DNCP/DJ N° 8.357/16

CASO N° 3.280

Asunción, 08 de setiembre de 2016.

INVESTIGACION PRELIMINAR SURGIDA A PARTIR DEL DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE, REFERIDA A LA LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL –SBE- N° 1.208/16 PARA LA *"ADQUISICIÓN DE MATERIALES PARA ALUMBRADO PÚBLICO"*, CONVOCADA POR LA ADMINISTRATACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD - ID N° 312.110.----------

La presente denuncia fue recibida por el Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas y registrada como CASO N° 3.280 de fecha 16 de agosto del 2016:----------

En tal sentido cabe recordar, que 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 Nº977/96.----------

En la citada denuncia, con relación al llamado de referencia se manifestó cuanto sigue: *"REFERENCIA: LPI SBE 1208 "ALUMBRADO PÚBLICO" CONVOCADA POR LA ANDE. ID 312110 Director Nacional Santiago Jure: La presente denuncia es realizada para poner a conocimiento de la DNCP de las irregularidades ocurridas en la adjudicación del LOTE N° 1 ITEM 3 de la LPI N° 1208 de la ANDE la cual se adjudica a la firma PIRO´Y a través de RESOLUCIÓN P/CP/NRO 4058/2016. El hecho de que la oferta presentada por la firma PIRO´Y no cumple con las EETT requeridas en el PBC específicamente en 3 exigencias se basamenta en que existen campos en el PBC de llenado completo obligatorio para los oferentes los cuales estarían incompletos en la oferta presentada por PIRO¨Y hecho que se configura como motivo de descalificación de la oferta de PIRO¨Y. El criterio a ser utilizado por la convocante para la verificación de las ofertas es "CUMPLE" o "NO CUMPLE". En*

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

el mismo resumen de PDGS de la convocante se indica que el único oferente que garantiza lo que solicita el PBC EETT es OPTIMUS image015 PBC SECCIÓN II CRITERIOS DE EVALUACIÓN unnamed No menciona que la oferta de PIRO´Y cumpla, lo cual la descalifica. La oferta de PIRO´Y tampoco cumpliría con PDG en el punto que exige En el resumen de PDGS se indica que la oferta de PIRO´Y indica n/a (no aplica) lo cual la descalifica puesto que es de cumplimiento obligatorio En cuanto a las dimensiones el PBC brinda dimensiones APROXIMADAS que las luminarias deben cumplir. LAS DIMENSIONES EXPRESADAS DE LAS LUMINARIAS DE PIRO´Y EN RESUMEN PDGs SON INFERIORES EN 90% A LOS VALORES EXIGIDOS POR PBC EETT, LO CUAL NO PUEDE ENTENDERSE COMO "MEDIDA APROXIMADA" En base a los hechos expuestos solicitamos a la DNCP investigue las irregularidades ocurridas en el marco de la LPI N° 1208 en cuanto a la adjudicación recaída a favor de la firma PIRO'Y en el LOTE 1 ITEM 3" [Sic].--

Que, a través de **Nota DNCP/ DJ Nº 7.437/16** de fecha 17 de agosto de 2016, se ha solicitado a la Convocante – **ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD (ANDE)** – que informe y justifique lo referido en la citada Denuncia, adjuntando la documentación que consideren pertinente en el plazo de 3 (dos) días hábiles.----------

Asimismo, en fecha **29 de agosto del 2016**, por medio de la Nota DJ N° 7927/16 se ha solicitado a la firma adjudicada – **PIRO'Y -** que informe y justifique lo referido en la citada Denuncia, adjuntando la documentación que consideren pertinente en el plazo de 2 (dos) días hábiles (con acuse de recibo del 30/08/2016).----------

Es así que, en fecha **24 de agosto del presente año,** a través de la Nota ingresada como expediente **DNCP Nº 9.332**, se ha presentado en representación de la - **ANDE** - el Ing. ARNALDO PAIVA TORRES, a fin de manifestar cuanto sigue: *"... Sobre lo expresado por el denunciante que dice "El criterio a ser utilizado por la Convocante para la verificación de las ofertas es "CUMPLE" o "NO CUMPLE". En el mismo resumen de PDGS de la Convocante*

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

*se indica que el único oferente que garantiza lo que solicita el PBC EETT es OPTIMUS image015 PBC SECCIÓN II CRITERIOS DE EVALUACIÓN unnamed No menciona que la oferta de PIRO'Y cumpla, lo cual la descalifica", al respecto, se adjunta el Informe de Evaluación de Ofertas de la LPI (SBE) N° 1208/2016, en la cual con relación al Lote 1 ítem 3 se observa lo siguiente: - Pág. 8/28: la Oferta más baja en precios luego de la aplicación del Margen de Preferencia Nacional, resultó ser la de PIRO'Y S.A. – Pág. 10/28 de conformidad a lo dispuesto en el art. 61 del Decreto N° 21909/03 se procede a seleccionar a las mismas (ofertas más bajas) a los efectos de verificar su cumplimiento con los demás requisitos de la convocatoria. – Pág. 22/28 Se procede a asentar en una Planilla el resultado del análisis del cumplimiento de las Especificaciones Técnicas por parte de la firma PIRO'Y S.A, consignándose claramente que "CUMPLE", en base a la verificación de los documentos presentados y principalmente lo siguiente: *Planilla de Datos Garantizados, *Protocolos de ensayos, *Muestras presentadas". [Sic].*----------

Agregó además el representante de la Convocante que: "*Sobre el punto donde el denunciante manifiesta "la oferta de PIRO'Y tampoco cumpliría con PDG en el punto que exige en el resulte de PDGS se indica que la oferta de PIRO'Y indica n/a (no aplica) lo cual la descalifica puesto que es de cumplimiento obligatorio". Al respecto, si bien no recibimos la imagen de lo manifestado por el denunciante, deducimos que se trata del Sistema de Montaje y Fijación de la Luminaria. En cuanto al sistema de fijación garantizado por la firma PIRO'Y S.A. se observa que es "Exterior a la luminaria", es decir el brazo no entra dentro del artefacto, lo cual se puede corroborar en la verificación de la muestra presentada. En el punto que se refiere a "Tipo de Protección contra ingreso de aves e insectos" (siempre en el ítem de Montaje y fijación) PIRO'Y S.A. completa su Planilla de Datos Garantizados con N/A. con relación al mismo, es lógico que al no tener el artefacto orificio de entrada del brazo (es exterior) no tenga ningún tipo de protección. Continuando con las expresiones del denunciante, "en cuanto a las dimensiones el PBC brinda dimensiones APROXIMADAS que las luminares deben cumplir. LAS DIMENSIONES EXPRESADAS DE LAS LUMINARIAS DE*

PIRO'Y EN RESUMEN PDGs SON INFERIORES EN 90% A LOS VALORES EXIGIDOS POR PBC EETT, LO CUAL NO PUEDE ENTENDERSE COMO "MEDIDA APROXIMADA". Al respecto informamos cuanto sigue: En el cuadro extraído de la Planilla de Datos Garantizados se observa las dimensiones del artefacto ofertado (59x30x17), que si bien no aclara la unidad de medida, en los diseños de dimensiones remitidos con su oferta (que se adjunta) se aclara suficientemente que las medidas son el milímetros y cuyos datos se verifica perfectamente en la muestra recibida. Las dimensiones del artefacto ofertado están en el orden de las medidas "orientativas" indicadas en las Especificaciones Técnicas N° 07.30.21 A rev. 3 que son 365x320x174 mm. Como podrá notarse, no existe ninguna razón para descalificar a la oferta presentada por la firma PIRO'Y S.A. en el lote 1 ítem 3 y la adjudicación se ajusta totalmente a lo establecido en Pliego de Bases y Condiciones de la LPI (SBE) N° 1208/2016 y a las disposiciones vigentes para el efecto. Se adjuntan copias de los antecedentes que sustentan el presente descargo" [Sic].----------

Que, en fecha **01 de setiembre del presente año,** a través de la Nota ingresada como expediente **DNCP Nº 9.650**, se ha presentado el Abg. MANUEL RIERA DOMINGUEZ en representación de la – **firma PIRO'Y** -, a manifestar cuanto sigue: *"...El denunciante anónimo, sin transcribir en su totalidad el texto, sintetiza su posición en los siguientes argumentos: a) las irregularidades en la adjudicación del Lote 1, ítem 3 vía Resolución P/CP 4058/16; b) el incumplimiento de las EETT del PBC sobre el llenado completo de exigencias que "estarían incompletas"; c) el resumen de PDGS "no menciona que Piro'y cumpla"; d) la oferta de Piro'y indica n/a (no aplica); y e) las dimensiones "aproximadas" puestas en tela de juicio. Para el denunciante, esto nos descalifica. La denuncia se refiere <u>únicamente</u> al Lote N° 1 ítem N° 3, artefacto para alumbrado público tipo cerrado para lámpara de sodio de 400W tipo B" [Sic].*----------

Agregó: "*2. Condiciones del Contrato. Las condiciones generales del contrato (CGC) <u>nada</u> establecen en el apartado 21 ESPECIFICACIONES Y*

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

NORMAS, no existe disposición alguna que impida realizar las ofertas como la realizó Piro'y S.A. todo cumple con las especificaciones técnicas requeridas. Las instrucciones a los oferentes (IAO) nada establecen en el punto 14 EVALUACIÓN DE LOS DOCUMENTOS DE LA OFERTA, no existe disposición alguna que impida realizar la oferta como realizó Piro'y S.A. todo cumple con las especificaciones técnicas y el Comité de Evaluación siempre puede solicitar documentos y aclaraciones (14.5), analizando la documentación de las ofertas (14,6), con el criterio cumple o no cumple (14.7) a la fecha, Piro'y cumple con todo. Piro'y garantiza que su oferta cumple a cabalidad con todos los requerimientos técnicos, legales y financieros; así como los demás incluidos en el PBC, emitido por ANDE, obtenido directamente del Portal WEB de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas. 3. Inconsistencia de la denuncia. Al respecto, mi parte quiere señalar a la Dirección Jurídica que le ha costado mucho trabajo entender el sentido de la denuncia; por no decir la denuncia misma. Pues los extremos en que se base no son propiamente técnicos. Iremos, sin embargo, mostrando la inconsistencia de lo que entendimos son sus puntos principales. Por un lado, no logramos encontrar las irregularidades en la adjudicación. Pues no encontramos el incumplimiento de las EETT que "estarían incompletos". Todos los campos están completos. Quizá, lo que el denunciante llama "irregularidad", simplemente refiera, no a datos incompletos, sino a aquellos que no forman parte de la categoría de los bienes ofertados por Piro'y. Para que la DIRECCIÓN JURÍDICA lo entienda gráficamente esto deviene conforme las EETT para el montaje y la fijación de las luminarias. En el caso de Piro'y, conforme la EETT 5.11, ofreció luminarias cuyo montaje en brazo se realiza de forma exterior. Es decir, un diseño que disponga el hombro donde es alojado el caño que sostiene la luminaria ofrecida por Piro'y, al ser de fijación exterior, cuenta con un grado de protección IP 65 (PROTECCIÓN CONTRA EL INGRESO DE POLVO Y AGUA) como lo requiere el PBC EETT, lo que garantiza un nivel óptimo de estanqueidad ante la entrada de insectos, aves, polvo y agua. Este tipo de fijación (exterior) no requiere gomas de protección ni plásticos adaptables para la entrada de insectos, aves, ni polvo, pues –repetimos- el

Abg. Luis A. Godoy Duria
DNCP

montaje es exterior, y por tanto, no existe necesidad – tal como discrimina el PBC EETT- ya que establece: "en caso de fijación interior,... deberá poseer una protección de goma o plástico... contra la entrada de insectos, aves y polvo...", Como es natural, las planillas de oferta contienen casillas para ambos casos de montajes (interior o exterior), pues ANDE da la opción. Sin embargo, como la oferta de Piro'y S.A. es para el tipo determinado de montaje exterior, la casilla de gomas no se llena, pues no aplica a los productos ofertados. Por su parte, otra de las casillas donde se advierte la leyenda "no aplica" (n/a) es la concerniente a la resistencia a la radiación UV de los refractores de policarbonato (ASTM – G154). Sin embargo, conforme el punto 25 de la planilla de datos garantizados (PDG) se solicita que el ensayo de resistencia sea practicado sobre los refractores en el caso de que estos sean de material policarbonato, el cual no aplica a los ofertados por Piro'y, como en el caso anterior. Esto es así, ya que las EETT (1.2) permiten al oferente presentar artefactos Tipo A o Tipo B. En el caso de Piro'y, la oferta corresponde a un artefacto de alumbrado público para lámpara de Sodio de 400W, Tipo B con refractor de vidrio templado. Es decir, no es de policarbonato y no precisa alguno. Por eso no aplica el ensayo mencionado. Se aprecia que los artefactos de 100W, 150W y 250W tienen el Tipo C (policarbonato). Mientras que los artefactos de 400W, como el ofertado por Piro'y, no contiene tal Tipo, por lo que no aplica. La imagen muestra que, para nuestro caso, las EETT no exigen el ensayo en el ítem 3 denunciado, puesto que ANDE, en lo concerniente a los artefactos de alumbrado público para lámpara de Sodio de 400W, únicamente solicita el "Tipo A" o el "Tipo B". Mal puede pretenderse, pues, descalificar la oferta de Piro'y por un requisito no solicitado que, según el muy interesado punto de vista del denunciante, "no cumple" lo solicitado. Por último, la denuncia pone en tela de juicio el criterio de "aproximado" de los productos ofertados por Piro'y. Sin embargo, los artefactos cumplen con las dimensiones, basados en el diseño orientativo de la Especificación Técnica de la ANDE. Es decir: a) Largo 59 cm equivalente a 590mm, lo que corresponde a un 93% del diseño orientativo indicado por la ANDE en las EETT; b) Ancho: 30cm equivalente a 300mm, lo que corresponde a

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

un 94% del diseño orientativo indicado por la ANDE en las EETT; y c) Alto: 17cm equivalente a 170mm, lo que corresponde a un 98% del diseño orientativo indicado por la ANDE en las EETT. Esto muestra que ninguna de las dimensiones del artefacto cotizado son inferiores al 90% a los valores exigidos por el PBC en las EETT como señala el denunciante. De hecho, si la Dirección Jurídica desea observarlo con detenimiento, notoria que el diseño orientativo es uno solo, para todos los tipos de luminarias solicitados… Queda claro, pues, que las luminarias ofrecidas por Piro'y cumplen en un todo de acuerdo a los requerimientos técnicos y el diseño orientativo del PBC, de las EETT de ANDE. Cabe resaltar que la Convocante recibió muestras de las luminarias ofertada para la verificación técnica y dimensional de las mismas. No existieron, al respecto, reparos ni aclaraciones de ningún tipo. Por último, la Dirección notará que la totalidad del Informe de Evaluación emitido por el Comité Evaluador consta que Piro'y S.A. cumple con todos los requisitos previstos en el PBC. No encontramos el incumplimiento señalado ni el criterio "No Cumple" alegado, puesto que está visto que ello no es así. En consecuencia, en base a todo lo señalado, ruego al Juez Instructor tenga por presentadas estas manifestaciones en el marco del Procedimiento de investigación preliminar surgida a partir de denuncia recibida a través del Sistema de Gestión de Denuncias con Protección al Denunciante, referida a la Licitación Pública Internacional SBE N° 1208716 para la "Adquisición de materiales para alumbrado público" convocada por la Administración Nacional de Electricidad – ANDE (ID. 312.110)" [Sic].----------

Que, habiéndose expuesto los argumentos de las partes intervinientes, corresponde a la Dirección Jurídica realizar las siguientes observaciones conclusivas, en base a las consideraciones de hecho y derecho que se exponen a continuación.----------

La presente investigación Preliminar se ha originado a partir de la denuncia realizada a través del Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas, y en la que denuncia el incumplimiento de varias Especificaciones Técnicas requeridas en el PBC, específicamente en la Planilla

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

de Datos Garantizados (PDG) por parte de la firma adjudicada, que son individualizados a continuación: ----------

1. *la oferta de PIRO'Y tampoco cumpliría con PDG en el punto que exige en el resulte de PDGS se indica que la oferta de PIRO'Y indica n/a (no aplica) lo cual la descalifica puesto que es de cumplimiento obligatorio;* ----------

2. *en cuanto a las dimensiones el PBC brinda dimensiones APROXIMADAS que las luminares deben cumplir. LAS DIMENSIONES EXPRESADAS DE LAS LUMINARIAS DE PIRO'Y EN RESUMEN PDGs SON INFERIORES EN 90% A LOS VALORES EXIGIDOS POR PBC EETT, LO CUAL NO PUEDE ENTENDERSE COMO "MEDIDA APROXIMADA.*----------

La Convocante, al contestar el traslado corridole ha manifestado que la adjudicación se ajustó totalmente a lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones y a las disposiciones legales vigentes, justificando el primer punto denunciado alegando que la oferta de la firma Piro'y presentó una fijación "exterior la luminaria" y teniendo en cuenta que el brazo no entra dentro del artefacto, no requiere la protección contra ingreso de aves o insectos, razón por la cual la oferta de Piro'y en ese punto fue indicada como N/A (no aplica).----------

Con relación al segundo punto, la ANDE ha expuesto que de la Planilla de Datos Garantizados se desprende claramente la unidad de medida utilizada por la firma adjudicada, la cual verificada con la muestra analizada durante la evaluación se ha comprobado el cumplimiento de las medidas requeridas en el PBC.----------

Por su parte, el representante de la firma adjudicada – Piro'y- ha expuesto que las luminarias ofrecidas por la firma cumplen en un todo los requisitos técnicos y el diseño orientativo del PBC, además resaltó que, la ANDE

Abg. Luis A. Godoy Duna
Director Jurídico - DNCP

recibió muestras del bien ofertado en el Lote 1 ítem 3 y que no ha realizado reparos ni solicitó aclaraciones al respecto.----------

A partir de las manifestaciones realizadas por las partes, y los hechos denunciados es importante el análisis de los puntos denunciados a fin de verificar el cumplimiento o no de la firma adjudicada.----------

En ese sentido, a fs. 22/28 del Informe de Evaluación encontramos que en la evaluación del Lote 1 ítems 3 la firma PIRO'Y S.A. ha cumplido a cabalidad con las Especificaciones Técnicas requeridas en el PBC, lo cual ha concluido en lo siguiente expuesto por el Comité de Evaluación "*Como podrá notarse, una vez verificadas las documentaciones y muestra presentadas por la firma, se observa que la firma PIRO'Y S.A. ha dado cumplimiento respecto a los documentos solicitados en las bases de la contratación" [Sic].*----------

Que, según se desprende del Informe de Evaluación, el Comité efectuó el análisis de la oferta de la firma con el precio más bajo (Piro'y S.A) en base a lo requerido en el PBC conjuntamente con la muestra que la firma presentó para la Evaluación de las Ofertas.----------

En este sentido, debemos resaltar que el Art. 58 del Decreto 21909/03 establece la Conformidad de la Oferta con el Pliego de Bases y Condiciones: "***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 con-cuerda con todos los términos, condiciones y especificaciones de los mismos, sin desviación, reserva u omisiones significativas. Constituye una desviación, reserva u omisión significativa aquella 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,*

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

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 ésta 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." [Sic].----------

De la disposición previamente expuesta, surge que la Convocante mediante el Comité de Evaluación conformado se encuentra facultada para analizar las ofertas presentadas por los oferentes, y en base a la documentación presentada, recomendar a la Máxima Autoridad la adjudicación de la firma oferente que cumpla a cabalidad los requerimientos del PBC, razón por la cual entiende esta Dirección Jurídica que la presente adjudicación fue realizada observando las disposiciones legales vigentes en la materia, en base a la evaluación llevada por el Comité nombrado al efecto.----------

En consecuencia, en base a lo dispuesto precedentemente se debe disponer el cierre de la presente investigación individualizada en el acápite, conforme el art. 17 inciso a) del Decreto 7434/11, por no ameritar una investigación de oficio la presente denuncia por los motivos expuestos precedentemente.----------

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

ABG. LUIS A. GODOY DURIA
Director Jurídico-DNCP