Dictamen DNCP/DGAJ N° 15329/23

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación
Fecha de Dictamen:	11/9/2019
ID:	429130
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	Adquisición de productos e impresos en artes gráficas para el programa ampliado de inmunizaciones
Entidad Convocante:	Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social
Denunciante:	Sistema de Gestión de Denuncias Caso N°306/23
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones.
Tema Específico:	Limitativas o direccionadas.

RESULTADO

1. Disponer el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°306/23.

2. Comunicar a quienes corresponda, y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

La denuncia se basa en la presunta contravención del principio de igualdad y libre competencia, según lo establecido en el artículo 4 de la Ley N°2051 de Contrataciones Públicas. Se argumenta que los requisitos técnicos específicos, especialmente en relación con la capacidad técnica de una máquina offset, restringen la participación de potenciales oferentes y favorecen a ciertas empresas. Se cuestiona la falta de claridad en las cantidades de los ítems solicitados, dificultando la presentación de cotizaciones precisas.

Ahora bien, cabe resaltar que, de acuerdo al acta de Apertura de Ofertas, el llamado contó con concurrencia de proveedores, ya que se presentaron cuatro oferentes

Asimismo, de los términos de la denuncia se deduce la disconformidad del denunciante respecto a la capacidad técnica requerida en el PBC que considera limitante y restrictivos a la concurrencia y solicita la modificación de los mismos. Esta solicitud formulada para que la DNCP se expida favorablemente y declare un derecho a su favor (la posibilidad de concurrir) constituye la invocación de un interés legítimo, en cuyo caso, la protesta es el mecanismo de impugnación correspondiente en los términos del Artículo 79 de la Ley 2051/2003 ante la invocación de un interés legítimo , y, siendo la vía pertinente la protesta para impugnar los términos del PBC, esta Dirección General de Asuntos Jurídicos se

encuentra ante un obstáculo normativo previo en el artículo 142 del Dto. 2992/19: *"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"*.

Por tanto, se ordena el cierre de la denuncia identificada como Caso N° 306/23, con la salvedad de que, en caso de surgir reclamos puntuales, actuaremos dentro de nuestra competencia

DENUNCIA:

En fecha 31 de julio de 2023 ingreso la denuncia con Protección del Denunciante individualizada como Caso N°306/23.

"Primeramente nos basamos esta denuncia en el Art. 4 de la Ley N?2051 DE CONTRATACIONES PUBLICAS; que dice lo siguiente en el punto B "Igualdad y Libre Competencia: Permitieron que todo potencial proveedor o contratista que tenga la solvencia técnica, económica y legal necesaria y que cumpla con los requisitos establecidos en esta ley..."

Según el PBC del presente llamado solicita en su capacidad técnica lo siguiente:

Solicita en uno de los puntos 1 (una) Máquina Offset con un mínimo de 8 (ocho) colores en un formato de 72x102, siendo esto algo completamente elitista donde se puede ver cómo es totalmente DIRECCIONADO a solamente algunas Imprentas que son las que siempre participan en estos concursos, que desde el año 2021 vienen solicitando estas mismas capacidades técnicas, limitando su cantidad de potenciales oferentes, además siendo esta LPN "Accesible para MIPYMES" cuando estas maquinarias por los costos que tienen solo pueden poseerlas industrias graficas grandes. Lo solicitado por la convocante según muestras y especificaciones se pueden realizar en máquinas mucho más simples de las que requieren como mínimo, es por eso que se realizaron consultas en el portal de contrataciones pidiendo respetuosamente a la convocante disminuir y/o eliminar estas LIMITACIONES para todos los potenciales oferentes, pero solo respondieron los siguiente:

Se puede visualizar que se solicita a la convocante que disminuya la capacidad técnica requerida para una competencia JUSTA y LEAL, y para tener mayor participación de potenciales oferentes. Y solo respondieron que solicitaban dicha capacidad técnica para "garantizar" la provisión en tiempo y forma.

Acá se puede ver otra consulta donde señalan el punto de que esta LPN es "Accesible para MYPIMES" pero claramente por la capacidad técnica requerida no es así, siendo que los días que otorga de plazo es tiempo justo para realizar los trabajos solicitados sin la necesidad de las capacidades técnicas solicitadas.

Abg. Luis Godoy Duria
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

Abg. María Margarita Aguilera
DGAJ - DNCP
Jueza Instructora

No es necesario todas esas cantidades de máquinas para poder cumplir lo que se solicita en el PBC, habiendo otras Licitaciones mucho más grandes que no requieren este tipo de capacidad técnica teniendo así mayor participación de industrias del mismo ramo. Es por eso que solicitamos que tengan en cuenta la modificación del PBC con el fin de crear una mayor participación JUSTA, LEAL Y EQUITATIVA.

En la consulta N°3 donde consultaron a la convocante si podían facilitar las cantidades de los ítems solicitados y solo respondieron que ellos no conocen con exactitud las cantidades que van a precisar, cuando ya es un concurso que vienen realizando desde el año 2021.

La convocante solicita cantidades en base a 1 (UNO) alegando que no conocen con exactitud las cantidades que van a precisar por que las mismas son definidas acorde a las necesidades que se presenten en el momento; en la Industria Gráfica de impresiones en máquinas Offset los precios varían de acuerdo a las cantidades solicitadas haciendo que la compra de los servicios sea mucho mis conveniente para la Convocante al momento de la cotización por eso creemos que es de vital importancia para cualquier tipo de Industria Gráfica que pueda realizar estos servicios disponer de las cantidades aproximadas para la cotización de los mismos. Cabe resaltar que los precios referenciales son de oferentes que se presentaron a concursos en años anteriores además, entonces estos oferentes ya tienen las cantidades y conoce las necesidades en cuanto a cantidades de la convocante.

Teniendo en cuenta que cada oferente realizar su cotización en base a cantidades ficticias que en la realidad no serán las cantidades requeridas por la convocante y los precios podrán variar entre sí; teniendo en cuenta que las industrias graficas utilizarán cantidades unitarias distintas entre sí.

Además, cabe resaltar que como la convocante no puede proporcionar cantidades si es que tuvo que haber realizado reserva de Rubro para llegar al monto estimado del llamado que figura en el portal, es decir tuvo que haber tenido cantidades aproximadas para la reserva.

Para concluir solicitamos a CONTRATACIONES PUBLICAS Y AL SR. ABG. PABLO SEITZ requerir a la convocante la modificación del pliego de bases y condiciones, para la modificación de la capacidad técnica requerida en su totalidad o disminuir la misma, ajustando a lo mínimo solicitado y que las cantidades sean proporcionadas para un mejor cálculo de los precios a ser ofertados."

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

Abg. Luis Godoy Duria
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

Abg. María Margarita Aguilera
DGAJ - DNCP
Jueza Instructora

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No aplica

NOTIFICACIONES:

No aplica

CONTESTACIONES:

Fecha: No aplica

Parte: No aplica

No aplica

ANÁLISIS:

De la denuncia se desprende la disconformidad del recurrente respecto al procedimiento licitatorio de referencia. Alega que el Pliego Bases y Condiciones (PBC) del presente llamado solicita en su capacidad técnica una máquina Offset con un mínimo de 8 colores en un formato de 72x102, lo cual considera elitista y dirigido únicamente a algunas imprentas que suelen participar en estos concursos desde el año 2021, solicitando estas mismas capacidades técnicas. Esto limita la cantidad de posibles oferentes, a pesar de que la licitación se presenta como "Accesible para MIPYMES", cuando en realidad solo las grandes industrias gráficas pueden costear dichas maquinarias debido a sus altos costos.

Según el denunciante, las muestras y especificaciones indican que se pueden realizar las tareas requeridas en máquinas mucho más simples que las especificadas como mínimas. Por ello, se realizaron consultas en el portal de contrataciones solicitando a la convocante reducir y/o eliminar estas limitaciones para permitir una mayor participación de posibles oferentes. Sin embargo, la respuesta recibida por parte de la convocante fue que estas especificaciones eran necesarias para "garantizar" la provisión en tiempo y forma.

El denunciante también argumenta que la convocante solicita cantidades basadas en unidades individuales (1 UNO), alegando que desconocen las cantidades exactas necesarias, ya que estas se determinan según las necesidades del momento. En la industria gráfica de impresiones en máquinas Offset, los precios varían en función de las cantidades solicitadas, lo que hace que la compra de servicios sea más ventajosa para la convocante en el momento de la cotización. El denunciante considera fundamental que cualquier industria gráfica que pueda proporcionar estos servicios conozca las cantidades aproximadas necesarias para cotizar adecuadamente. Además, señala que los precios de referencia provienen de oferentes que participaron en concursos en años anteriores y que ya están familiarizados con las cantidades y necesidades de la convocante.

Abg. Luis Godoy Duria
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

Abg. María Margarita Aguilera
DGAJ - DNCP
Jueza Instructora

Cabe resaltar que el llamado no contó con impugnaciones relativa a la capacidad técnica establecidos por la Convocante, y que de acuerdo al acta de Apertura de Ofertas, el llamado contó con concurrencia de proveedores, ya que se presentaron cuatro oferentes.

Por otra parte, consideramos relevante destacar que los requisitos establecidos por las Convocantes en los PBC para cada licitación se encuentran fundados en la satisfacción de la necesidad institucional y protección de los intereses institucionales.

La Convocante hace uso de las disposiciones legales aplicables, dentro de los límites que la discrecionalidad permite, pues constituye una atribución discrecional de la Convocante determinar las exigencias necesarias para la contratación adecuada de los servicios solicitados en las bases de la licitación, lo cual debe hallar fundamento en las necesidades a satisfacer.

Asimismo, de los términos de la denuncia se deduce la disconformidad del denunciante respecto a la capacidad técnica requerida en el PBC que considera limitante y restrictivos a la concurrencia y solicita la modificación de los mismos. Esta solicitud formulada para que la DNCP se expida favorablemente y declare un derecho a su favor (la posibilidad de concurrir) constituye la invocación de un interés legítimo, en cuyo caso, la protesta es el mecanismo de impugnación correspondiente en los términos del Artículo 79 de la Ley 2051/2003 ante la invocación de un interés legítimo , y, siendo la vía pertinente la protesta para impugnar los términos del PBC, esta Dirección General de Asuntos Jurídicos se encuentra ante un obstáculo normativo previo en el artículo 142 del Dto. 2992/19: "*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*".

Por tanto, se dispone el cierre de la denuncia individualizada como Caso N° 306/23, **solo en consideración de los puntos objeto de aclaración en el presente dictamen, con la salvedad de que, en caso de surgir reclamos puntuales, la DNCP actuará dentro del ámbito de su competencia**

DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS

ABG. MARIA MARGARITA AGUILERA
Jueza - Dpto. de Investigaciones - DNCP

ABG. LUIS GODOY DURIA
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP