Dictamen DNCP/DJ N° 12634/19

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Cierre Directo
Fecha de Dictamen:	7/10/2019
ID:	366725
Procedimiento de Contratación:	Concurso de Ofertas
Modalidad Complementaria:	No aplica.
Nombre de la Licitación:	Adquisición de Pala Niveladora y Rastra.
Entidad Convocante:	Gobierno Departamental de San Pedro.
Denunciante:	GCE GRUPO COMERCIAL EMPRESARIAL
Tema General:	Adjudicación/ Declaración Desierta
Tema Específico:	Supuesto incumplimiento de Especificaciones técnicas

RESULTADO

1. **Se ordena el cierre de la denuncia.**

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante alega supuestos hechos de direccionamiento de las bases concursales a favor de la firma TRACTO AGRO VIAL S.A, en dos oportunidades, en un llamado declarado desierto y en el posterior realizado nuevamente por la convocante. Se deja en claro que en el primer llamado, se descalificó a la firma TRACTO AGRO VIAL S.A por no haber presentado un documento sustancial y en el segundo llamado se verifico que la firma cumplía con todos los requerimientos por lo que se procedió a su adjudicación. Por tanto, no habiendo indicios de irregularidad que afecte la adjudicación, corresponde el cierre de la denuncia.

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

DENUNCIA:

*"Por este medio, vengo a presentar denuncia por hechos de corrupción en el marco de la Licitación por Concurso de Ofertas Nº 06/2019, convocada por la Gobernación del Departamento de San Pedro para la Adquisición de Pala Niveladora y Rastra.//A los efectos de corroborar la seriedad de la presente denuncia, procedo a identificarme correctamente, soy ROBERTO RODRIGUEZ ARIAS, con C.I. Nº **2.888.010**, RUC Nº **2888010-**, propietario de la firma "GCE" GRUPO COMERCIAL EMPRESARIAL, con domicilio real en Ciudad del Este y domicilio comercial en Avda. 25 de Agosto del barrio Santa Ana de Ciudad del Este.//Aclaro también que la convocante había realizado un llamado anterior para la adquisición de los mismos bienes, a cuyo concurso me he presentado, habiendo realizado la oferta económica más ventajosa. Este llamado fue declarado desierto y luego se ha realizado otro llamado, donde también me he presentado en la primera fecha de apertura, que sorpresivamente fue suspendida, ínterin que dicho proceso estaba en periodo de sustanciación de protesta.//Resulta evidente que la convocante en todo momento trató de evitar la participación de otros oferentes, habiendo direccionado el llamado a una determinada empresa.//PRIMER LLAMADO: El primer llamado fue convocado conforme a la LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS Nº 03/2019 convocada por la Gobernación del Dpto. de San Pedro para la Adquisición de Pala Niveladora y Rastra (ID: 366.725), cuya presentación y apertura de ofertas se llevó a cabo en fecha 28/06/2019. Los bienes solicitados fueron: 1) Rastra aradora ; 2) Pala niveladora, y 3) Pala niveladora.//Nos hemos presentado como oferentes TRACTRO AGRO VIAL S.A., GCE GRUPO COMERCIAL EMPRESARIAL.//Como ya había indicado más arriba, he presentado la oferta económica más ventajosa, en esta oportunidad me han descalificado por considerar que mi oferta no cumplía en requerimiento técnico del llamado, y que según el informe de Evaluación refiere que la firma GCE GRUPO COMERCIAL EMPRESARIAL no cumple con especificaciones técnicas en el ITEM 2) "PALA NIVELADORA TRASERA", y señala los siguientes puntos:1.- Largura de Lámina: SE REQUIERE: Mínimo 4,10 metros y Máximo 4,40 metros.SE OFERTA: Largura 4,00 metros.2.- Cubiertas: SE REQUIERE: 12.4.28.SE OFERTA: 12.4.24.3.- Peso Aproximado: SE REQUIERE: Entre 1.000 kg. a 1.200 kg.SE OFERTA: Peso aproximado 1.375 kg.//No se tuvo en cuenta que inclusive el bien ofertado por mi parte es muy superior al requerido por la convocante y a menor precio; o sea, la ventaja era por ambos lados, y aun así la convocante se empeñó en descalificarme.//SEGUNDO LLAMADO: El segundo llamado fue convocado a través de la Licitación por Concurso de Ofertas Nº 03/2019, cuya primera fecha de apertura fue convocada para el dia 16/08/2019, la cual fue suspendida varias veces, fijándose una nueva fecha para el día 10/09/2019.//Soy un oferente que tiene domicilio en Ciudad del Este, y evidentemente me resulta sumamente complicado acudir hasta el Departamento de San Pedro para participar de este concurso, y justamente esta situación fue aprovechada para obstaculizar mi presentación en el concurso.//También corresponde señalar que para el segundo llamado ya han cambiado en parte el requerimiento del aspecto técnico del ítem 2) Pala Niveladora, en el sentido de establecer o desviar las especificaciones con el único objetivo de la no participación de potenciales oferentes ya que no se interpretaba claramente dichos requerimientos, especialmente el ítem 2.//IRREGULARIDAD CONSTATADA: Sin embargo, se llevó a cabo la apertura de los sobres, con la participación de las firmas SETAC SRL, TRACTO AGRO VIAL S.A., como oferentes, habiendo sido adjudicado el concurso a la firma TRACTO AGRO VIAL S.A.//Lo irregular del caso radica en que la empresa adjudicada – TRACTO AGRO VIAL S.A.- ofertó el mismo bien presentado en la primera licitación pero esta vez ya FUE ADJUDICADA, a costa de otro oferente a quien aplicaron y exigieron que debe cumplir estrictamente las especificaciones técnicas.//Técnicamente el adjudicado tampoco cumple con el requisito del llamado pero llamativamente*

M. Gabriela Santacruz

Abg. Mg. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

flexibilizaron las especificaciones con el objetivo de adjudicarlo, pues el ITEM 2) "PALA NIVELADORA TRASERA", conforme catálogo del bien del adjudicado y sitios web del fabricante señala los siguientes puntos conforme al modelo LTA 5000 marca Tatu marchesan: 1.- Largura externa :SE REQUIERE: ***2,41 metros.****SE OFERTA: 2,48 metros.1.- Cubierta:SE REQUIERE:* ***12.4.24.****SE OFERTA: 12.4x11x24.2.- Peso Aproximado: SE REQUIERE:* ***mínimo 1.610 kg.****SE OFERTA: Peso 1.320 kg. Con el tipo de cubierta solicitada 12.4 x 11 x 24.//TODO LO CITADO FUE EXTRAIDO DEL CATALOGO Y/O ESPECIFICACIONES DEL SITIO WEB DEL FABRICANTE Y ES CONFORME AL MODELO OFERTADO POR EL ADJUDICADO QUE CORRESPONDE AL ITEM 2.// Es más con el único objetivo de descalificar a cualquier oferente apareciera verificaron la página web del oferente descalificado buscando cualquier maña para sacarlo del camino, conforme descripta en el informe de evaluación 06/2019, sin tener en cuenta si los bienes ofertados será ventajosa para la institución o no, pero no aplicaron ese criterio al adjudicado danto a entender que existe la famosa frase para los amigos no hay ley aplicable con tal de salir adjudicado, es más es muy notorio desde el principio era la empresa que debía salir adjudicado, por que aplicaron criterios muy rigurosos en el primer llamado para descalificarme (GCE GRUPO COMERCIAL EMPRESARIAL) como lo hicieron en este segundo llamado y que según la DNCP en su conclusión DE LA PROTESTA DE MI PARTE EXPRESA, NO SE PUEDE FLEXIBILIZAR LAS ESPECIFICACIONES PARA BENEFICIAR A UN OFERENTE.//En resumen, la empresa adjudicada presentó el mismo bien a un costo igual que el primer llamado sabiendo que sin cumplir las especificaciones técnicas seria adjudicado, y además no se ha dado cumplimiento a los requisitos técnicos del llamado; y todo ello fue producto de una maniobra por parte de la convocante, POR LO QUE ESTE PROCESO DE LLAMADO DEBE SER ANULADA Y ESCLARECER CUALQUIER ACTO DE SOSPECHA DE MALA FE.//Esta práctica debe ser desterrada, y los responsables deben ser sancionados, por lo que mi parte cumple con su deber de denunciar ante la DNCP como ente contralor, y también formularé denuncia ante la Secretaria Nacional Anticorrupción, de manera a que se realice la investigación de rigor"*

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

No aplica.

CONTESTACIONES:

No aplica.

M Gabriela Santacruz

Abg. M. Magdalena Utazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

ANÁLISIS:

Que, en primer lugar debemos mencionar que el denunciante alega que el mismo presentó la propuesta económica "*más ventajosa*" en el primer llamado de Licitación por Concurso de Ofertas N° 03/2019, el cual fue declarado desierto y que fue descalificado porque su oferta no cumplía con el requerimiento técnico en el ítem 2 del llamado "Pala Niveladora Trasera" en lo referente a: Largura de Lámina, Tamaño de cubiertas y Peso aproximado.

Según el informe de evaluación de ofertas, publicado en el portal de contrataciones públicas los **puntos que no cumplía el bien ofertado por el denunciante respecto a las especificaciones Técnicas eran: Largura De Lámina: Mínimo 4.10, Máximo 4.40 Metros. (solicitadas en el PBC): Presenta: Largura de Lamina: 4000. Cubiertas: 12.4.24. (solicitadas en el PBC): Presenta: Cubiertas 12.4.28. Peso Aproximado: Entre 1.000 A 1.200 Kgr. (solicitadas en el PBC): Presenta: Peso Aproximado: 1375 kgr.**

Al respecto, cabe traer a colación lo expresado en la obra "Licitación Pública", Roberto Dromi, 4ta ed., act. – Buenos Aires – Madrid – México: Ciudad Argentina – Hispania Libros, 2010. *"En el pliego deben constar las indicaciones concernientes a los requisitos a quienes pretenden participar en la licitación.* ***Es decir, que compete a la Administración establecer las condiciones en que puede disputarse una licitación.*** *Son exigencias relativas los sujetos y no a las propuestas. Normalmente se refieren a la habilitación jurídica, para contraer obligaciones;* ***técnica,*** *para llevar a cabo las operaciones, y financiera, para soportar los compromisos económicos de un eventual contrato,* ***ellas permitirán conocer la idoneidad del oferente para hacer propuestas serias y por las que pueda responder.*** *El Interés público y la continuidad del servicio no se compadecen con el azar que derivaría de un contrato celebrado con quien no pudiese comprometer, por insuficiencia económica* ***o técnica,*** *la satisfacción de los superiores intereses custodiados por la Administración. Menos aún podría vincularse con quien no tuviese aptitud jurídica para ello."* (sic) (el resaltado es nuestro).

La Convocante se encuentra obligada a cumplir con lo señalado en el Art. 63 inc. 1 del Decreto N° 21909/03 "Por el cual se reglamenta la Ley N° 2051/2003 "De Contrataciones Públicas". Ateniendo a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley, la adjudicación deberá recaer en el oferente cuya oferta: **"cumpla con las condiciones legales y técnicas estipuladas en el Pliego de Bases y Condiciones"**. En caso de que la oferta del producto no coincide con las especificaciones del pliego, entonces la Convocante, se encuentra obligada a declarar desierta la licitación tal como lo prevé el Art. 30 inc. b) de la Ley N° 2051/2003 "De Contrataciones Públicas": *"Una licitación se declarará desierta, mediante resolución de la máxima autoridad de la Convocante, en los siguientes casos: que ninguna de las ofertas reúna las condiciones exigidas en las bases de la licitación o se apartara sustancialmente de ellas".*

Según resolución N° 2441/19 la Convocante resolvió la declaración desierta del llamado. El denunciante realizó una protesta ante la DNCP contra la declaración desierta, la cual fue rechazada según Res. DNCP N°3631/19, en el exordio de dicha resolución se observa que el Comité de Evaluación se ajustó a las normativas vigentes en cuanto a la descalificación de la

M Gabriela Santacruz

Abg. Ma. Eugenia Ugel
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

firma protestante – hoy denunciante-, ya que éste había admitido que el bien ofertado en el ítem 2 no cumplía con lo requerido por la Convocante.

Que, asimismo el denunciante se pronuncia en contra del segundo llamado "LICITACION POR CONCURSO DE OFERTAS PARA LA ADQUISICION DE PALA NIVELADORA Y RASTRA N° 06/2019 ID 366725", al respecto ha manifestado que, la apertura de ofertas fue suspendida varias veces, expone que el acto fue fijado inicialmente para el 16/08/2019 y luego fue pospuesto para el 10/09/2019.

En tal sentido, de los datos obrantes en el portal de contrataciones públicas, se observa que en el Acta de Apertura de Sobres N° 52/19 quedó sentado que el 10 de setiembre del 2019 se llevó adelante la apertura de sobres, y las empresas que presentaron sus ofertas fueron TRACTO AGROVIAL S.A Y SETAC S.R.L.

En relación a las modificaciones de fechas de apertura de oferta debemos indicar que la normativa faculta a las Convocantes a realizarlas, siempre y cuando las mismas sean comunicadas a los potenciales oferentes a través de adendas modificatorias debidamente difundidas en el portal SICP; asimismo, respecto a los cambios en el aspecto técnico en el ítem 2 Pala Niveladora, se observa que efectivamente se realizaron algunos cambios en el ítem 2 especificaciones técnicas pala niveladora trasera específicamente en los puntos: "*4.) Altura con lamina elevada: 1.70 metros. 9.) Peso aproximado: 1610 kgr*", al respecto, el artículo 30 de la Ley 2051/03 establece que cuando una licitación se declara desierta la Unidad Operativa de Contratación (UOC) podrá convocar a <u>un nuevo procedimiento de contratación en el que si lo considera necesario, podrá modificar los términos contenidos en las bases originales</u>, con el objetivo de incentivar la participación.

De los antecedentes del llamado se observa que las modificaciones en el ítem 2 especificaciones técnicas pala niveladora trasera no modificó la naturaleza de los bienes ni el objeto de licitación. Se presentaron oferentes que aceptaron las disposiciones del pliego de bases y condiciones del llamado licitación por concurso de ofertas N° 06/2019 ID 366725, del cual resultó adjudicada TRACTO AGROVIAL S.A, que si bien fue descalificada en el primer llamado declarado desierto por presentar el formulario de ofertas que no corresponde a la modalidad del llamado, no fue objeto de ninguna evaluación técnica del bien ofertado en esa oportunidad, por lo tanto, mal podría el denunciante aseverar que, la firma mencionada, en el primer llamado fue descalificada con la misma propuesta que fuere adjudicada en el segundo llamado, pues ni siquiera fue objeto de examen alguno ya que al no cumplir con un requisito sustancial como lo es el formulario de ofertas inmediatamente fue descalificada en aquel llamado, y según consta en el informe de evaluación y en la Resolución de Adjudicación N°3142/19(2do llamado) TRACTO AGROVIAL S.A cumple con las condiciones legales y técnicas establecidas en el pliego de bases y condiciones.

Consecuentemente, instamos al denunciante a utilizar responsablemente y de buena fe los mecanismos de impugnación; y, muy especialmente, el *sistema de gestión de denuncias del módulo de investigaciones electrónicas*, administrado por esta Dirección Nacional.

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Finalmente traemos a colación lo dispuesto en el Art. 13 del Decreto 7434/11, que establece: "*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 lo que, **corresponde desestimar la presente denuncia individualizada como CASO 303**, haciendo la salvedad que de surgir reclamos puntuales y/o hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

ABG. GABRIELA SANTACRUZ CASTILLO
JUEZA INSTRUCTORA - DNCP

ABG. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE
DIRECTORA JURIDICA – DNCP