Dictamen DNCP/DJ N° 804/21

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación Preliminar
Fecha de Dictamen:	28/1/2021
ID:	361080
Procedimiento de Contratación:	Concurso de Ofertas
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	*"Mantenimiento y reparación de equipos servidores de la DA"*
Entidad Convocante:	Ministerio de Hacienda.
Denunciante:	Nota Observación DNC Nº25.137/20// Caso 677/20
Tema General:	• Pliego de Bases y Condiciones.
Tema Específico:	• Inconsistencia/incongruencias de documentos y/o datos. • Observaciones realizadas al llamado por la DNC.

RESULTADO

1. Ordenar el cierre de la investigación preliminar Caso 677/20.
2. Recomendaciones a la Convocante.
3.Comunicar a quien corresponda.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Se dio apertura a la investigación preliminar en razón a la Nota de Observación N.º 25.137/20, remitida por la Dirección de Normas y Control de la DNCP en relación a supuestas irregularidades al llamado de referencia, en lo que respecta a los siguientes puntos: *1- Considerando la modificación planteada de las EE.TT y la postura asumida al ratificar la modificación conforme al art.63 de la Ley Nº2051/03, en las documentaciones remitidas no consta una explicación detallada, por lo que no es posible determinar si la misma corresponde o no meramente a un error material y/o formal conforme a lo invocado por la convocante.*

2- Adicionalmente, indicamos que la lista de bienes con sus respectivas denominaciones forma parte de las EE.TT del proceso, a su vez, las EE.TT se hallan contenidas en el PBC, en ese sentido, señalamos que la elaboración del PBC, conforme a la normativa, corresponde a las respectivas Unidades Operativas de Contratación (UOC), en coordinación con las dependencias solicitantes, por lo tanto, las mismas eran responsables de analizar en dicha etapa si los bienes requeridos presentaban las denominaciones y/o características correspondientes conforme a la necesidades de la institución, y a fin de velar por la correcta ejecución contractual.

De las documentaciones remitidas por parte de la Entidad Convocante, se constata la existencia de un error material al consignar el código del bien del **ítem 16: STORAGE DS400, debiendo ser DS3400**, por ende, el error se encuentra en la omisión del número 3 en la serie del bien.

Que, consta en autos, las ofertas de los proveedores ***(DATALAB S.R.L; SSD S.R.L)*** que se presentaron a participar del procedimiento de licitación, cuales presentaron sus respectivas cotizaciones, sobre la base del detalle de los equipos, en las condiciones remitidas por la dependencia requirente, sin indicar nada respecto al error material, además del hecho que la convocante indica que no existe ningún bien con la serie DS400, por lo cual se evidencia error material.

Es importante igualmente, acotar que, la empresa adjudicada **SSD S.R.L.** al firmar la **Adenda N° 01/20**, muestra su consentimiento en cuanto al error material del código del bien, y bajo ningún término se desprende de la adenda algún tipo de modificación en las especificaciones técnicas tal como indica la observación de la Dirección de Normas y Control.

Por ende, en base a todas las aclaraciones realizadas, se ordena el cierre de la investigación preliminar Caso 677/20, al no encontrarse indicios suficientes que amerite dar trámite a una investigación de oficio en los términos del artículo 147 del Decreto N° 2.992/19**,** recomendando a la Entidad Convocante en futuras licitaciones y en concreto a la Unidad Operativa de Contratación (UOC), prestar especial atención a la hora de elaborar las bases del llamado licitatorio e indicar con claridad las denominaciones y/o características correspondientes a los bienes requeridos.

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

SSD S.R.L

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

Nota DNC N° 25.137/20 de fecha 20 de noviembre del 2020, remitida por la Dirección de Normas y Control e ingresada a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas como Caso N°677/20, que menciona lo siguiente:

"…Observación formulada: 1. Considerando la modificación planteada de las EE.TT y la postura asumida al ratificar la modificación conforme al art.63 de la Ley Nº2051/03 , reiteramos a la convocante que en dicha normativa claramente se establece; "Queda prohibido realizar modificaciones contractuales que se refieran a precios, anticipos, pagos progresivos, especificaciones..." sin embargo, en las documentaciones remitidas no consta una explicación detallada, por lo que no es posible determinar si la misma corresponde o no meramente a un error material y/o formal conforme a lo invocado por la convocante.

2. Adicionalmente, indicamos que la lista de bienes con sus respectivas denominaciones forma parte de las EE.TT del proceso, a su vez, las EE.TT se hallan contenidas en el PBC, al respecto recordamos que el Art.33 del Decreto Nº2992/19 establece: "La elaboración de los pliegos de bases y condiciones particulares para cada Licitación corresponderá a las respectivas Unidades Operativas de Contratación (UOC), en coordinación con las dependencias solicitantes…" Además, el Art.15 de la Ley Nº2051/03 dispone que; "...como condición previa para iniciar cualquier procedimiento de contratación según la naturaleza del proyecto, las Convocantes deberán contar con el estudio, diseños, incluidos planos y cálculos, especificaciones generales y técnicas, debidamente concluidos, y en todos los casos, con la programación, los presupuestos y demás documentos que se consideren necesarios…" en ese sentido, señalamos que la elaboración del PBC, conforme a la normativa , corresponde a las respectivas Unidades Operativas de Contratación (UOC), en coordinación con las dependencias solicitantes, por lo tanto, las mismas eran responsables de analizar en dicha etapa si los bienes requeridos presentaban las denominaciones y/o características correspondientes conforme a la necesidades de la institución, y a fin de velar por la correcta ejecución contractual…".

APERTURA:

Nota DNCP/ DJ N° 14.611/20, se da apertura a la investigación preliminar en razón a supuestas irregularidades señaladas por la Dirección de Normas y Control de la DNCP.

ACUMULACIONES:

No aplica.

AMPLIACIONES/MODIFICACIONES/RESTRICCIONES:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

Nota DNCP/DJ N.º 14.611/20 – Apertura de la Investigación Preliminar Ministerio de Hacienda–.

Nota DNCP/DJ N.º 14.612/20 – Apertura de la Investigación Preliminar SSD S.R.L. –

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: no aplica. Parte: no aplica.

CONTESTACIONES:

La Convocante en fecha 11 de diciembre del 2020 -en ocasión al pedido realizado en fecha 09/12/20- remite su descargo mencionando:

En respuesta a la Nota DNC/DJ N° 14611/2020, se remiten los siguientes adjuntos:

- **Nota UOC N° 981/2020, que remite aclaraciones que menciona**: "…Conforme a los extremos señalados resulta pertinente aclarar que la presente adenda tiene como objetivo subsanar el error material en la descripción del código de serie del ítem 16 de la Planilla de Bienes, que no fue advertido en la etapa de sustanciación del llamado ni suscripción del contrato. Asimismo, aclaramos que el Contrato MH N°39/2019 de fecha 04 de julio de 2019, adjudicado en el marco del Llamado a Contratación con ID N° 361.080, se encuentra en plena ejecución contractual, cuya vigencia se extiende por el plazo de dieciocho (18) meses a partir de su suscripción. A modo de clarificar, que el proceso cuestionado deriva de un error material involuntario inadvertido en las etapas previas a la ejecución del contrato, recientemente advertido en ocasión de la emisión de la orden de servicio; hecho que dio lugar a la solicitud de rectificación de la descripción del código de serie del ítem 16, se remiten las siguientes documentaciones:

1. Solicitud de llamado para contratación de servicio de mantenimiento y reparación de equipos servidores de la Dirección Administrativa, adjuntando las E.E.T.T (planilla de servicios solicitados), en cuya parte pertinente, la dependencia requirente involuntariamente describió al ítem 16 con el siguiente detalle: STORAGE SERIES DS400 + CAJONERAS EXP 3000.
2. Ofertas presentadas por las firmas participantes en el llamado de referencia.
3. Contrato MH N°39/2019, suscrito con la empresa SSD SRL.

Por lo expuesto, esperando haber aclarado las observaciones realizadas en la Nota DNCP/DJ N°14.611/20 del 30 de noviembre de 2020, sin otro particular, aprovecho la ocasión para saludarlo con mi consideración distinguida.

- **Solicitud de llamado y EETT (parte pertinente al ítem cuya rectificación solicitamos)**

- Ofertas DATA LAB S.A. y SSD SRL (parte pertinente al ítem en cuestión)

- Contrato MH N° 39/2019 suscrito con la empresa SSD SRL.

NORMAS APLICABLES AL PROCESO:

- Decreto Reglamentario N° 2992/2019 de fecha 09 de diciembre de 2019: "*Por la cual se establecen ciertas reglamentaciones para los procesos sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP*)". Capítulo I. Artículo 134° Carga de las pruebas. Capítulo II. De la Sustanciación de las Investigaciones: Artículo 142° Inicio de la Investigación. Artículo 145° De la Investigación Preliminar. Traslado. Artículo 146°. Facultades Investigativas. Artículo 147° Dictamen de la Investigación Preliminar.

- 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".*

OTRAS ACTUACIONES:

En fecha 09 de diciembre del 2020, este Juzgado de Instrucción como medida de mejor proveer, mediante providencia, solicita a la Entidad Convocante **– MINISTERIO DE HACIENDA –** que en el término de 2 (dos) días hábiles presente su correspondiente descargo sobre los puntos cuestionados en la **NOTA OBSERVACIÓN DNC N° 25.137/20** de fecha 20 de noviembre del 2020.

ANÁLISIS:

La Dirección de Normas y Control (DNC) de la DNCP, a través de la Nota DNC N° 25.137/20 comunica supuestas irregularidades en relación al llamado de referencia. La Nota indica que la Convocante no ha subsanado las observaciones realizadas al llamado de contratación, contraviniendo de esta manera las normativas legales vigentes establecidas.

Las observaciones refieren a los siguientes puntos:

1. ***Considerando la modificación planteada de las EE.TT y la postura asumida al ratificar la modificación conforme al art.63 de la Ley Nº2051/03 , reiteramos a la convocante que en dicha normativa claramente se establece; "Queda prohibido realizar modificaciones contractuales que se refieran a precios, anticipos, pagos progresivos, especificaciones..." sin embargo, en las documentaciones remitidas no consta una explicación detallada, por lo que no es posible determinar si la misma corresponde o no meramente a un error material y/o formal conforme a lo invocado por la convocante.***
2. ***Adicionalmente, indicamos que la lista de bienes con sus respectivas denominaciones forma parte de las EE.TT del proceso, a su vez, las EE.TT se hallan contenidas en el PBC, al respecto recordamos que el Art.33 del Decreto Nº2992/19 establece: "La elaboración de los pliegos de bases y condiciones particulares para cada Licitación corresponderá a las respectivas Unidades Operativas de Contratación (UOC), en coordinación con las dependencias solicitantes…" Además, el Art.15 de la Ley Nº2051/03 dispone que; "...como condición previa para iniciar cualquier procedimiento de contratación según la naturaleza del proyecto, las Convocantes deberán contar con el estudio, diseños, incluidos planos y cálculos, especificaciones generales y técnicas, debidamente concluidos, y en todos los casos, con la programación, los presupuestos y demás documentos que se consideren necesarios…" en ese sentido, señalamos que la elaboración del PBC, conforme a la normativa , corresponde a las respectivas Unidades Operativas de Contratación (UOC), en coordinación con las dependencias solicitantes, por lo tanto, las mismas eran responsables de analizar en dicha etapa si los bienes requeridos presentaban las denominaciones y/o características correspondientes conforme a la necesidades de la institución, y a fin de velar por la correcta ejecución contractual…".***

Por su parte, la Entidad Convocante manifiesta que conforme a los extremos señalados resulta pertinente, aclarar que, la adenda remitida a la Dirección de Normas y Control, para su verificación y posterior publicación, tiene como objeto subsanar el error material en la descripción del código de serie del ítem 16 de la Planilla de Bienes.

Que, en fecha 18 de febrero del 2020, conforme a la Nota MH/CRA/DI N.º 014/19 la dependencia requirente remite solicitud del llamado para contratación de servicio de mantenimiento y reparación de equipos servidores de la Dirección Administrativa, adjuntando las Especificaciones Técnicas (planilla de servicios solicitados), en el que involuntariamente se describió el ítem 16 con el siguiente detalle: **STORAGE SERIE DS400 + CAJONERAS EXP 3000**, conforme se observa del Expediente SIME N.º 18.110 que consta en autos.

A modo de clarificar el proceso, la Entidad Convocante menciona que el error material involuntario fue recién advertido en las etapas previas a la ejecución contractual, en ocasión de la emisión de la orden de servicio, hecho que dio lugar a la solicitud de rectificación de la descripción de la serie del ítem 16.

Por otra parte, observamos que –consta en autos– las ofertas de las empresas que participación del proceso de licitación ***(DATA LAB y SSD S.R.L)*** en las cuales presentaron sus respectivas cotizaciones, sobre la base del detalle de los equipos, en las condiciones remitidas por la dependencia requirente, sin objeciones al respecto.

Y, en consecuencia, al error material involuntario, inadvertidamente el Contrato MH N.º 39/19 de fecha 04 de julio del 2020 fue suscripto con la descripción incorrecta del código de serie del ítem 16 de la Planilla de Bienes, detalle que fue constatado recién al tiempo de la ejecución contractual, como ya habíamos mencionado más arriba, con la emisión de la orden de servicio.

Una vez percatado el error, la Entidad Convocante- Dirección Administrativa procede en fecha 05 de octubre por **RESOLUCIÓN MH/DA N.º 204/2020** a autorizar la rectificación del **Contrato MH N° 39/2019** suscripto con la empresa SSD S.R.L. derivado de la Licitación por Concurso de Ofertas N° 09/2019 para la "Contratación de Servicio de Mantenimiento y Reparación de Equipos Servidores de la Dirección Administrativa" ID 361080.

Que, la citada resolución menciona: *"… que, con base a lo expuesto corresponde la rectificación del Contrato MH N° 39/2019 suscripto con la empresa SSD S.R.L. a fin de regularizar el error material evidenciado, en el ítem 16, adjudicado de la siguiente manera:* ***ÍTEM 16 – STORAGE SERIES DS400 + CAJONERAS EXP 3000, DEBIENDO SER: ÍTEM 16- STORAGE SERIES DS3400 + CAJONERAS EXP 3000****. Que, los simples errores materiales, de hechos o aritméticos son aquellos cuya corrección no implica un juicio valorativo, ni exige operaciones de calificación jurídica, por evidenciarse el error directamente, al deducirse con plena certeza del propio texto, sin necesidad de hipótesis o deducciones, tales errores materiales aluden por consiguiente a meras equivocaciones que se aprecian de forma clara, patente y ostensible evidenciándose por sí solos, sin que sea preciso acudir a ulteriores razonamientos, ni a operaciones valorativas o aclaratorias sobre normas jurídicas, ya que afectan a un determinado suceso de manera independiente a toda opinión, criterio o calificación al margen de cualquier interpretación jurídica. Que, en este caso, la situación advertida trata de un error material en la redacción del acto administrativo, por tanto, el medio de saneamiento que permitirá reparar la voluntad del acto es la rectificación vía adenda. Que, en las condiciones expuestas corresponde rectificar a la Cláusula Quinta – Planilla de Descripción de Bienes, de la Página 7, ÍTEM 16, manteniendo las demás cláusulas en las mismas condiciones pactadas, conforme lo establece el Art. 63, de la Ley 2051/2003…".*

Es así que mediante la Adenda N° 01/20 de fecha 15 de octubre del 2020 se procede a la rectificación del Contrato N° 39/19: **PRIMERA: OBJETO** Constituye el objeto de la presente adenda de contrato, establecer las modificaciones de la Cláusula QUINTA – Planilla de Bienes, ítem 16 (pág. 7.) quedando redactada de la siguiente manera:

"***ITEM 16- STORAGE SERIES DS3400 + CAJONERAS EXP 3000".***

SEGUNDA: ALCANCE *"…Queda establecido que la presente adenda solo modifica lo expresado en el párrafo anterior, quedando invariable y sin modificaciones alguna, todas las condiciones contractuales, en cuanto a obligaciones y los derechos de las pares contratantes…".*

Por lo tanto, a raíz de las documentaciones remitidas por parte de la Entidad Convocante se constata la existencia de un error material al consignar el código del bien del ítem 16: STORAGE DS400, debiendo ser DS3400, por ende, el error se encuentra en la omisión del número 3 en la serie del bien. Que, los dos oferentes que se presentaron a participar del procedimiento de licitación, no indicaron nada respecto al error material, además del hecho que la convocante indica que no existe ningún bien con la serie DS400, por lo cual se evidencia error material.

Es importante igualmente, acotar que, la empresa adjudicada **SSD S.R.L.** al firmar la **Adenda N° 01/20**, muestra su consentimiento en cuanto al error material del código del bien, y bajo ningún término se desprende de la adenda algún tipo de modificación en las especificaciones técnicas tal como indica la observación de la Dirección de Normas y Control.

En cuanto al segundo punto señalado en la nota de observación, ciertamente el Art.33 del Decreto Nº2992/19 establece: "*La elaboración de los pliegos de bases y condiciones particulares para cada Licitación corresponderá a las respectivas Unidades Operativas de Contratación (UOC), en coordinación con las dependencias solicitantes…*" Además, el Art.15 de la Ley Nº2051/03 dispone que; *"...como condición previa para iniciar cualquier procedimiento de contratación según la naturaleza del proyecto, las Convocantes deberán contar con el estudio, diseños, incluidos planos y cálculos, especificaciones generales y técnicas, debidamente concluidos, y en todos los casos, con la programación, los presupuestos y demás documentos que se consideren necesarios…*" por tanto, **RECOMENDAMOS a la Entidad Convocante y en concreto a la Unidad Operativa de Contratación (UOC), prestar especial atención a la hora de elaborar las bases del llamado licitatorio e indicar con claridad las denominaciones y/o características correspondientes a los bienes requeridos**, a fin de evitar cuestionamientos como los aquí visto.

En razón a todo lo expuesto, y en vista las aclaraciones realizadas por la Entidad Convocante no habría indicios suficientes que amerite dar trámite a una investigación de oficio en los términos del artículo 82 de la Ley 2051/03. Por lo tanto, corresponde ordenar el cierre del Caso N° 677/20, en virtud a lo dispuesto en el art. 147 del Decreto N° 2.992/19.

De conformidad al protocolo de aplicación de medidas preventivas ante el riesgo de expansión del coronavirus (covid-19) en los Organismos y Entidades del Estado[1] el presente dictamen ha sido emitido por medios remotos de comunicación.

ABG. MACARENA MEDINA VARGAS
Jueza Instructora Dpto. Investigaciones - DNCP

ABG. MA. EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP.

[1] **Decreto N° 3442 de fecha 09/03/2020, Resolución Secretaria de la Función Pública N° 146/2020.**