Dictamen DNCP/DJ N° 10823/21

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Cierre Directo
Fecha de Dictamen:	23/9/2021
ID:	401979
Procedimiento de Contratación:	Contratación Directa
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	CD N°88/21 Adquisición de herramientas para limpieza de espacios urbanos
Entidad Convocante:	Municipalidad de Luque
Denunciante:	Caso N°558/21 – Con protección de identidad
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones
Tema Específico:	EE.TT. limitativas, restrictivas o direccionadas

RESULTADO

1. Ordenar el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°558/21.
2. Aclaraciones al denunciante.
3. Comunicar a quienes corresponda y cumplido archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante supone que las especificaciones técnicas insertas en el Pliego de Bases y Condiciones del llamado en cuestión son confusas, y que las respuestas a las consultas realizadas por la Entidad no son suficientemente claras, en consideración a que la Convocante se remite nuevamente a los datos establecidos en el SICP, no esclareciendo las dudas interpuestas.

La argumentación expuesta por el denunciante hace referencia a criterios puntuales de calificación, los cuales repercuten directamente en la capacidad de cumplimiento de los oferentes que tengan interés en participar, por lo tanto, estos potenciales oferentes *-que se encuentran interesados en participar-* **son los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes**; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue.

En ese sentido, resulta importante aclarar al denunciante que en caso de disconformidad respecto a alguna condición o requerimiento del PBC por considerarla restrictiva, limitante **o en el caso particular, de no estar conforme con las respuestas proporcionadas por la Entidad Convocante en las consultas interpuestas**, cuenta con el mecanismo de impugnación de la **PROTESTA** previsto en la normativa.

Se ordena el cierre del Caso N°558/21, al constatarse un interés particular en la convocatoria, **y en razón a que la vía de impugnación no es la denuncia, sino la protesta**, de conformidad a lo establecido en el art. 142 del Decreto Nº2992/19.

Manuela Cristaldo
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

DENUNCIA:

Denuncia recibida a través del Sistema de Tramite Jurídico Electrónico (STJE) con protección de identidad, en fecha 22 de septiembre de 2021, la cual expresa:

"Las especificaciones técnicas son poco claro, las respuestas a las consultas trasgreden la normativa en la cual expresa que Art. 42 Aclaración, Todo oferente que necesite alguna aclaración del pliego de bases y condiciones podrá solicitar a la convocante por medio del sistema de informaciones de contrataciones públicas y/o si es el caso en la junta de aclaraciones que se realice en la fecha hora y dirección indicado por la convocante.

La convocante responderá por escrito a toda solicitud de aclaración del pliego de bases y condiciones que reciba dentro del plazo establecido a que se derive de la Junta de Aclaración.

EN ESTE CASO LA CONVOCANTE NO REALIZA NINGUNA ACLARACION, RMITIRESE A LOS DATOS DE SIPC ES UN TRASGRESION A LA NORMA, Y LAS ESPECIFICACIONES TECNICAS que no tienen claridad, TAMPOCO la justificación de la MUESTRA, se supone que la recepción se debe verificar, ya que en la evaluación no pueden pretender usar y luego devolver porque ocasionaría un perjuicio al oferente.

En conclusión, se puede verificar una manipulación a los procedimientos de contrataciones públicas, y solicito el sumario respectivo y los responsables de realizar este tipo de procedimiento.

Estamos cansados de que incluyan cualquier verdura con el fin de beneficiar a cualquier empresa."

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

No aplica.

CONTESTACIONES:

No aplica.

Manuela Cristaldo
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia Utaze
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

ANÁLISIS:

El denunciante supone que las especificaciones técnicas insertas en el Pliego de Bases y Condiciones del llamado en cuestión son confusas, y que las respuestas a las consultas realizadas por la Entidad no son suficientemente claras, en consideración a que la Convocante se remite nuevamente a los datos establecidos en el SICP, no esclareciendo las dudas interpuestas.

Que, el denunciante no señala cuales serían las especificaciones técnicas que le resultan confusas; en este sentido, si bien el denunciante solicita que esta Dirección Nacional investigue hechos supuestamente irregulares, no ha aportado ningún elemento y/o prueba de convicción respecto a algún tipo de irregularidad sobre los puntos citados anteriormente.

En este contexto, el **Decreto Reglamentario N°2992**, específicamente en su **Art. 121**: *"**Presentación y producción de pruebas.** (...) incumbirá la Carga de la Prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP) no tenga el deber de conocer..."*.

Si bien la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas a partir de la sanción de la Ley N°3439/07 es la institución que en caso de que se confirmare la trasgresión legal de el o los actos investigados puede anular los términos y/o requisitos de los llamados o los procedimientos y/o los contratos que no se ajusten a las disposiciones de la Ley y su reglamentación, no es menos cierto, que a los efectos de que la Dirección Nacional pueda tomar intervención contra supuestos hechos que contravengan las disposiciones que regulan la materia, **no basta la simple alegación general de los hechos que consideran irregulares, sino que deben ser precisados con exactitud a fin de determinar el objeto de la investigación, caso contrario trae aparejada la imposibilidad del inicio de una investigación.**

Que, respecto a la disconformidad de solicitud de MUESTRAS dispuesta en las bases concursales, aclaramos que, la argumentación expuesta por el denunciante hace referencia a criterios puntuales de calificación, los cuales repercuten directamente en la capacidad de cumplimiento de los oferentes que tengan interés en participar, por lo tanto, son estos potenciales oferentes - *que se encuentran interesados en participar* - , **los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes**; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue.

En ese sentido, resulta importante aclarar al denunciante que en caso de disconformidad respecto a alguna condición o requerimiento del PBC por considerarla restrictiva, limitante **o en el caso particular, de no estar conforme con las respuestas proporcionadas por la Entidad Convocante en las consultas interpuestas**, 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 que se han lesionado sus derechos como oferente en el proceso de contratación.

Cabe destacar que, la **protesta** es un mecanismo de impugnación regulado en los Art. 79 y 80 de la Ley 2051. Asimismo, es reglamentado por el **Decreto N°2992/19** ***"POR EL CUAL SE REGLAMENTA LA LEY N°2051/2003 'DE CONTRATACIONES***

Manuela Cristaldo
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

PÚBLICAS' Y SU MODIFICATORIA LA LEY N°3439/2007", *ART. 129° De la forma en cuanto a la presentación de protesta y denuncias.*

Así también, se señala que se encuentra vigente la **Resolución DNCP N°572/20** ***"POR EL CUAL SE ABROGAN LA RESOLUCIÓN DNCP N°5702/19 Y SE REGLAMENTA LOS PROCEDIMIENTOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCION JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS".***

Conforme a todo lo expuesto, indicamos que **el denunciante debe PROTESTAR CONTRA EL PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES**, 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.

> ***"...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..."***[1]***;***
>
> ***"...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..."***[2].

Por todo lo expuesto, en base a lo denunciado y **al hecho que la denuncia no es el medio de impugnación pertinente dispuesto en la normativa para los casos de interés particular en la reformulación de las bases concursales**, corresponde a esta Dirección Jurídica concluir en virtud de lo dispuesto en el Art. 142 del Decreto 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*", el cierre del Caso N°558/21, con la salvedad que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

Abg. MANUELA CRISTALDO
Dirección Jurídica – DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP

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