DICTAMEN D.A.J. Nº 2523 del 28 de noviembre de 2019.

REFERENCIA: LLAMADO SOBRE N° 2 MOPC N° 169/2019 "LICITACION POR CONCURSO DE OFERTAS PARA LA CONTRATACION DE AUDITORIA EXTERNA PARA EL CONTRATO PARA EL PROYECTO DE MEJORAMIENTO DE CAMINOS VECINALES Y PUENTES DE LA REGION ORIENTAL, EJERCICIOS 2019 AL 2022, CONTRATO DE PRÉSTAMO SUSCRIPTO CON LA CORPORACION ANDINA DE FOMENTO CAF Nº 10606 Y EL CONTRATO DE PRESTAMO PAR Nº 23, SUSCRITO CON EL FONDO FINANCIERO PARA EL DESARROLLO DE LA CUENCA DE PLATA (FONPLATA). ID Nº 364.660", **DAJ Nº 5918/2019, CEO N° 1678/2019.-**

COORDINACIÓN DEL COMITÉ DE EVALUACIÓN DE OFERTAS.

Con relación al llamado de referencia, la Dirección de Asuntos Jurídicos analiza cuanto sigue;

I- ANTECEDENTES:

Consta el **Acta de apertura de Sobres Nº 2**, llevada a cabo en fecha 28 de noviembre del 2019, en la sala de reuniones de la UOC del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones, mediante el cual se procedió a dejar expresa constancia, en los siguientes términos:

"1. Las "Propuestas de precio de los oferentes, pasan al Comité de Evaluación de Ofertas para su examen, análisis y calificación

2. Se deja constancia que la Empresa Gestión Empresarial, no presenta la Garantía de mantenimiento de oferta." (SIC)

Por medio del **Memorándum CEO Nº 1678/2019**, de la Coordinación del Comité de Evaluación de Ofertas, se solicita a esta Dirección Jurídica acudir a su oficina, a fin de realizar el Análisis Jurídico de las ofertas presentadas por los oferentes, citados a continuación:

1) *AUDICON.*
2) *GESTION EMPRESARIAL.*
3) *CYCA CONTADORES Y CONSULTORES ASOCIADOS.*
4) *PKF CONTROLLER CONTADORES Y AUDITORES.*

II- EVALUACIONES DE LOS REQUISITOS JURÍDICOS CONTENIDOS EN EL PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES.

➢ ANALISIS DE LA CONSTANCIA ASENTADA EN EL ACTA.

Respecto a la siguiente constancia asentada en el acta de apertura: *"2. Se deja constancia que la Empresa Gestión Empresarial, no presenta la Garantía de mantenimiento de oferta."*

Se ha procedido a la verificación de la oferta presentada por la firma GESTION EMPRESARIAL. No se ha podido visualizar la Garantía de Mantenimiento de Oferta dentro del SOBRE 2 presentado por esta.

El Pliego de Bases y Condiciones, en su HOJA DE DATOS establece:

Rosa Sánchez Pérez
Abogada
Mat. Nº 34187

Monika Pereira
Abogada
Mat. C.S.J. Nº 46877

Marta Balbuena Soto
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

IAO 10.1 La oferta deberá incluir los siguientes documentos:
Sobre Nº 1
a) Documentos Legales conforme a lo requerido en el Anexo A.
b) Oferta Técnica
- Formularios 3A, 3B, 3C, 3D, 3E, 3F, 3G, 3H, 3I, 3J, 3K y 3L.
Sobre Nº 2
c) Oferta de Precio
- Formularios 4A, 4B, 4C, 4D, 4E y 4F.
d) Póliza de Seguro o Garantía Bancaria que garantice el mantenimiento de oferta, correspondiente
al 3% del monto de su propuesta económica

IAO 13.1 Las propuestas deberán permanecer válidas durante (90) noventa días calendarios después de la fecha y hora límite de presentación de las propuestas. **Los Oferentes deberán garantizar el mantenimiento de la propuesta presentada mediante Póliza de Seguro o Garantía Bancaria**, correspondiente al 3% del monto ofertado

De acuerdo al examen realizado a la oferta presentada por la firma GESTION EMPRESARIAL, la Garantía de Mantenimiento de Oferta NO se encuentra dentro del sobre No. 2 *Oferta de Precio*, como lo establece el Pliego de Bases y Condiciones.

En el mismo sentido, cabe resaltar lo contenido en los Artículos 26 y 27 de la ley 2051/2003 "De Contrataciones Públicas" en donde se dispone que la evaluación se realizara de acuerdo a metodología del Pliego particular y de acuerdo a la Ley y criterios establecidos en las bases del llamado, Art. 26: *EVALUACIÓN DE LAS OFERTAS. La evaluación de las ofertas se llevará a cabo por comités de evaluación* ***en base a la metodología y parámetros establecidos en las bases de la licitación****, en esta ley y en el reglamento*. (…). Art. 27 tercer párrafo: *COMITES DE EVALUACIÓN. La calificación que realice el Comité de Evaluación invariablemente* ***se apegará a la ley y a los criterios establecidos en las bases de la licitación pública****.*

En otras palabras, el criterio para la evaluación de las diferentes ofertas debe ceñirse a los criterios establecidos en el Pliego de Bases y Condiciones que corresponda a cada llamado.

En este punto, es oportuno manifestar también el carácter **SUSTANCIAL** que el Decreto Nº 21909/03 por el cual se reglamenta la Ley Nº 2051/03 "De Contrataciones Públicas", atribuye a la **Garantía de Mantenimiento de Oferta**, en virtud de la cual se garantiza los compromisos de presentarse a una licitación pública, implicando necesariamente la **DESCALIFICACIÓN** de los participantes que no realicen la presentación oportuna y adecuada de la mismo, por lo que traemos a colación las disposiciones vigentes:

DECRETO REGLAMENTARIO Nº 21.909 "Por el cual se reglamenta la Ley Nº 2051/2003", y su modificación el Decreto **3719/2015** "POR EL CUAL SE MODIFICAN LOS ARTÍCULOS 13, 14, 17, 21, 26, 42, 52, 54, 60, 61 Y 64 DEL DECRETO N° 21.909/2003, "POR EL CUAL SE REGLAMENTA LA LEY N° 2051/2003, DE "CONTRATACIONES PÚBLICAS", Y LOS ARTÍCULOS 56 Y 92, MODIFICADOS POR EL DECRETO N° 5174/2005, "POR EL CUAL SE MODIFICAN LOS ARTÍCULOS 18, 19, 24, 25, 26, 35, 44, 45, 47, 48, 49, 51, 53, 56, 62, 75, 78, 81, 83, 84, 92, 112, 118 y 125 DEL DECRETO N° 21.909/2003, "QUE REGLAMENTA LA LEY N° 2051/2003, DE "CONTRATACIONES PÚBLICAS" que se trascriben a continuación:

Artículo 58°. Conformidad de la oferta con el Pliego de Bases y Condiciones.

(…) "***Una oferta se ajusta sustancialmente al Pliego de Bases y Condiciones cuando concuerda con todos los términos, condiciones y especificaciones de los mismos****, sin desviación, reserva u omisiones significativas. Constituye una desviación, reserva u omisión significativa aquella que: … 2) limita de manera sustancial, en discrepancia con lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, los derechos de la Convocante o las obligaciones del Oferente emanadas del contrato; o 3) de rectificarse, afectaría la competencia en igualdad de condiciones perjudicando a los demás oferentes cuyas ofertas se ajustan sustancialmente al Pliego de Bases y Condiciones, tales como* ***la falta de garantía de***

Rosa Sánchez Pérez
Abogada
Mat. Nº 34097

Mónica Cristaldo
Abogada
Mat. C.S.J. Nº 46877

Ana Belén Soto
Abogada
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

***mantenimiento de oferta o extensión de ésta en desacuerdo con los requerimientos del Pliego**, la falta de presentación de formularios de oferta y lista de precios debidamente firmados y completados, ausencia o insuficiencia de los poderes del firmante de la oferta para obligar al oferente, entre otras. **Toda oferta que no se ajuste sustancialmente al Pliego de Bases y Condiciones será rechazada por la Convocante.** No podrá convertirse posteriormente en una oferta que se ajuste sustancialmente al Pliego de Bases y Condiciones aquella que carecía de este requisito originalmente, y que, tras la corrección de las desviaciones, reservas u omisiones significativas, el oferente pretenda su aceptación".*

Artículo 60°. Análisis.

La Convocante deberá determinar, en la instancia correspondiente, si las ofertas se ajustan sustancialmente a los requisitos del Pliego de Bases y Condiciones, verificando que:

1. ***La garantía de mantenimiento de oferta esté debidamente extendida;***
2. *El formulario de oferta esté debidamente completado y firmado.*
3. *Los poderes o documentos que acrediten la representación del Oferente sean suficientes.*
4. *Los demás documentos hayan sido debidamente firmados según corresponda.*
5. *La oferta se ajuste sustancialmente a las especificaciones técnicas y otros requerimientos del pliego.*

La presentación de una Garantía de Mantenimiento de Oferta, en la forma establecida por el Pliego de Bases y Condiciones, es un requisito sustancial para la prosecución de la oferta. La oferta presentada por la firma GESTION EMPRESARIAL no concuerda con todos los términos, condiciones y especificaciones del Pliego. El oferente incumple las condiciones establecidas en el Pliego por la convocante, condiciones que fueron establecidas según necesidad de esta, por lo tanto, se limita de manera sustancial los derechos de la convocante. Además, la presentación correcta de una Garantía de Mantenimiento de Oferta cumple el fin de compensar o subsanar los perjuicios que el oferente pueda ocasionar a la convocante en caso de verificarse algunas de las causales de ejecución de la Garantía. Por lo que, la no presentación de la Garantía expone a la convocante a pérdidas muy onerosas y afecta la sustancia de la oferta en el entendimiento que dicho documento asegura la seriedad de la misma.

Dicha situación se pretende evitar con la presentación de la Garantía de Mantenimiento de Oferta en el sentido establecido por la convocante en la redacción del Pliego de Bases y Condiciones. Por consiguiente, la omisión de la presentación de la Garantía en forma correcta, impide el cumplimiento del objetivo de los mecanismos que esta cartera de Estado tiene para continuar sus labores en forma solvente.
Como si fuera poco, si esta situación fuera rectificada o aceptada, afectaría en demasía la competencia en igualdad en cuanto a los demás oferentes que si dieron total cumplimiento a lo solicitado. La propia norma (Art. 58) posee como ejemplo de esto ***la falta de garantía de mantenimiento de oferta o extensión de ésta en desacuerdo con los requerimientos del Pliego.***

El Art. 60 del Decreto 21.909/2003 establece la forma del análisis a realizarse, especificando que la Garantía de Mantenimiento de Oferta debe, no solo estar presente, sino que debe estar correctamente extendida.

En consecuencia, y con el fin de garantizar el cumplimiento del Principio de Igualdad y Libre Competencia establecido en el Art. 4º[1] de la Ley 2051/2003 de "*Contrataciones Públicas*", conforme a lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones que rige en el presente llamado y en la ley 2051/2003, su Decreto reglamentario es parecer de esta dependencia que la oferta presentada por la firma GESTION EMPRESARIAL, **NO CUMPLE** conforme a las consideraciones que anteceden debe ser ***eliminada,*** considerando la FALTA de presentación del documento sustancial solicitado en el Pliego de Bases y Condiciones.

[1] *b) "Igualdad y Libre Competencia: Permitirán 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, en su reglamento, en las bases o pliegos de requisitos y en las demás disposiciones administrativas, esté en posibilidad de participar sin restricción y en igualdad de oportunidades en los procedimientos de contratación pública".*

Rosa Sánchez Pérez
Abogada
Mat. Nº 34187

Mónica Pérez
Abogada
Mat. C.S.J. Nº 4687

Dra. Lorena Balbuena Soto
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

➢ **INFORME DE LAS GARANTIAS DE MANTENIMIENTO DE OFERTAS:**

Se procedió a evaluar las Garantías de Mantenimiento de Ofertas de las demás propuestas presentadas por las firmas participantes, en cuanto al cumplimiento de los requerimientos establecidos en la ***Sección 2. Instrucciones a los Consultores, HOJA DE DATOS IAO 13.1***, del pliego de bases y condiciones.

En ese sentido, como resultado del análisis realizado se concluye que las demás Garantías de Mantenimiento de ofertas verificadas **CUMPLEN** con lo requerido en el PBC, conforme se desprende del anexo que se adjunta al presente dictamen.

➢ **ANÁLISIS DE LA DOCUMENTACIÓN LEGAL**

Se informa que no se han observado otros requisitos de orden legal en la presentación del Sobre N° 2 "Propuestas de Precios", verificado en esta instancia; en razón a que los mismos han sido evaluados en la etapa previa a este proceso licitatorio, ***quedando exclusivamente a cargo del sector Técnico,*** la evaluación correspondiente.

No obstante, se procedió a la verificación de los Formularios de Precios presentados, los cuales se encuentran debidamente suscriptos por los representantes legales de los consultores participantes.

Finalmente, esta dependencia considera prudente manifestar que el presente dictamen desarrolla una opinión jurídica en respuesta al requerimiento realizado y en base a la documentación contenida en las ofertas presentadas por los oferentes, que fueron tenidas a la vista, para contribuir como un elemento más en la toma de decisiones de la superioridad y está sujeto a cualquier situación que revele un hecho nuevo en el marco de lo considerado en esta ocasión. Es por ello que esta dependencia se reserva la facultad de emitir pareceres adicionales sobre lo analizado de constatarse hechos fidedignos, remitirse documentos adicionales o precisarse aclaraciones sobre cuestiones que no fueran aportadas en ocasión del estudio del presente dictamen.

Esta representación Jurídica responde por el análisis del presente informe, que recae en el ámbito de los requisitos legales.

III- CONCLUSIÓN.

Habiendo procedido a la verificación de las ofertas evaluadas, conforme a lo establecido en la *Sección 2 - Información para los Consultores. Hoja de Datos. Sección 3. Oferta técnica - Formularios estándar. 3A. Formulario de presentación de la oferta técnica* del Pliego de Bases y Condiciones del presente llamado, esta Dependencia sugiere **RECHAZAR** la oferta presentada por la empresa **GESTION EMPRESARIAL**, de conformidad con lo expresado anteriormente. Con respecto a las demás ofertas, se recomienda **PROSEGUIR** con los trámites pertinentes de conformidad a las disposiciones contenidas en la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas", su Decreto Reglamentario N° 21.909 y sus modificaciones.

Atentamente.

Rosa Sánchez Pérez
Abogada
Mat. Nº 34187

Monika Pereira
Abogada
Mat. C.S.J. N° 46877

Lorena Balbuena Soto
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

REF.: LLAMADO MOPC N° 169/2019 LICITACION POR CONCURSO DE OFERTAS PARA LA CONTRATACION DE AUDITORIA EXTERNA PARA EL CONTRATO PARA EL PROYECTO DE MEJORAMIENTO DE CAMINOS VECINALES Y PUENTES DE LA REGION ORIENTAL, EJERCICIOS 2019 AL 2022, CONTRATO DE PRÉSTAMO SUSCRIPTO CON LA CORPORACION ANDINA DE FOMENTO CAF Nº 10606 Y EL CONTRATO DE PRESTAMO PAR Nº 23, SUSCRITO CON EL FONDO FINANCIERO PARA EL DESARROLLO DE LA CUENCA DE PLATA (FONPLATA). ID Nº 364.660. -

Se procedió a verificar las Garantías de Mantenimiento de Oferta en cuanto al cumplimiento del requerimiento establecido en el Pliego de Bases y Condiciones:

IAO 13.1 Validez de la Garantía de Mantenimiento de Ofertas:	Las propuestas deberán permanecer válidas durante (90) noventa días calendarios después de la fecha y hora límite de presentación de las propuestas. Los Oferentes deberán garantizar el mantenimiento de la propuesta presentada mediante Póliza de Seguro o Garantía Bancaria., correspondiente al 3% del monto ofertado
Forma de Adjudicación es por monto TOTAL.	3% de Garantía de Mantenimiento de Ofertas

1. **OFERENTE: AUDICON**
   REPRESENTANTE LEGAL: JACINTO SANTA MARIA

Datos exigidos en el Pliego de Bases y Condiciones			
Garantía de mantenimiento de Oferta %	Fecha tope de Presentacion	Vigencia de la Garantía de Mantenimiento de Oferta	Fecha de finalizacion de Garantía
3	10/10/2019	90	08/01/2020
Datos de la Garantía Presentada por la Empresa			
Monto Ofertado	228.000.000		
Empresa Aseguradora	ASEGURADORA PARAGUAYA S.A.E.C.A.		
N° de Póliza presentada	**Monto de la Póliza**	**Desde**	**Hasta**
1508016382	Gs 8.529.000	10/10/2019	10/02/2020

Monto Asegurado exigido en el PBC	**Cumple**
Vigencia exigida en el PBC	**Cumple**

2. **OFERENTE: CYCA CONTADORES Y CONSULTORES ASOCIADOS**
   REPRESENTANTE LEGAL: DR. NELSON DARIO DÍAZ ROJAS.

Datos exigidos en el Pliego de Bases y Condiciones			
Garantía de mantenimiento de Oferta %	Fecha tope de Presentacion	Vigencia de la Garantía de Mantenimiento de Oferta	Fecha de finalizacion de Garantía
3	10/10/2019	90	08/01/2020
Datos de la Garantía Presentada por la Empresa			
Monto Ofertado	176.000.000		
Empresa Aseguradora	SEGUROS CHACO S.A.		
N° de Póliza presentada	**Monto de la Póliza**	**Desde**	**Hasta**
22.1508.15074/000	Gs 5.300.000	10/10/2019	07/02/2020

Monto Asegurado exigido en el PBC	**Cumple**
Vigencia exigida en el PBC	**Cumple**

3. **OFERENTE: PKF CONTROLLER CONTADORES & AUDITORES**
   REPRESENTANTE LEGAL: HECTOR D. CACERES B.

Datos exigidos en el Pliego de Bases y Condiciones			
Garantía de mantenimiento de Oferta %	Fecha tope de Presentacion	Vigencia de la Garantía de Mantenimiento de Oferta	Fecha de finalizacion de Garantía
3	10/10/2019	90	08/01/2020
Datos de la Garantía Presentada por la Empresa			
Monto Ofertado	199.010.000		
Empresa Aseguradora	ALFA S.A. DE SEGUROS		
N° de Póliza presentada	**Monto de la Póliza**	**Desde**	**Hasta**
1508006193	Gs 5.970.300	10/10/2019	07/02/2020

Monto Asegurado exigido en el PBC	**Cumple**
Vigencia exigida en el PBC	**Cumple**

Rosa Sánchez Pérez
Abogada
Mat. Nº 34187

Monika Pereira
Abogada
Mat. C.S.J. N° 46877

Ora. Lorena Balbuena Soto
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.