DNCP/DJ N° 1158/10 **Caso N° 1245**

Asunción, 09 de junio de 2010.

"INVESTIGACIÓN PRELIMINAR SURGIDA A PARTIR DE DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE, REFERIDA A LA CONTRATACION DIRECTA: "ADQUISICION DE CORTINAS VERTICALES" CONVOCADA POR EL MINISTERIO DE JUSTICIA Y TRABAJO (ID Nº 187866)".

La presente investigación preliminar fue iniciada por esta Dirección Jurídica, a partir de la denuncia recibida por el Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas; y la identidad del denunciante se encuentra protegida conforme a lo establecido en la **Convención Interamericana contra la Corrupción**, suscrita el 29 de marzo de 1996, en Caracas – Venezuela, aprobada por nuestro país por Ley N° 977/96.

La denuncia expresa que: *"En el Pliego de Bases y Condiciones, en el Anexo 2, en la Planilla de Oferta, se solicita especificar el COLOR y la DISPONIBILIDAD de las cortinas. La empresa M.E.I.S. Industrial S.R.L. en su Carta Oferta NO ha completado dichos requerimientos, lo que se ha hecho constar en el Acta de Apertura. Es sabido que la Carta Oferta y la Planilla de Precios es un documento sustancial y por lo tanto deben estar correctamente completados tal como lo especifica el Pliego de Bases y Condiciones. Al NO completar dichos requerimientos en la Planilla de Oferta, esta empresa podrá proveer las cortinas de acuerdo a su conveniencia, teniendo de esta manera una ventaja sobre las demás empresas que SI han completado la Planilla de Oferta correctamente. Por lo mencionado, solicito la revisión de esta Adjudicación a la empresa M.E.I.S. Industrial S.R.L., ya que considero que la misma debería haber quedado descalificada. Gracias".*----------

Esta Dirección Jurídica ha corrido traslado de la denuncia a la respectiva Unidad Operativa de Contratación, a los efectos de que justifique e informe sobre lo manifestado en la misma, y asimismo, adjunten la documentación que consideren pertinentes.

Consecuentemente, la UOC del Ministerio de Justicia y Trabajo, a través de la Nota recibida en Mesa de Entrada de esta Dirección Nacional en fecha 26 de abril de 2010, como Expediente Nº 5991, expresa cuanto sigue: *"...el Comité de Evaluación consideró que la omisión incurrida por el oferente M.E.I.S. Industrial S.R.L. no representa una omisión sustancial desde el momento en que no han alterado los precios. Se ha comunicado, la Resolución Ministerial de la adjudicación, a los oferentes".*

Finalmente la Convocante —Ministerio de Justicia y Trabajo— adjunta a su presentación copia de los antecedentes foliados del 1 (uno) al 6 (seis).

Abog. María Victoria Morínigo M.
Dirección Jurídica - DNCP

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

En base a lo manifestado en la denuncia, y luego del análisis de las manifestaciones realizadas por la UOC encargada de llevar adelante el procedimiento de Contratación ya referido, esta Dirección Jurídica considera pertinente realizar las observaciones que siguen:

Que según consta en el acta de apertura de sobres, presentaron sus ofertas la siguientes seis (6) empresas: 1. *R&M DISTRIBUIDORA 60.260.000 Gs.; 2. CLASS ARQUITECTURA 58.950.000 G.; 3. M.E.I.S. INDUSTRIAL S.R.L. 52.400.000 G.; 4. ING. DIEGO SZKLARKIERVICZ 53.710.000 G.; NIRAR S.R.L. 58.950.000 G. Y CASA IMPERIAL S.R.L. 60.260.000 G.*

Que asimismo, el Ing. Diego Szklarkiervicz deja constancia en el Acta que la firma M.E.I.S. INDUSTRIAL S.R.L. en la Planilla de Precios en la columna de descripción no específica el color ni disponibilidad.

Que de la lectura del informe de evaluación se desprende que el Comité Evaluador consideró pertinente solicitar al oferente M.E.I.S. Industrial S.R.L. una aclaración respecto a lo consignado en el Acta de Apertura.

En este sentido, dichas aclaraciones fueron solicitadas —según consta en el presente expediente de investigación— por la UOC del Ministerio de Justicia y Trabajo, a través de la Nota UOC Nº 473/10 de fecha 06 de abril de 2010.

Que la firma M.E.I.S. INDUSTRIAL S.R.L., en contestación a dicha nota expresa: *"...sobre los colores de las cortinas... le remitimos 19 muestras distintas de los colores; las mismas serán devueltas al elegir el color..."*

Sobre el punto, en primer término debemos traer a colación lo que dispone el art. 57 del Decreto Reglamentario Nº 21.909 al respecto: *"Con el objeto de facilitar el proceso de revisión, evaluación, comparación y posterior calificación de ofertas, la* ***Convocante podrá solicitar a los oferentes aclaraciones respecto de sus ofertas.*** *Dichas solicitudes de aclaraciones y las respuestas de los oferentes se realizarán por escrito. Las aclaraciones de los oferentes que no sean en respuesta a aquellas solicitadas por la Convocante, podrán no ser consideradas.* ***No se solicitará, ofrecerá, ni permitirá ninguna modificación a los precios ni a la sustancia de la oferta, excepto para confirmar la corrección de errores aritméticos".***

Que, conforme lo manifestado precedentemente, la Convocante solicitó a dicha firma oferente, aclaraciones respecto a la oferta presentada, que al respecto, el articulo 58 del Decreto que la reglamenta la Ley 2051/03 dispone: *"La determinación por parte de la Convocante de si una oferta se ajusta al Pliego de Bases y Condiciones,* ***se basará solamente en el contenido de la propia oferta. 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".***

En este sentido, continua expresando el mismo articulo que constituye una desviación, reserva u omisión significativa del Pliego de Bases y Condiciones aquella

Abog. María Victoria Morínigo M.
Dirección Jurídica - DNCP

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

que: *"1) **afecta de manera sustancial el alcance y la calidad de los bienes y servicios conexos o de las obras, especificados en el Pliego de Bases y Condiciones**; o... 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 mantenimiento de oferta o extensión de esta 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..."*

Que el art. 59 del mismo decreto, dispone: ***"Siempre y cuando una oferta se ajuste sustancialmente al Pliego de Bases y Condiciones, la Convocante podrá corregir errores aritméticos*** *conforme con los criterios y métodos de corrección establecidos en los Pliegos Estándar aprobados por la Unidad Central Normativa y Técnica. Si el oferente* ***no presentase lo solicitado por la Convocante, ni aceptare la corrección de errores aritméticos, su oferta podrá ser rechazada.*** *Conforme lo dispone el Artículo 26° tercer párrafo de la Ley,* ***la subsanación de defectos de forma o no sustanciales y de errores de cálculo no podrá implicar la modificación de los precios unitarios".***

Asimismo, el citado articulo establece: "***Disconformidades, errores y omisiones.*** *Siempre y cuando* ***una oferta se ajuste sustancialmente al Pliego de Bases y Condiciones, la Convocante podrá dispensar cualquier disconformidad u omisión que no constituya una desviación significativa.*** *Asimismo, y a los efectos de rectificar disconformidades u omisiones meramente formales y no sustanciales,* ***la Convocante podrá requerir que el Oferente presente la información o documentación necesaria, dentro de un plazo razonable establecido por la Convocante****".*

Por su parte, el art. 61 del decreto reglamentario expresa: "*...Para efectos de evaluar las ofertas recibidas de una manera eficiente, la Convocante utilizará preferentemente el siguiente método de evaluación: 1)...2)...* ***3) Se seleccionará provisoriamente a la oferta con el precio más bajo como la oferta evaluada como la más baja,*** *la que será analizada en detalle para verificar su cumplimiento con otros requisitos de la licitación como especificaciones técnicas, plazos de entrega, capacidad financiera y técnica para cumplir el contrato, etc. 4)* ***Si dicha oferta cumple <u>sustancialmente</u> con todos estos requerimientos será declarada como la oferta evaluada como la más baja y propuesta para la adjudicación.*** *5) En caso de no serlo, se procederá a rechazar dicha oferta y se continuará la evaluación con la segunda más baja en precio, según los parámetros indicados precedentemente, y así sucesivamente..."* (el destacado es nuestro)

Conforme las consideraciones expuestas, podemos afirmar que la Convocante ha actuado dentro de los limites que la discrecionalidad le permitía, en tal sentido, constituye una facultad de las Entidades Convocante solicitar aclaraciones respecto a las ofertas presentadas, siempre y cuando las mismas no afecten la sustancia de la oferta y no se refieran a la modificación de los precios unitarios.

Abog. María Victoria Morínigo M.
Dirección Jurídica - DNCP

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Que efectivamente, en el caso que nos ocupa la Firma M.E.I.S. Industrial S.R.L., ha omitido consignar en la Planilla de Precios, el color y disponibilidad de las cortinas a ser proveídas.

En este sentido, consideramos que la Convocante, a efectos de salvar errores u omisiones no esenciales en la formulación de las ofertas —disponibilidad de colores de los bienes ofrecidos— y de forma a evitar desechar ofertas por criterios muy formalistas, puede requerir a los oferentes aclaraciones respecto a sus ofertas.

Coincidimos con el jurista argentino Ismael Farrando cuando expresa que: *"La rigurosidad en la admisión de las ofertas no debe llevarse a extremo que perjudiquen los intereses de la Administracion y se vuelvan, inclusive contra el interés general, convirtiendo al procedimiento en un laberinto formal carente de racionalidad"* (**Contratos Administrativos. Pág. 294)**

De esta forma, consideramos que el Comité de Evaluación no se apartó de los preceptos establecidos en la Ley de Contrataciones Publicas y su decreto reglamentario, y en tal sentido, la Adjudicación recaída a favor de la firma M.E.I.S. INDUSTRIAL S.R.L. en el presente llamado es regular.

No obstante ello, es preciso recordar al denunciante que en el caso de que el mismo considere que la adjudicación realizada por la Convocante contraviene lo dispuesto en la ley o que agravia su condición de oferente, correspondería que el mismo apele a la utilización de la **PROTESTA**, como medio de impugnación.

El citado medio de impugnación se encuentra previsto en los Artículos 79/81 de la Ley de Contrataciones Públicas, y en el Artículo 118° del Decreto Reglamentario.

Finalmente, esta Dirección Jurídica da por finalizada la presente investigación preliminar —específicamente sobre los puntos que fueron objeto de denuncia—; no poniendo preliminarmente reparos a la continuidad del citado procedimiento de contratación, con la salvedad de que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestras competencias.

Abog. **MARIA VICTORIA MORINIGO**
Dirección Jurídica

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abog. **JORGE PAIVA ROCHOLL**
Director Jurídico

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py