DNCP/DJ N°6933/18

Asunción, 01 de junio de 2018.-

DENUNCIA INGRESADA A TRAVES DEL MEMORADUM DNC N° 135/18 EL CUAL REFIERE SUPUESTAS IRREGULARIDADES EN EL MARCO DE LOS LLAMADOS: "*LOCACIÓN DE INMUEBLE N°01/18 PARA LA FACULTAD DE ODONTOLOGÍA SANTO TOMÁS DE AQUINO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAAGUAZÚ (ID 341.092)*", "*CONTRATACIÓN DIRECTA N°31/17 PARA SERVICIO DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE GRUPO GENERADOR DE ENERGÍA ELÉCTRICA PARA LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNA (ID 338.166)*" Y "*CONTRATACIÓN DIRECTA N°02/17 PARA LA ADQUISICIÓN DE GAS REFRIGERANTE Y RECARGA DE EXTINTORES PARA EL CENTRO MÉDICO NACIONAL DEL HOSPITAL NACIONAL CONVOCADA POR EL MSPYBS (ID 311.630)*". ----------

Por medio de **Memorándum DNC N° 135/18** de fecha 04 de mayo de 2018 se remite a la Dirección Jurídica de parte de la Dirección de Normas y Control de la DNCP, los antecedentes de los procesos licitatorios de referencia, que fuere remitido a su vez, en fecha 07 de mayo de 2018 al Departamento de Investigaciones, en los mismos términos de las Notas de Observación DNCP/DNC N°3105/18, DNCP/DNC N°7147/18 y DNCP/DNC N°5319/18 –PUBLICADAS EN EL PORTAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS-. ----------

Que, la supuesta irregularidad indicada en la Nota de Observación DNCP/DNC N° 3105/18 consiste en **OBSERVACIONES al INFORME DE EVALUACIÓN en el marco del llamado con ID 341.092:** "*a) Indican "La oferta correspondiente del Sr. Juan Carlos Mendoza Ojeda, cumple con los requisitos exigidos en cuanto a la capacidad legal"; sin embargo, no se ha indicado a través de que medio han corroborado dicho cumplimiento; b) En cuanto al análisis de precios, indicamos a la Convocante que si bien el monto adjudicado se halla dentro del margen de referencia, no se observa que el Comité de Evaluación se halla expedido al respecto; c) Consultamos a la Convocante, si ha evaluado la totalidad de las documentaciones requeridas en el Anexo I, numeral 10, atendiendo a que en el informe de evaluación no se visualiza el detalle del cumplimiento del siguiente requisito: Informe de condiciones de dominio y de gravámenes del inmueble expedido por la DGRP. En el informe de Evaluación Complementario remitido se ha indicado "N/C" en el apartado correspondiente al requisito de "fotocopia simple que acredite la capacidad del firmante"; sin embargo, no se ha detallado el significado de la citada leyenda*". ----------

Abg. Jessica A. Velastiqui Maciel
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Luis A. Godoy Duri
Dirección Jurídico - DNCP

Al respecto, habiendo analizado las documentales publicadas en el portal de Contrataciones Públicas (SICP) en su momento, se constata que la Facultad de Odontología mediante Nota UOC 08/18 de fecha 20 de marzo de 2018 ha remitido los Informes Complementarios Nros. 1 y 2 respectivamente al Informe de Evaluación primario de fecha 15 de febrero de 2018, esclareciendo las cuestiones indicadas en la Nota de Observación <*capacidad legal, análisis de precios, análisis de las documentaciones del Anexo I y capacidad del firmante en el Informe Complementario N°1*>, por ende, no habiendo cuestionado nuevamente la Dirección de Normas y Control las aclaraciones efectuadas por la Convocante, se consideran subsanadas las observaciones dispuesta en el marco del llamado con ID 341.092 y se está por la regularidad del acto administrativo de adjudicación -Resolución de fecha 16 de febrero de 2018- a favor del Señor Juan Carlos Mendoza Ojeda por el valor de Gs. 138.000.000. ----------

Así mismo, en cuanto a la supuesta irregularidad indicada en la Nota de Observación DNCP/DNC N° 7147/18 consiste en **OBSERVACIONES al INFORME DE EVALUACIÓN en el marco del llamado con ID 338.166**: "*La única observación realizada a la oferta J.C. de Neri Javier Caballero Páez fue contestada en el último párrafo de la hoja 2 de la Nota de Reparo UOC N°0118/18. Las demás observaciones realizadas por oferentes en el acta de apertura ya no fueron contestadas teniendo en cuenta que la menor oferta cumple con los requerimientos solicitados en el PBC y que los demás oferentes no fueron sometidos a un análisis más riguroso. Asimismo, reiteramos a la Convocante lo dispuesto en la Resolución DNCP N°4136/15 (toda información dada a conocer a los o por los asistentes del acto; el comité evaluador debe expedirse)*". ----------

Sobre el particular, cabe traer a colación que el Comité Evaluador puede conforme a derecho y dentro del ámbito de su competencia analizar las ofertas de los oferentes antes de proceder a la admisión y/o rechazo de las mismas[1], dentro de la etapa de evaluación de ofertas. El artículo 27 de la Ley N°2051/03 De Contrataciones Públicas nos habla acerca de la facultad del Comité Evaluador: *"Las Convocantes constituirán un Comité de Evaluación para la calificación de las propuestas de los oferentes, conformado por los funcionarios que se requieran y con la asistencia técnica profesional externa que se llegare a estimar conveniente. El Comité de Evaluación,* ***bajo su responsabilidad y con absoluta independencia de criterio****, evaluará las*

[1] Artículos 26 y 27 de la Ley 2051/03 y concordantes del Decreto Reglamentario N°21909/03.

Abg. Jessica A. Velastiqui Maciel
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Luis A. Godoy Duri
Director Jurídico - DNCP

ofertas y emitirá un dictamen que servirá como base para la adjudicación, dictamen en el que se hará constar una reseña cronológica de los actos de procedimiento, el análisis de las ofertas y las razones para admitirlas o desecharlas…". ----------

De lo expresado por la normativa se puede concluir que en la medida que la Entidad Convocante en ejercicio de sus facultades conferidas por la Ley de Contrataciones y bajo su responsabilidad y con independencia de criterio, ha analizado las ofertas presentadas en el marco del llamado con ID 338.166; esta Dirección Jurídica, no encuentra suficiente fundamento como para desacreditar el análisis efectuado por el Comité Evaluador sobre la base de haber analizado primeramente la oferta más baja que cumpla con todas las especificaciones técnicas, legales y financieras conforme se observa en el informe de evaluación y en consecuencia, consideramos –*salvo prueba en contrario*- acorde a derecho estarse por la regularidad del acto administrativo de adjudicación Resolución 243 de fecha 15 de marzo de 2018 a favor de la firma Unipersonal SERVICIO TÉCNICO J.C. del Señor Neri Javier Caballero Páez por el monto mínimo de Gs. 35.000.000 y máximo de Gs. 70.000.000. ----------

Se recuerda de igual manera que todo oferente agraviado por el acto administrativo de adjudicación o considere lesionado sus derechos como oferentes dentro de un procedimiento licitatorio tiene a su disposición el mecanismo legal pertinente, cual es la PROTESTA, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley 2051/03 De Contrataciones Públicas y, no habiendo registro alguno de procedimiento contra la adjudicación llevada a cabo en el marco del llamado con ID 338.166 -*siendo un mecanismo legal a instancia de parte*-[2], se constata que no habría indicios de irregularidad en la presente licitación. ----------

Por último, en cuanto a la supuesta irregularidad indicada en la Nota de Observación DNCP/DNC N° 5319/18 consiste en **OBSERVACIÓN a la ADENDA N°01 AL CONTRATO N°04/17 en el marco del llamado con ID 311.630**: "*Indicamos a la Convocante que conforme las notas remitidas, se puede observar que la falta de las marcas de los ítems 2 y 3 es provisoria, por lo tanto, no se justifica la necesidad de la modificación*". ----------

Abg. Jessica A. Velastiqui Macie
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Luis A. Godoy Duré
Director Jurídico - DNCP

[2] Oferentes: TRAKS CAR, SACI H PETERSEN, ELECTRO MEC S.A., SERVICIO TECNICO JC, INTECH SRL y TALLER BALBUENA (Acta de Apertura de Ofertas de fecha 20 de febrero de 2018).

Que, habiendo analizado las documentales arrimadas por la Entidad Convocante en su oportunidad y publicadas en el portal de contrataciones públicas: *Nota de los proveedores FRIOPAR S.RL. (de fecha 31 de agosto de 2017) y CLIMARCO S.R.L. (de fecha 06 de septiembre de 2017) de la firma adjudicada EMPORIO FERRETERIA S.R.L. de no contar con stock suficiente de gas refrigerante y tampoco fecha cierta de embarque, *Nota de fecha 3 de septiembre remitido por la firma adjudicada al Hospital Nacional comunicando dicha situación y solicitando se de los trámites pertinentes para el cambio de marca de lo adjudicado y poder cumplir con el contrato, asumiendo cualquier variación de precio que pudiera haber, *Nota del Director del Hospital Nacional a la Directora de la Sub Unidad (S4) del Hospital Nacional de fecha 12 de octubre de 2017 para que se inicien los trámites pertinentes para la realización de adenda al contrato de cambio de marca- se puede observar que en ningún momento alguno de los proveedores de la firma adjudicada EMPORIO refieren a una falta de la marca de forma provisoria, es más, señalan que aún no tendrían fecha cierta de embarque, por lo que, esta Dirección Jurídica considera que la modificación de la marca de los bienes inicialmente adjudicados era de vital importancia para la ejecución del contrato principal, so pena de que la firma adjudicada incurriera en incumplimiento contractual. ----------

En igual sentido, se denota que la *Resolución DGOC N°1073/17 de autorización de suscripción de la Adenda N°1 al Contrato N°04/17 deja en claro que ha procedido a solicitar de las marcar a ser cambiadas (ítem 2: gas refrigerante R22 marca Refrigerant de procedencia China e ítem 3: gas refrigerante R410A de la marca Global de procedencia China), constatándose que las mismas tienen un costo más elevado que lo inicialmente adjudicado (ítem 2: gas refrigerante R22 marca Global de procedencia China e ítem 3: gas refrigerante R410A de la marca Refrix de procedencia España), sin embargo, consideró viable la modificación la Entidad Convocante, en virtud que la firma adjudicada asume la variación del costo y en vista de la importancia de contar con los gases, pues sin los mismos no se lograría óptimas condiciones de climatización de las Salas de Unidad de Cuidados Intensivos Adultos, Unidad de Cuidados Intensivos Pediátrico, Neonatal, Salas de Nefrología, Urgencias, Laboratorio, etc. ----------

Se considera que no existe una irregularidad propiamente dicha que justifique la declaración de nulidad del procedimiento licitatorio, sobre todo atendiendo al Principio de Finalidad (instrumentalidad de las formas) con arreglo al cual es más importante que la finalidad del acto se

Abg. Jessica A. Velastiqui Maciel
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Luis A. Godoy Duri
Director Jurídico - DNCP

cumpla a que sólo se produzca un agravio a la forma, por lo cual, teniendo en consideración la fundamentación dada por la Convocante en la Resolución DGOC N°1073/17 y las documentales analizadas, se constata que la modificación no implicó una condición más favorable a favor de la firma adjudicada EMPORIO Ferretería S.R.L. en el sentido que fue el único oferente que se presentó al llamado, ni la falta de stock del gas refrigerante una cuestión provisoria, pues en ninguna de las notas de los proveedores se señalaba tal situación, por ende, no se podría haber eventualmente subsanado la falta de stock con una simple ampliación del plazo de ejecución. Así, vemos que, la modificación de la marca y procedencia de los ítems 2 y 3 mediante la Adenda N°1 era necesaria y respondían a una necesidad inmediata de la Convocante de contar con el bien objeto de licitación en la brevedad posible. ----------

No obstante, se insta **a las Entidades Convocantes** proceder conforme a derecho, en virtud de lo establecido en la Ley N°2051/03 *"De Contrataciones Públicas"* y concordantes y orientar su actuar en el marco de todo procedimiento licitatorio en base a los principios básicos de las contrataciones públicas –IGUALDAD, LIBRE COMPETENCIA, TRANSPARENCIA y PUBLICIDAD-, y muy específicamente dado el caso en particular, **tener en cuenta las observaciones mencionadas en el Memorándum DNC N°135/18 –Notas de Observación DNCP/DNC N°3105/18, DNCP/DNC N°7147/18 y DNCP/DNC N°5319/18- en futuras licitaciones**.

Finalmente, habiendo efectuado las aclaraciones pertinentes en cada caso, esta Dirección Jurídica de acuerdo con lo previsto en el Art. 13 del Decreto 7434/11[3] considera que no existen méritos para la apertura de una INVESTIGACIÓN DE OFICIO, en consecuencia, se da por finalizado el presente dictamen solo en cuanto a lo analizado, con la salvedad que de existir otros reclamos puntuales actuaremos en al ámbito de nuestra competencia.----------

ABG. JESSICA VELASTIQUI
Dirección Jurídica- DNCP

ABG. LUIS A. GODOY DURIA
Dirección Jurídico - DNCP

[3] El art. 13 del Decreto N°7434/11 POR LA CUAL SE ESTABLECEN CIERTAS REGLAMENTACIONES PARA LOS PROCESOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCIÓN JURÍDICA DE LA DNCP, dicta: "*Las investigaciones preliminares o de oficio podrán iniciarse siempre y cuando por cualquier medio fehaciente, la DNCP tenga conocimiento de la existencia de actos que podrían ser contrarios a la normativa legal vigente en materia de contrataciones públicas. 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…".*