Dictamen DNCP/DJ N° 4616/21

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación Preliminar
Fecha de Dictamen:	30/4/2021
ID:	390199
Procedimiento de Contratación:	Contratación Directa
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	Adquisición de un transformador para la Esc. Bas. Nro. 3653 Moisés Santiago Bertoni
Entidad Convocante:	Municipalidad de Yasy Cañy
Denunciante:	Caso N°129/21 – Dirección de Normas y Control
Tema General:	Marco Legal / Normativas
Tema Específico:	Incumplimiento de las normativas

RESULTADO

1- Ordenar el Cierre de la Investigación Preliminar – Caso N°129/21
2- Comunicar a quienes corresponda y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Se dio apertura a la investigación preliminar en razón a la Nota de Observación DNC N°2495/2021, remitida por la Dirección de Normas y Control de la DNCP, con relación a supuestas irregularidades detectadas en el marco del llamado de referencia.

Los aspectos observados hacen referencia a que la fecha establecida para el tope de consultas, no se ajusta a lo establecido en la normativa vigente y que los precios referenciales no se ajustan a lo establecido en la Res. N°1890/20 Art. 2.

Visto SICP se denota que no se cumple con el plazo de los 3 días corridos establecido en la normativa Res. DNCP N°5695/19 -*sino 4 días*-, sin embargo, se desprende del portal que los potenciales oferentes no han realizado consultas o reclamos al respecto, ni impugnación alguna sobre el punto observado del plazo tope de la fecha de consultas.

Por otro lado, en cuanto a la elaboración del precio referencial, la convocante ha remitido el Anexo I donde se denota los precios utilizados en el presente proceso en forma detallada dando cumplimiento a la normativa.

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 no se encuentran elementos que amerite la nulidad de las actuaciones

Por tanto, se denota que no habiendo impugnación alguna en relación al plazo tope de consultas, y considerando en relación a los precios referenciales que la Convocante ha subsanado la observación de la Dirección de Normas y Control al haber

elaborado en forma separada los precios de los servicios conexos del principal, entendemos que corresponde el cierre de la presente investigación preliminar.

Por último, se insta a la Convocante a tener presente las observaciones y reglamentaciones en futuros procedimientos licitatorios y se da por concluida la presente investigación preliminar individualizada como CASO 129/21.

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

No aplica.

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

Nota de Observación N°2495/2021 de fecha 24 de febrero de 2021, remitida por la Dirección de Normas y Control en el marco de la Convocatoria del proceso de referencia y por la cual se expresan las siguientes observaciones:

"***1.*** *La fecha tope de consultas no se ajusta a la normativa vigente.*

2. *Considerando que el presente llamado requiere servicios conexos, los precios referenciales de estos últimos deberán ser elaborados en forma separada, respecto de su principal. Se observa a la convocante que la lista de precios no se ajusta a lo establecido en la Resolución DNCP 1890/20 Art. 2. Así también, se solicita a la misma considerar la normativa vigente Resolución DNCP 521/21*."

APERTURA:

Nota DNCP DJ Nº2431/21 de fecha 09 de marzo de 2021, por el cual se dio 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:

Notificación inicial DNCP DJ Nº2431/21 de fecha 09 de marzo de 2021– Municipalidad de Yasy Cañy.

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: No aplica. Parte: No aplica.

CONTESTACIONES:

La Entidad Convocante a través del Sistema de Trámite Jurídico Electrónico (STJE) en fecha 11 de marzo del 2021, ha presentado su descargo en los siguientes términos:

"Por la presente me dirijo a Usted y por su intermedio a quien corresponda a efecto de dar respuesta a la NOTA DNCP/DJ/N°2431/21 – CASO N°129/21, y expresar cuanto sigue:

Que, por una situación de fuerza mayor no hemos respondido a la Observaciones realizadas por la DNCP en el marco del llamado identificado con el ID Nro. 390199 ADQUISICION DE UN TRANSFORMADOR PARA LA ESCUELA BASCIA Nro. 3653

Moisés Bertoni, considerando que el personal designado al área de la UOC, paso a cuarentena por un caso sospechoso en el departamento, motivo por el cual no hemos dado respuesta anteriormente.

Que, lo observado hace mención a:

1) La fecha tope de consultas no se ajusta a la normativa vigente.

Que, hemos establecido fecha tope de consulta para el jueves 4/03/2021, y fecha de apertura lunes 8/03/2021, considerando que los 3 días corridos previos a la presentación sería el domingo 7/03/2021, se ha establecido el siguiente día hábil que sería el lunes 8/03/2021, motivo por el cual tengo a bien solicitar la debida consideración ante la situación, visto que se ha cumplido con los 3 días corridos establecidos en la Res. DNCP Nro. 5695/2019.

2) Considerando que el presente llamado requiere servicios conexos, los precios referenciales de estos últimos deberán ser elaborados en forma separada Res. DNCP Nro. 521/2021.

Con referencia a esta observación, remito anexo a la presente Nota, la justificación de los precios utilizados en el presente proceso, en forma separada, a fin de dar cumplimiento a la Res. DNCP Nro. 521/2021.

Que, el bien a ser adquirido es un TRANSFORMADOR, a ser instalado a la conexión del POZO construido anteriormente por el municipio (ID Nro. 387678) en la Esc. Básica Moisés Bertoni, este bien es de vital importancia, ya que con el mismo se procederá al abastecimiento de agua a toda la Institución Educativa, líquido vital para todos, y especialmente en una institución educativa, la cual ya ha iniciado las clases presenciales en grupos de burbujas.

Es de suma importancia la adquisición de este bien en la brevedad posible, considerando que el lavado de manos frecuente es uno de los hábitos de prevención del COVID 19, razón por la cual tengo a bien solicitarle por la presente, considere los documentos remitidos y levante la impugnación recaída sobre este proceso, a fin de dar continuidad al mismo en la brevedad posible. -"

NORMAS APLICABLES AL PROCESO:

Ley 2051/03 "*De Contrataciones Públicas*".

Decreto N°2992/2019 de fecha 9 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 de fecha 06 de febrero de 2020, "*Por la cual se reglamenta los procedimientos sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, y se abroga la Resolución DNCP N°5702/2019*".

OTRAS ACTUACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

La Nota de Observación N°2495/2021 de fecha 24 de febrero de 2021 refiere supuestas irregularidades detectadas por parte de la Dirección de Normas y Control de la DNCP el marco del llamado de referencia, en lo que respecta a los siguientes puntos:

1. **La fecha tope de consultas no se ajusta a la normativa vigente.**

Que, el art. 24 de la Res. DNCP N°5695/19 expresa: "*Consultas electrónicas. Las consultas podrán ser realizadas por los potenciales oferentes, a través del Sistema de Información de las Contrataciones Públicas, desde el día de la publicación de la convocatoria y hasta el plazo señalado por la convocante. Para la fijación del plazo tope para recepción de consultas, las convocantes deberán considerar los siguientes plazos: …En la Contratación Directa y contratación por excepción: hasta tres (03) días corridos previos a la presentación y acto de apertura*."

Conforme se desprende del portal de contrataciones, la fecha tope de consultas ha sido fijada para el **04 de marzo del 2021** y la fecha de apertura y presentación de las ofertas para el **08 de marzo del 2021**, por lo tanto, observamos que la Entidad Convocante no ha considerado lo establecido en la normativa, sobre el plazo de 3 días corridos previos al acto de apertura y presentación de las ofertas.La Convocante, al momento de presentar su descargo expresa: "….*considerando que los 3 días corridos previos a la presentación sería el domingo 7/03/2021, se ha establecido el siguiente día hábil que sería el lunes 8/03/2021, motivo por el cual tengo a bien solicitar la debida consideración ante la situación…". –*

Ahora bien, del Portal de Contrataciones, no se observa que los potenciales oferentes hayan realizado consultas o reclamos al respecto, como tampoco se observa protesta alguna sobre el punto observado.

Por tanto, 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.

No obstante, recomendamos a la Entidad Convocante tener en cuenta en próximas licitaciones dicha observación realizada por la Dirección de Normas y Control, evacuar de manera oportuna las mismas y proceder conforme a derecho, en virtud de lo establecido en la Ley N°2051/03 "De Contrataciones Públicas", orientando 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**, a fin de evitar las situaciones como la presente.

2. **Considerando que el presente llamado requiere servicios conexos, los precios referenciales de estos últimos deberán ser elaborados en forma separada, respecto de su principal. Se observa a la convocante que la lista de precios no se ajusta a lo establecido en la Resolución DNCP 1890/20 Art. 2. Así también, se solicita a la misma considerar la normativa vigente Resolución DNCP 521/21.**

Que, el art. 2 de la Res. DNCP N°1890/20 expresa en su penúltimo párrafo: "*En caso de llamados de bienes en los cuales se requieran servicios conexos, los precios referenciales de estos últimos deberán ser elaborados en forma separada, respecto de su principal*."

La Convocante en ese sentido remite la justificación de los precios utilizados en el presente proceso en forma separada a fin de dar cumplimiento a la normativa.

Extracto del Anexo 1 presentado en principio:

UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIONES

DICTAMEN JUSTIFICATIVO DE PRECIOS REFERENCIALES - ADQUISICION DE UN TRANSFORMADOR PARA LA ESC.BAS.Nro. 3653 MOISES SANTIAGO BERTONI - ID 390199

				Villser Comercial	SD Ingenieria S.A.	SKY Servicios y Ventas	Referencial	
Ítem	Descripción del Bien	Unidad de Medida	Cantidad	Precio Unitario	Precio Unitario	Precio Unitario	Precio Unitario	Precio Total
1	Instalación eléctrica, conexiones desde transformador hasta caseta	GL	1	6.500.000	5.500.000	4.500.000	5.500.000	5.500.000
2	Conexión eléctrica subterránea 75 metros lineales	GL	1	3.500.000	3.000.000	2.500.000	3.000.000	3.000.000
3	Transformador de 10 KVA, con aisladores de porcelana, descargador de 23 KVA, cons conductores, caños de 100 1 ¼" de alta presión	UNIDAD	1	16.000.000	15.000.000	14.000.000	15.000.000	15.000.000
								23.500.000

Extracto Anexo 1 rectificado, presentado en la presente investigación preliminar:

UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIONES

DICTAMEN JUSTIFICATIVO DE PRECIOS REFERENCIALES - ADQUISICION DE UN TRANSFORMADOR PARA LA ESC.BAS.Nro. 3653 MOISES SANTIAGO BERTONI - ID

PRECIO REFERENCIAL DEL SERVICIO				Villser Comercial	EL FAVORITO	SKY Servicios y Ventas	Referencial	
Ítem	Descripción del Bien	Unidad de Medida	Cantidad	Precio Unitario	Precio Unitario	Precio Unitario	Precio Unitario	Precio Total
1	Instalación eléctrica, conexiones desde transformador hasta caseta	GL	1	6.500.000	5.500.000	4.500.000	5.500.000	5.500.000
2	Conexión eléctrica subterránea 75 metros lineales	GL	1	3.500.000	3.000.000	2.500.000	3.000.000	3.000.000
								8.500.000

PRECIO REFERENCIAL DEL BIEN				MORENO Ingenieria	SD. Ingenieria S.A.	ELECTRO YHAGY	Referencial	
							Precio Unitario	Precio Total
1	Transformador de 10 KVA, con aisladores de porcelana, descargador de 23 KVA, cons conductores, caños de 100 1 ¼" de alta presión	UNIDAD	1	16.000.000	15.000.000	14.000.000	15.000.000	15.000.000
								23.500.000

Seguidamente, la convocante fundamenta que el transformador a ser adquirido es de vital importancia, ya que el mismo suministrará agua a toda la Institución Educativa, y ya han iniciado las clases presenciales en grupos de burbujas. Que, considerando además que uno de los hábitos de prevención del COVID-19 es el lavado de manos frecuente, la adquisición del bien se torna sumamente urgente.

Por todo lo expuesto, es importante mencionar que 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 tanto, de todo lo expuesto se denota que no habiendo impugnación alguna en relación al plazo tope de consultas, y considerando en relación a los precios referenciales que la Convocante ha subsanado la observación de la Dirección de Normas y Control al haber elaborado en forma separada los precios de los servicios conexos del principal, entendemos que corresponde el cierre de la presente investigación preliminar.

Sin embargo, se recomienda a la convocante tener presente las observaciones y recomendaciones que le fueron realizadas en el marco del presente procedimiento de contratación, a fin de evitar situaciones como las aquí presente en futuros procesos licitatorios.

En razón a lo expuesto, esta Dirección Jurídica considera que no existen elementos suficientes para la apertura de una investigación de oficio, por lo que corresponde dar por concluida la presente investigación preliminar y ordenar el cierre del Caso N°129/21, remitiendo los antecedentes del caso a la Dirección de Normas y Control a fin de su correspondiente publicación.

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. MANUELA CRISTALDO
Dirección Jurídica – DNCP

Abg. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP

[1] Decreto N°3442 de fecha 9/03/2020, Resolución Secretaría de la Función Pública Nº146/2020.