ma. Eugenia Ortiz Directora Dirección Jurídica - DNCP

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 señalado, habiéndose realizado las aclaraciones al denunciante en virtud a lo dispuesto en el art. 13 del Decreto N° 7434/11 "*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*", corresponde ordenar el cierre de la presente denuncia individualizada como CASO 09, haciendo la salvedad que de surgir reclamos puntuales y/o hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

ABG. GABRIELA SANTACRUZ CASTILLO
JUEZA INSTRUCTORA - DNCP

ABG. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE
DIRECTORA JURIDICA – DNCP