DNCP/DJ N° 4350/18

Asunción, 05 de abril de 2018.-

INVESTIGACIÓN PRELIMINAR SURGIDA A PARTIR DEL MEMORÁNDUM DJ N° 327/18 el CUAL REFIERE SUPUESTAS IRREGULARIDADES EN LA CONTRATACIÓN DIRECTA N°10/17 "SERVICIO DE RASTREO SATELITAL DE VEHICULOS" CONVOCADO POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE ESTADISTICAS, ENCUESTAS Y CENSO [ID N° 329284]. ----------

La presente investigación fue iniciada a partir del Memorándum DJ N° 327/18 el cual refiere hechos aparentemente irregulares en la CD N° 10/17 **"SERVICIO DE RASTREO SATELITAL DE VEHICULOS" (ID N° 329284)**. ----------

En el citado Memorándum, se aclara cuanto sigue: *"…el llamado es un contrato abierto por cantidades, siendo la unidad de medidas por mes, según la carta de invitación…*

Ítem	***Descripción del bien***	***Unidad de medida***	***Presentación***	***Cantidad mínima***	***Cantidad máxima***
1	***Servicio de Rastro satelital***	***Mensual***	***Unidad***	***25***	***50***

"CUADRO COMPARATIVO DE OFERTAS"

			EMPRENDIMIENTOS COSMOS S.A.				
Ítem	Descripción	U.M.	Cant. mínima	Cant. máxima	Presentación	Precio unitario	Precio total
1	Servicio de rastreo satelital	Mensual	25	50	Unidad	110.000	5.500.000
TOTAL							**5.500.000**

Que, *"…según lo expuesto, el contrato abierto debería ser adjudicado al Proveedor por un monto mínimo de Gs. 2.750.000 y un monto máximo de 5.500.000, sin embargo, en la Resolución DGEEC N° 1668/2017 se resuelve adjudicar así:* ----------

Empresa	*Cantidad Mínima Unidad*	*Cantidad Máxima Unidad*	*Precio Unitario IVA incluido*	*Precio Total IVA incluido*
Emprendimientos COSMOS S.A.	*25*	*50*	*110.000*	*5.500.000*
Periodo 2017		*Cantidad Máxima*		*50.000.000*
Periodo 2018		*Cantidad Máxima*		*50.000.000*

Abg. Gustavo Zarza Domínguez
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Cont. Dict. Nota DNCP/DJ Nº 4350/18

Que, *"...esta Asesoría verifica, que el formulario de la oferta del llamado (contrato abierto por cantidad) el monto cotizado por el oferente (precio unitario Gs. 110.000 monto total de la oferta Gs. 5.500.000) existe una incongruencia en relación al monto total adjudicado (Gs. 100.000.000) ..." (Sic).* ----------

Por **Cédula de Notificación DNCP/DJ N° 3526** de fecha **15 de marzo de 2018,** (con acuse de recibo de fecha 21/03/18) se ha notificado a la **DIRECCIÓN GENERAL DE ESTADISTICAS, ENCUESTAS Y CENSO** de los términos de la denuncia, a fin de que realice las manifestaciones correspondientes dentro del plazo de tres (3) días hábiles. ----------

Por **Cédula de Notificación DNCP/DJ N° 3527** de fecha **15 de marzo de 2018,** (con acuse de recibo de fecha 16/03/18) se ha notificado a **EMPRENDIMIENTOS COSMOS S.A.** de los términos de la denuncia, a fin de que realice las manifestaciones correspondientes dentro del plazo de tres (3) días hábiles.----------

En fecha **21 de marzo de 2018,** se presenta el señor **CARLOS H. ARCONDO BEJARANO** en representación de la sociedad comercial EMPRENDIMIENTOS COSMOS S.A., a fin de contestar el traslado que le fuera corrido en los siguientes términos: *"...1) Que, efectivamente ofertamos en el mencionado concurso de contratación directa, y que nuestra oferta fue de G. 110.000.- (guaraníes ciento diez mil), IVA incluido, por cada equipo colocado, para un promedio de vehículo de 25 hasta 50 unidades...".* ----------

"2) Que, por Nota UOC N° 366/2017, la contratante nos comunica que habíamos sido adjudicados por el precio ofertado, para una cantidad máxima de 50 unidades, por mes; y que para el año 2017, era por Gs. 50.000.000.- y por el año 2018, por G. 50.000.000.-, según documento adjunto. En dicha oportunidad hicimos las consultas verbales pertinentes a la UOC de la Convocante, con respecto a la forma de adjudicación del monto total, ya que según nuestros cálculos los importes resultantes son G. 5.500.000.- cada mes, y en un año de servicios, por las 50 unidades nos da G. 66.000.000.- anual. El argumento verbal, de la convocante fue que se adjudicó de dicha forma en consideración a su presupuesto para dicho rubro, al tipo de servicio, es decir instalación de equipos en vehículos alquilados, y a sus resoluciones internas que les permitía realizar de dicha forma la adjudicación...". ----------

"3) Que, con la aclaración debida de la convocante, firmamos con la misma el contrato N° 08/2017, con los valores establecidos en la nota de adjudicación...".----------

"4) Que, a la fecha, el avance de la ejecución del contrato 08/2017, consiste en la instalación completa de 26 de equipos de rastreo satelital, con permisos de acceso a la plataforma de monitoreo, según planilla Nota de Remisión y de Resumen de Los Servicios, que adjuntamos. Con respecto a desembolsos a nuestro favor, por parte de la convocante, manifestamos que no hemos recibido importe alguno, y que estamos en plena elaboración de las facturas contables por el mes de febrero y marzo del corriente años, a ser remitidas oportunamente a la DGEEC...". (Sic). ----------

Cumplido el plazo legal, la **DIRECCIÓN GENERAL DE ESTADISTICAS, ENCUESTAS Y CENSO,** no ha contestado el traslado que le fuera corrido en el marco de la presente investigación preliminar, por lo que corresponde dar por decaído el derecho de contestar el traslado pertinente, en el marco de la presente investigación. ----------

Mauro Zarza Domínguez
Dirección Jurídica - DNCP
Juez Instructor

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Cont. Dict. Nota DNCP/DJ Nº 4350/18

En base a lo expuesto, vencido el plazo legal otorgado a las partes para contestar el traslado correspondiente, esta Dirección Jurídica realiza el presente dictamen conclusivo en base a las consideraciones de hecho y derecho que se exponen a continuación: ----------

Conforme los lineamientos presentados en el Memorándum DJ N° 327/18, se cuestiona una supuesta incongruencia en relación al monto total adjudicado según contrato suscrito (Gs. 100.000.000), en tanto que el monto cotizado por el oferente como precio unitario es de Gs. 110.000, siendo el total de la oferta Gs. 5.500.000. ----------

Cuestiones Previas. ----------

Por Nota DNCP/DNC N° 32412/2017 se realizan las siguientes observaciones: ----------

*__MOTIVOS DE NO DIFUSION__ *"1. Considerando la forma de adjudicación y el monto a ser ejecutado en este periodo, consultamos a la convocante como se realizó dicha cotización, pues de la sumatoria total del precio unitario, por la cantidad máxima y los meses de ejecución del servicio el mismo arroja un monto inferior al monto adjudicado".-*

*__OTRAS OBSERVACIONES__ *"2. Solicitamos a la Convocante tener en cuenta lo establecido en el artículo 28 de la Ley N° 2051/03 que indica que las convocantes darán a conocer el resultado de la adjudicación en un plazo de 20 días, prorrogables por otros veinte días" (Sic).* ----------

Sobre los puntos objetados por la **Dirección de Normas y Control**, mediante **Nota DGEEC/UOC N° 01/2018** ingresada por Mesa de Entrada de la Dirección Nacional como Exp. DNCP N° 599, **la Convocante aclaró que**: *"...la forma de cotización se encuentra justificado en la Nota UOC N° 205/2017 de contestación de reparo en la etapa del llamado el cual dice lo siguiente: "La cotización del precio unitario será por un móvil y por un mes, teniendo en cuenta que los trabajos se realizaran por el área céntrica e interior del país y de esta forma la ejecución del contrato se adecua al método de trabajo de la Institución...".* ----------

Que, *"...en la Nota UOC N° 189/2017 de justificación de la modalidad de contrato abierto se menciona que: "El presente llamado pretende el servicio de rastreo satelital de vehículos utilizados en la DGEEC, la cual se realizarán de acuerdo a las necesidades de la Institución, la disponibilidad presupuestaria y los precios de los servicios a ser realizados, por lo que es imposible determinar la cantidad exacta, teniendo la opción de dejar de realizar algunos, si así lo requiera la ocasión...".* ----------

Respecto al plazo para comunicar la adjudicación, manifestó que lo tendrá en cuenta. -

Ahora bien, a fin de realizar un análisis de la supuesta incongruencia existente, atento a las cuestiones previas enunciadas antecedentemente, esta Dirección pasará a analizar la cuestión de fondo. ----------

Abg. Gustavo Daza Domínguez
Dirección Jurídica - DNCP
Juez Instructor

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Cont. Dict. Nota DNCP/DJ Nº 4350/18

LA INCONGRUENCIA: DIFERENCIA ENTRE EL MONTO ADJUDICADO Y EL OFERTADO

La supuesta incongruencia observada por el Asesor Javier Filizzola, radicó en que conforme al precio unitario ofertado (Gs. 110.000), el contrato abierto debía ser adjudicado al Proveedor por un monto mínimo de Gs. 2.750.000 y un monto máximo de 5.500.000, sin embargo, fue adjudicado por un monto total de Gs. 50.000.000 para el ejercicio fiscal 2017; y, Gs. 50.000.000 para el presente ejercicio fiscal, totalizando la suma de Gs. 100.000.000.---------

Que, en su momento al responder el reparo realizado por la Dirección de Normas y Control, la Convocante explicó que la cotización del precio unitario será por un móvil y por un mes, teniendo en cuenta que los trabajos se realizaran por el área céntrica e interior del país y de esta forma la ejecución del contrato se adecua al método de trabajo de la Institución; es decir, conforme lo expuesto por la convocante, entiende esta Dirección Jurídica, que el costo mensual por los servicios licitados es de hasta Gs. 5.500.000. ----------

Que, en ese entendimiento, conforme lo expuesto por la convocante el costo será de Gs. 110.000 mensuales, por cada móvil en el que sea utilizado el servicio, por ende, el vínculo obligacional en el marco del presente contrato, se genera a partir de la instalación del servicio de rastreo en los móviles de la **DIRECCIÓN GENERAL DE ESTADISTICAS, ENCUESTAS Y CENSO**.----------

Que, conforme los documentos proporcionados por la firma adjudicada, se instalaron un total de 26 equipos de rastreo, a partir de febrero del corriente año, por ende, recién partir de la instalación de los mismos, puede exigirse el pago por los servicios licitados. ----------

En ese sentido, resulta importante señalar que el Art. 109 de la Ley N° 6026[1] establece cuanto sigue: *"La obligación es un vínculo jurídico financiero entre el Organismo o Entidad del Estado y una persona física o jurídica. En materia de provisión de bienes, obras y servicios, la obligación se consolida con la entrega efectiva a satisfacción del bien o servicio debidamente documentado".* ----------

Además es importante resaltar lo establecido en el Decreto 8452/18[2], en cuyo Art. 87 inc. d) ETAPA DE LA OBLIGACIÓN, regla que *"**Etapa Obligación de Gastos:** Es un vínculo jurídico financiero entre un organismo o Entidad del Estado y una persona física o jurídica por la prestación efectiva de los bienes, servicios u obras, de conformidad con lo establecido en las cláusulas contractuales y a entera satisfacción de los OEE, con los documentos respaldatorios que acreditan dicho vínculo y constituirán los requisitos para el registro de la obligación en el SICO…".* ----------

Véase que, conforme claramente lo establece la ley de presupuesto para el presente ejercicio fiscal, la obligación de pago, en este caso concreto, se genera al mes de haber sido instalado el equipo de rastreo en los autos de la convocante.----------

Teniendo en cuenta que el Contrato N° 08/17 fue suscrito el 21 de diciembre de 2017, conforme consta en el SICP, no habiéndose producido el vínculo obligacional, conforme

[1] Ley N° 6026/18 "Que aprueba el PGN para el ejercicio fiscal 2018"
[2] Decreto N° 8452/18 "GUÍA DE NORMAS Y PROCESOS DEL PGN 2018"

Abg. Gustavo [illegible] Domínguez
Dirección Jurídica - DNCP
Juez Instructor

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

documento adjunto por el propio adjudicado, no corresponde pago alguno durante el ejercicio fiscal 2017. ----------

Que, si bien puede considerarse contradictorio el monto adjudicado para el ejercicio fiscal 2017, atendiendo a la fecha de suscripción del contrato, se hace imposible que se genere un vínculo obligacional para dicho periodo; en tal sentido, 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 cumpla a que sólo se produzca un agravio a la forma. ----------

Si la finalidad del acto se concreta, no hay nulidad. Y contrariamente, sólo cuando la ineficacia sea resultado de un vicio es posible hablar de nulidad. Por tanto, en materia de nulidad de actos administrativos, esta no debe ser usada en forma indiscriminada, sino que supone condiciones y supuestos excepcionales y su aplicación debe estar sujeta al cumplimiento de los principios que la regulan. ----------

Por todo lo expuesto, esta Dirección Jurídica concluye que, no hay méritos suficientes para la apertura de una investigación de oficio, en virtud de 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*", haciendo la salvedad de que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestras competencias. ----------

Abg. Gustavo Zarza Domínguez
Juez Instructor

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico