

RESOLUCIÓN DNCP N° 4318 /18

Asunción, 9 de noviembre de 2018.

SUMARIO ADMINISTRATIVO INSTRUIDO A LA FIRMA SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1 EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N°51/16 "ADQUISICIÓN DE MUEBLES Y ENSERES DE OFICINA PARA DEPENDENCIAS DEL MSPYBS" CONVOCADA POR EL MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL - ID N° 316.513.-----

VISTO

El expediente caratulado: "SUMARIO ADMINISTRATIVO INSTRUIDO A LA FIRMA SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1 EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N°51/16 "ADQUISICIÓN DE MUEBLES Y ENSERES DE OFICINA PARA DEPENDENCIAS DEL MSPYBS" CONVOCADA POR EL MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL - ID N°316.513.", visto la providencia a través de la cual se dispone: "Estando cumplidos todos los actos procesales correspondientes al presente sumario, LLAMESE AUTOS PARA RESOLVER".-----

CONSIDERANDO

La **Ley N° 2051/03** "De Contrataciones Públicas", que otorga facultad para dictar disposiciones administrativas para el adecuado cumplimiento de la Ley y su Reglamento. -----

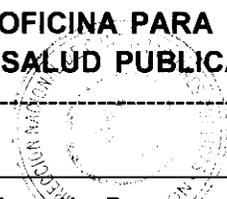
El **Artículo 72°** de la misma Ley otorga a la Unidad Central Normativa y Técnica (Dirección Nacional de Contrataciones Públicas), la atribución de aplicar sanciones de inhabilitación a los proveedores y contratistas, previa instrucción y substanciación de un sumario administrativo, en los términos del precepto citado y sus complementarios, los Artículos 108° y subsiguientes del Decreto Reglamentario N° 21.909/03. -----

A través de la **Ley N° 3439/07** se crea la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, que en su art. 3° inciso m) establece entre las funciones de la DNCP "sancionar a los oferentes, proveedores y contratistas por incumplimiento de las disposiciones de esta ley, en los términos prescriptos en el Título Séptimo de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas". -----

La misma **Ley N° 3439/07** en su Art. 8° faculta a la Dirección Jurídica a sustanciar los procesos de instrucción de sumarios, protestas, avenimientos, investigaciones o denuncias.-----

A los efectos de resolver el sumario instruido por esta Dirección Nacional de Contrataciones Públicas a la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1**, conforme a las disposiciones de la Ley N° 2.051/03 "De Contrataciones Públicas", su Decreto Reglamentario N° 21.909/03, la Ley N° 3439/07 y demás reglamentaciones que rigen las Contrataciones Públicas, resulta necesario analizar las siguientes consideraciones de hecho y derecho inherentes al caso.-----

La comunicación realizada por la Dirección General Operativa de Contrataciones del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social sobre el supuesto incumplimiento de contrato atribuido a la firma SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L., ingresada como expediente N° 11469 en fecha 29 de diciembre de 2016, el marco de la LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N°51/16 "ADQUISICIÓN DE MUEBLES Y ENSERES DE OFICINA PARA DEPENDENCIAS DEL MSPYBS" CONVOCADA POR EL MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL - ID N°316.513.-----



Abng. Pablo Saiz Ortiz
Director Nacional
DNCP

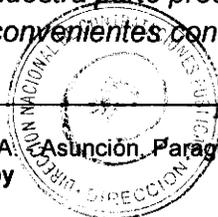
Cont. Res. DNCP N° 4318 /18

Conocidas las supuestas irregularidades denunciadas ante esta Dirección Nacional por **Resolución DNCP N° 3201/18** de fecha 29 de agosto de 2018 se ha ordenado la apertura del sumario correspondiente, en los términos de lo dispuesto en el Art. 72° de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas". Asimismo, se ha procedido a la designación de la Jueza Instructora a los efectos de sustanciar el presente procedimiento sumarial en virtud a lo establecido en el Art. 108° del Decreto N° 21.909/03.-----

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 109 del Decreto N° 21909/03, se ha emitido el **A.I. N° 1460/18** de fecha 30 de agosto de 2018 a través del cual se abre el sumario administrativo a la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1** y en el cual se individualiza concretamente el cargo que se le imputa, en razón de que se encuadraría dentro de los supuestos establecidos en el inciso **b)** del artículo 72 de la Ley 2051/03; ", ya que existirían indicios de un incumplimiento de contrato, en razón de que no habría entregado los bienes del ítem 18 Ventilador de techo, exigida por la Orden de Compra N° 2582, conforme a lo establecido en el Contrato respectivo y el Pliego de Bases y Condiciones.-----

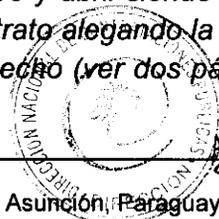
Tanto la **Resolución DNCP N° 3201/18** como el **A.I. N° 1460/18**, fueron notificados a la firma sumariada a través de la **Nota DNCP/DJ N° 11030/18** de fecha 30 de agosto de 2018, conforme a lo dispuesto en el Art. 110 del Decreto N° 21.909/03, y recepcionado en fecha 09 de septiembre de 2018 conforme acuse de recibo que obra en autos.-----

Prosiguiendo con los trámites procesales se ha llevado a cabo la audiencia de descargo, en fecha 19 de septiembre de 2018, siendo las 10:00 hs,. En el Acta de Audiencia se dejó constancia de la incomparecencia del Representante de la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L.** No obstante, por Nota ingresada a esta Dirección Nacional por Mesa de Entrada Manual como Expediente N° 5911 de fecha 14 de septiembre de 2018, el Señor ENZO RODRIGO MIRANDA NUÑEZ, Representante Legal de la firma sumariada presentó su escrito de descargo, en el cual manifestó: **"ENZO RODRIGO MIRANDA NUÑEZ, en calidad de Socio – Gerente y Representante Legal de la empresa SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L., con domicilio en Casilda Insaurralde N° 136 c/ Mcal. López, Barrio San Miguel, Fernando de la Mora, por el presente descargo, en tiempo y forma, manifiesto que: Como fuera ordenado en el A.I. N° 1460/18 de fecha 30 de agosto de 2018, vengo a formular el descargo de los hechos imputados a la empresa que represento en el SUMARIO ADMINISTRATIVO INSTRUIDO A LA EMPRESA SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L., CON RUC N° 80030116-1, EN EL MARCO DE LA LCO N° 51/16 "ADQUISICIÓN DE MUEBLES Y ENSERES DE OFICINA PARA DEPENDENCIAS DEL MSP Y BS" ID N° 316.513.- En el A.I. N° 1460 se concluyó que la conducta de la EMPRESA SUMINISTROS & MONATJES S.R.L., podría estar subsumida en el inc. b) del Art. 72 y concordantes de la Ley 2051/03 de Contrataciones Públicas ya que presumiblemente no habrá entregado el bien correspondiente al ítem 18 "Ventilador de Techo" por causa imputable a ella, por que constituiría un incumplimiento de contrato. Efectivamente, no se ha procedido a la entrega del ítem 18 pero ello obedece a la desidia de la convocante, además de cuestiones de fuerza mayor, extrema e imprevisible que iremos detallando, por lo que solicitamos el sobreseimiento de nuestra firma por corresponder con los hechos acontecidos. SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. realizo la presentación de su oferta en fecha 15 de setiembre de 2016, siendo adjudicada en varios ítems. Sin embargo, recién se procedió a remitir la orden de compra N° 2582 (a partir de donde iniciaba el plazo de entregar el bien) en fecha **27 de diciembre de 2016**, pasando más de **3 meses desde la presentación de la oferta y a tan solo 3 días del vencimiento del contrato.** A pesar de la incertidumbre, nuestra parte procedió a entregar todos los ítems adjudicados lo más rápido posible, teniendo inconvenientes con el ítem 18 "ventilador**

Abog. Pablo Seitz Ortiz
Director Nacional
DNCP

Cont. Res. DNCP N° 4318/18

de techo". El inconveniente fue notificado en tiempo y forma, en fecha 4 de enero de 2017 (el plazo de entrega vencía 11/01/17 por lo que no existía mora al momento de comunicar el inconveniente). A pesar de lo mencionado la convocante, procedió a comunicar el rechazo del pedido en fecha 08 de junio de 2017 por medio de la nota DGOC/AJ N° 75/17" (SIC) (Auto de apertura página 2). Negamos categóricamente la falta de diligencia atribuida, pues nuestra parte no se quedó con los brazos cruzados esperando la respuesta, sino que nuevamente presentó el pedido de cambio de marca del ítem 18, siendo adjudicada la nota remitida por Tupi y las impresiones de pantalla de los catalogo son-line (que obran a fojas 36 y 37) Se encuentra plenamente demostrada la diligencia de mi parte y la irresponsabilidad de la convocante que empezó a contestar los pedido realizados y los tramites apuntados recién cuando tenían en puerta el SEGUNDO vencimiento del contrato (30 de junio de 2017, adenda 1, pag. 23). El largo periodo desde la presentación de la oferta hasta la remisión de la orden de compra (más de 3 meses) genero una situación externa e imprevisible, debidamente documentada que consiste en el desabastecimiento de un electrodoméstico de rápida salida, y por sobre todo en pleno verano. Nuestra parte oferto de la empresa Tupi, que como es sabido tiene un enorme caudal de venta tato en sus salones como vía online, y luego de los reiterados pedidos los mismos informaron que no disponían en el stock el ventilador de la marca Aloha (nota suscripta por la Directora Comercial de la renombrada casa de electrodomésticos, pag. 37). Las situaciones apuntadas demuestran que no hubo intención en el incumplimiento del contrato sino todo lo contrato existió una diligencia por parte de SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. que no fue acompañada por la convocante. El daño atribuido por la convocante no puede ser tenido en cuenta a la luz del Código Civil, que en su Art. 1836 expresa que si en la consumación del daño intervinieron ambas partes, no engendra responsabilidad alguna, y se ha probado plenamente la intervención de la convocante en el daño al demorar en exceso para emitir la orden de compra y no responder en tiempo la solicitudes realizadas, amén de que se encontraba plenamente justificado el pedido. Como agravante de lo manifestado, se tiene que la Dirección de Establecimientos de Salud, Afines, y Tecnología Sanitaria (quine había solicitado por ventiladores) por Nota DES Y TS N° 116/17 DIO SU VISTO BUENO AL CAMBIO SOLICITANDO LA REMISION DE LOS VENTILADORES MARCA JAMES (pag. 65 penúltimo párrafo, nota DGVS N° 269/17). Los ventiladores marca JAMES son de mayor calidad y mayor precio que los ofertados y nuestra parte ofreció absorber el costo de los mismos, en beneficio de la convocante lo que no constituye un cambio de las especificaciones técnicas pues la "marca" no es una exigencia del PBC. La falta de diligencia de la convocante es tal, que nuestra parte presento descargo en el proceso de rescisión iniciado, descaro que "se perdió" a la convocante, consignando en la Res. AJ 3099 de 21 de julio de 2017 por la cual se rescinde el contrato que: "La contratista no se presenta a realizar el descargo por lo que al ser un factor determinante en el cumplimiento contractual, el ANIMUS en el contrato, entendida como la conducta tendiente al cumplimiento, y de lo expuesto se encuentra que no se presenta a realizar manifestaciones ante la denuncia planteada". Las pruebas del error se encuentran agregadas al expediente sumarial, ver MEMO AJ 1901 de fecha 26 de julio (pag. 29), escrito de fecha 25 de julio donde nuestra parte reclama el error (pag. 32), pues el descargo de la rescisión fue presentad en fecha 17 de julio y ello se corrobora con la documentaciones obrantes a fojas 33/37 de autos. Es decir, a raíz de la "perdida", del descargo que Si fue realizada nuestra defensa no fue tomada en cuenta, otra prueba que demuestra la desidia y negligencia de la convocante quien incluso ha violado el principio de defensa.- En pocas palabras se emitió la orden de compra a 3 días de vencer la vigencia del contrato, nuestra parte comunico los problemas en la provisión en fecha 4 de enero y abril siendo contestadas por la convocante recién en el mes de junio, y se rescindió el contrato alegando la mala fe de nuestra parte por no presentar descargo, a pesar que si lo había hecho (ver dos párrafos más arriba).



Abog. Pablo Seitz Ortiz
Director Nacional
DNCP

Cont. Res. DNCP N° 4318/18

*Señora jueza, se demostró que mi parte puso toda la diligencia posible en el cumplimiento del contrato, dándose una fuerza mayor inexcusable que fue el agotamiento en stock del bien solicitado, agravado por el retraso de la convocante en todas las actuaciones (adjudicación, firma de contrato, emisión de orden de compra, contestación de pedidos). Así también se demostró la diligencia de nuestra parte ya que se cumplió a cabalidad el contrato, **quedando restante solo un 8% del mismo por el valor IRRISORIO de Guaraníes 930.000** y, en contrapartida nuestra parte ofreció bienes de mayor calidad al mismo costo, a pesar del pedido y el dictamen favorable de la dependencia solicitante del bien, en la cual aceptaban el cambio propuesto. Por todos los puntos demostrados soltamos se provee a sobreeser a nuestra parte por así corresponder en derecho. Todas las pruebas señaladas en el escrito se encuentran agregadas al expediente sumarial y al portal de la DNCP.*-----

CRITERIO DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.

Corresponde proseguir con el estudio de las cuestiones de fondo existentes en el presente caso y así determinar si la conducta de la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L.** con RUC N° 80030116-1, puede subsumirse en el supuesto establecido en el inciso b) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03 “De Contrataciones Públicas”, y de la misma manera verificar si la conducta de la sumariada resulta sancionable en los términos fijados en la citada Ley. -----

Antes de entrar a analizar la cuestión de fondo, es necesario establecer una cronología de los hechos acontecidos en los procesos de contratación, a los efectos de determinar con precisión las cuestiones que hacen al presente sumario.-----

Por Resolución DGOC N° 1260/2016 de fecha 25 de noviembre de 2016, el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social resolvió adjudicar a la firma SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L., los ítems 14 Horno eléctrico, 18 Ventilador de techo, 22 Aspiradora, 33 Mueble archivador de madera, 35 Heladera compacta para oficina y 36 Televisor color de 32 pulgadas, en el marco del llamado de referencia, por un monto total de once millones noventa mil guaraníes (Gs.11.090.000).-----

En fecha 22 de diciembre de 2016, fue suscripto el Contrato N° 390/16 entre ambas partes, la vigencia fue fijada hasta el 31 de diciembre de 2016, contados a partir de la fecha de suscripción.-----

Respecto al Plazo, Lugar y Condiciones de la Provisión de Bienes, en concordancia con el Pliego de Bases y Condiciones, la **Cláusula Séptima** se estableció: “Plazos de Ejecución. Hasta el 31/12/2016. Plazos de Entrega. El plazo máximo para la entrega del bien requerido es de 15 (Quince) días corridos contados a partir de la recepción física de la Orden de la Compra por parte del Contratista...” (sic).-----

En fecha 23 de diciembre de 2016 fue emitida la Orden de Compra N° 2582, por la cual se solicitó la provisión de los Ítems 18, 22, 33, 35 y 36, correspondiente al monto de Gs.10.360.000, siendo recibida por el proveedor el 27 de diciembre de 2016.-----

En fecha 30 de diciembre de 2016, las partes suscribieron la Adenda N° 1, por la cual acordaron extender el plazo de vigencia del contrato hasta el 30 de junio de 2017.-----

Del Dictamen AJ – DGOC N° 040/2017 de fecha 06 de marzo de 2017, se desprende que la firma SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L., por medio de una nota de fecha 04 de enero de 2017, solicitó la prórroga del contrato hasta el 30 de junio de 2017.-----

Cont. Res. DNCP N° 4318/18

2017 solicitó el cambio de marca para el ítem 18 (ventilador de techo) marca ALOHA por la marca TOKYO. Y expresó "...Esta solicitud se debe a que para el ítem 18 (Ventilador de Techo) mi empresa cometió un ERROR INVOLUNTARIO en la transcripción de la marca correcta (TOKYO) al momento de confeccionar la Oferta Comercial para la LCO 51/2016... Les informamos que los demás materiales indiciados (sic) en el OC de referencia ya fueron entregados..." (sic).-----

Respecto a la solicitud realizada por el proveedor, el mencionado Dictamen señaló que "...no corresponde el cambio de marca solicitado... por no ajustarse a la normativa legal vigente en materia de contrataciones públicas..." (sic). El mismo fue notificado a la firma en fecha 08 de junio de 2017 por medio de la nota DGOC/AJ N°75/2017.-----

No obstante, por medio de la Nota DGOC/AJ N°75/2017 de fecha 06 de junio de 2017, el el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social comunicó al proveedor, en relación a la solicitud del cambio de marca del Ítem 18 Ventiladores de techo, el rechazo del cambio de marca solicitado, adjuntando al mismo el Dictamen AJ – DGOC N°040/2017 de fecha 06 de marzo de 2017. La misma fue recibida por la firma en fecha 08 de junio de 2017.-----

Por medio de la Nota DA N°543 de fecha 20 de junio de 2017, el Dpto. de Ejecución de Contratos, dependiente de la Dirección Administrativa, comunicó a la Dirección General de Administración y Finanzas del MSPYBS, en relación al Ítem 18 – Ventiladores de techo, lo siguiente "...teniendo en cuenta que hasta la fecha la Empresa Suministros y Montajes S.R.L., no ha entregado los bienes mencionados más arriba, solicitamos la ejecución de la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato..." (sic).-----

Asimismo, con el mismo tenor fue remitida la Nota DA N°607/2017 de fecha 30 de junio de 2017 a la Dirección General de Administración y Finanzas del MSPYBS, se remitieron los antecedentes del caso, a fin de que se inicie los procedimientos correspondientes para la ejecución de la Póliza de Fiel Cumplimiento de Contrato por el supuesto incumplimiento en la entrega del Ítem N°18 del Contrato, teniendo en cuenta que el vencimiento de contrato es el día 30 de junio de 2017.-----

En fecha 03 de julio de 2017, el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, a través de la Resolución AJ N° 303 resolvió iniciar el procedimiento de rescisión del Contrato N° 390/2016, siendo notificado el proveedor en fecha 04 de julio de 2017.-----

En fecha 18 de julio de 2017, la firma SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. presentó su descargo manifestando entre otras cosas que "... Nuestra empresa se opone a la rescisión contractual por culpa imputable a la empresa Suministros y Montajes S.R.L. ya que la demora en la entrega se debe a cuestiones de fuerza mayor, externas e imprevisibles. Suministros y Montajes S.R.L. realizó la presentación de su oferta en fecha 15 de setiembre de 2016 siendo adjudicada en varios ítems, sin embargo, la orden de compra N° 2582 (a partir de donde iniciaba el plazo para entregar el bien) fue remitida a nuestra parte en fecha 27 de diciembre de 2016, pasando más de 3 meses desde la presentación de la oferta.// La demora descrita no es imputable a mi parte, y por tanto es ajeno a derecho sancionar a mi empresa por el desabastecimiento de un electrodoméstico de rápido salida, y por sobre todo en pleno verano.// En relación al problema específico surgido, se ha presentado prueba documental fehaciente de la falta de stock del bien ofertado 3 meses antes de que fuera emitida la orden de compra, ya que la empresa TUPI S.A. ante la reiteración de nuestra parte en la provisión de los bienes, ha comunicado a nuestra firma por nota de fecha 06 de abril de 2017, que no poseen en stock los

Cont. Res. DNCP N° 4318/18

ventiladores marca "ALOHA" que fueron ofertados.// Tampoco han sido analizada la viabilidad de aceptar la entrega de dos ventiladores de techo de la reconocida marca "JAMES", modelo VT 1 S/LUZ" (sic). Adjuntando al mismo una nota de la firma Tupi Ramos Generales de fecha 06 de abril de 2017, informando que ya no disponen de los ventiladores de la marca ALOHA.-----

En fecha 21 de julio de 2017, el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, a través de la Resolución AJ N° 309 resolvió rescindir el Contrato N°390/2016, por incumplimiento de contrato por parte de la firma SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L., siendo notificado el proveedor en fecha 24 de julio de 2017.-----

Del Dictamen AJ – DGOC N°1491/2017 de fecha 24 de agosto de 2017, se puede verificar que la firma SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L presentó recurso de reconsideración contra la Resolución de Rescisión mencionada precedentemente, el cual fue rechazado por medio de la Resolución AJ N°429 de fecha 6 de septiembre de 2017, el mismo fue notificado a la firma en fecha 06 de septiembre de 2017.-----

Es así que en fecha 29 de diciembre de 2016, el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social remitió los antecedentes a esta Dirección Nacional del supuesto incumplimiento de contrato atribuido a la firma SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L.-----

SUPUESTO ESTABLECIDO EN EL INC. B) DE LA LEY 2051/03

1.1 Incumplimiento de sus obligaciones.

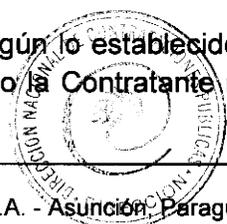
El Contrato respectivo estableció en su cláusula quinta, el Precio Unitario y el importe a pagar por los bienes, siendo el monto total adjudicado de Guaraníes once millones noventa mil (Gs. 11.090.000).-----

Asimismo, consta en su Cláusula séptima el plazo de entrega de los bienes adjudicados, estableciendo que: "El plazo máximo para la entrega del bien requerido es de 15 (Quince) días corridos contados a partir de la recepción física de la Orden de la Compra por parte del Contratista...".-----

Es así que, en fecha 23 de diciembre de 2016 fue emitida la Orden de Compra N° 2582, siendo recibida en fecha 27 de diciembre de 2016 por el proveedor, a través de la cual se solicitó la entrega de ítems adjudicados, encontrándose el ítem 18 en cuestión entre ellos. Por lo tanto, la firma adjudicada debía entregar el bien solicitado hasta el 11 de enero de 2017. Sin embargo, conforme a las documentales obrantes en el expediente, la firma SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L., por medio de una nota de fecha 04 de enero de 2017, solicitó el cambio de marca del ítem 18 (ventilador de techo) marca ALOHA por la marca TOKYO.-----

En esta línea de sucesos, ante la falta de entrega de los bienes requeridos, en fecha 21 de julio de 2017 a través de la Resolución AJ N° 309 el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, resolvió rescindir el Contrato N°390/2016, por incumplimiento de contrato por parte de la firma proveedora. La firma SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L presentó recurso de reconsideración contra la Resolución de Rescisión mencionada precedentemente, siendo rechazado por medio de la Resolución AJ N°429 de fecha 6 de septiembre de 2017.-----

Por lo tanto, vencido el plazo para la entrega según lo establecido en el contrato, y no habiéndose realizado la entrega de los bienes, habiendo la Contratante rescindido el contrato,



Abog. Pablo Seitz Ortiz
Director Nacional
DNCP

Cont. Res. DNCP N° 4318/18

por causas imputables a la firma en cuestión, se constata que la misma no proveyó los bienes del ítem 18 Ventilador de techo, encontrándose subsumida su conducta en el inc. b) del Art. 72 de la Ley N° 2051/03 de "Contrataciones Públicas".-----

Conforme a todo lo expuesto y a las circunstancias fácticas observadas en el presente caso, la conducta de la firma sumariada **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L.** con RUC N° **80030116-1** se encuadra dentro de los supuestos establecidos en el inciso **b)** del artículo 72 de la Ley 2051/03; ya que no entregó los bienes del ítem 18 Ventilador de techo, exigida por la Orden de Compra N° 2582, conforme a lo establecido en el Contrato respectivo y el Pliego de Bases y Condiciones.-----

Por tanto, quedando demostrado el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de la sumariada, se analizará la imputabilidad de la misma.-----

1.2. Imputabilidad

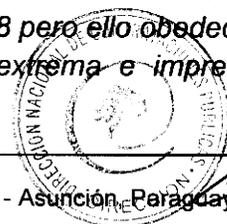
Habiéndose concluido que las obligaciones contractuales asumidas por la firma sumariada no han sido cumplidas, en atención a lo dispuesto en el inc. b) del Art. 72 de la Ley de Contrataciones Públicas, corresponde en este punto analizar si dicho incumplimiento puede ser o no imputable a la firma en cuestión.-----

Destacamos que la firma sumariada al momento de presentar su oferta en el llamado de referencia, tenía pleno conocimiento del alcance del contrato y de los requisitos establecidos en el acuerdo de voluntades y en el Pliego de Bases y Condición, así también indicamos que estaba al tanto de las obligaciones y condiciones cuando preparo y presento la oferta que finalmente resulto adjudicada, sin embargo esta incumplió con su obligación, al no haber realizado la entrega de los bienes del ítem 18 en el plazo establecido. En esta línea se erige con absoluta certeza que la firma sumariada tuvo pleno conocimiento de las condiciones en que debía proveer los bienes adjudicados, por tanto no puede esperarse otra conducta que no sea aquella a la que se obligó la misma, por lo que ese es el actuar ideal y debido, actuar al cual no se adecuó la conducta de la firma en cuestión. -----

Sobre el incumplimiento del contrato, el **Art. 55 de la Ley N° 2051/03** "De Contrataciones Públicas - Derechos de la Contratante, que establece: *"Las contratantes gozan de los siguientes derechos: a) A que se ejecuten los contratos en sus términos y condiciones y, en su caso, a exigir su cumplimiento forzoso..."* (Sic).-----

No obstante, se constata que la firma solicitó mediante nota de fecha 04 de enero de 2017 el cambio de marca para el ítem 18 (ventilador de techo) marca ALOHA por la marca TOKYO, argumentando que se cometió un "ERROR INVOLUNTARIO", ya que no se habría transcritto la marca correcta al momento de confeccionar su Oferta, en respuesta a dicho pedido, el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, a través del Dictamen AJ – DGOC N°040/2017 indicó que lo requerido por el proveedor no se ajusta a la normativa legal, rechazando dicha solicitud. De igual manera, mediante Nota en fecha 17 de abril de 2017 la firma en cuestión solicitó a la Convocante el cambio de marca del Ítem N° 18- Ventilador de techo, proponiendo la entrega del bien de la marca JAMES ante una imposibilidad catalogada por la misma como sobreviniente.--

El Representante de la firma manifestó en el marco de este proceso sumarial: *"Efectivamente, no se ha procedido a la entrega del ítem 18 pero ello obedece a la desidia de la convocante, además de cuestiones de fuerza mayor, extrema e imprevisible que iríamos*



Cont. Res. DNCP N° 4310/118

detallando, por lo que solicitamos el sobreseimiento de nuestra firma por corresponder con los hechos acontecidos.// SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. realizo la presentación de su oferta en fecha 15 de setiembre de 2016, siendo adjudicada en varios ítems. Sin embargo, recién se procedió a remitir la orden de compra N° 2582 (a partir de donde iniciaba el plazo de entregar el bien) en fecha 27 de diciembre de 2016, pasando más de 3 meses desde la presentación de la oferta y a tan solo 3 días del vencimiento del contrato. // A pesar de la incertidumbre, nuestra parte procedió a entregar todos los ítems adjudicados lo más rápido posible, teniendo inconvenientes con el ítem 18 "ventilador de techo".//El inconveniente fue notificado en tiempo y forma, en fecha 4 de enero de 2017 (el plazo de entrega vencía 11/01/17 por lo que no existía mora al momento de comunicar el inconveniente).// A pesar de lo mencionado la convocante, procedió a comunicar el rechazo del pedido en fecha 08 de junio de 2017 por medio de la nota DGOC/AJ N° 75/17".-----

Siguiendo con el análisis del tema, en cuanto a la solicitud de cambio de marca del bien ofertado, corresponde precisar lo expresado por la Asesoría Jurídica a través del Dictamen AJ – DGOC N°040/2017 de fecha 06 de marzo de 2017: "Que, el derecho positivo en esta materia aprueba los convenios modificatorios bajo responsabilidad de los ejecutores del contrato, manifestando asimismo, razones fundadas y explícitas, en este caso, el eventual **ERROR INVOLUNTARIO** expuesto por la firma al momento de confeccionar la oferta.// Que, analizando los motivos que puedan configurar el cambio de marca del bien adjudicado tenemos que remitirnos al concepto de fuerza mayor o caso fortuito mencionado anteriormente, es así que, que se considera a la Fuerza Mayor como un acontecimiento que no ha podido ser previsto, pero que aunque lo hubiera sido, no habría podido evitarse. Si el proveedor en este caso, no obra con la prudencia de un hombre diligente, y no previó, al tiempo de contratar, el acontecimiento que impide cumplir con el compromiso asumido, **ES RESPONSABLE**. Por otra parte, al Caso Fortuito como un acontecimiento ajeno a la conducta del proveedor y producido al margen de la misma con fuerza incontrastable.// Que, mediante las manifestaciones del representante de la Firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L.**, se denota que podría existir un incumplimiento, y que el mismo **NO** puede encuadrarse en un caso de fuerza mayor o caso fortuito, teniendo en cuenta que las instrumentales que obran en el expediente, no hacen mérito suficiente para enmarcar la situación planteada como una razón fundada y explícita, puesto que es obligación del oferente recabar de manera cierta, específica y formal las especificaciones sobre la oferta a ser presentada, y al correo electrónico y la comunicación verbal presentada por la firma son a toda vista informales, por lo que se colige la inviabilidad del pedido de cambio de marca."-----

Entonces, si bien la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L.** con RUC N° 80030116-1 ofreció reemplazar los bienes adjudicados por otros distintos a los ofertados, a fin de cumplir con la obligación asumida, cabe indicar que la Contratante ha declinado la propuesta pues no ha verificado que se reúnan los requisitos técnicos o imprevistos que avalen el cambio.-----

Pues bien, la firma en primer término alegó un error involuntario, y posteriormente el desabastecimiento del bien, no obstante, no ha demostrando documentalmente la fuerza mayor o caso fortuito antes de la mora del proveedor, pues la Nota de Tupi es de fecha 06 de abril de 2017, aproximadamente 3 meses vencido el plazo de entrega del bien en cuestión. Por tanto, la firma sumariada no se encuentra eximida de responsabilidad.-----

Por lo tanto, al no demostrar la sumariada, que el incumplimiento no le es imputable por caso fortuito o fuerza mayor, la misma es responsable del mismo y sus consecuencias,



Abog. Pablo Seitz Ortiz
Director Nacional
DNCP

Cont. Res. DNCP N° 4318/18

atendiendo principalmente a que no ha presentado prueba alguna que permita acreditar la existencia de los eximentes de responsabilidad.-----

En este caso en particular vemos que la conducta de la firma no se encuentra subsumida dentro de los supuestos establecidos en la legislación como eximentes de responsabilidad. ----

1.3. Daño

Ahora bien, de conformidad a lo dispuesto en el **inc. b) del Art. 72 de la Ley N° 2.051/03 "De Contrataciones Públicas"**, no basta con que exista un incumplimiento imputable a la firma sumariada a los efectos de que la conducta sea sancionable, sino que además debió de haberse ocasionado un daño o perjuicio a la entidad Convocante con dicho incumplimiento.-----

En ese sentido, indicaremos que se ha definido a los contratos administrativos como: *"...el acuerdo de voluntades, generador de obligaciones y derechos, celebrado entre un órgano del Estado, en ejercicio de las funciones administrativas que le competen, con otro órgano administrativo o con un particular o administrado, para satisfacer necesidades públicas"¹, por tanto, el cumplimiento de las obligaciones asumidas en los mismos adquiere especial recelo y consecuentemente, su incumplimiento implica la privación de bienes necesarios para la administración a los efectos del cumplimiento de sus fines institucionales". -----*

Al respecto, el Representante de la firma sumariada expresó: *"El daño atribuido por la convocante no puede ser tenido en cuenta a la luz del Código Civil, que en su Art. 1836 expresa que si en la consumación del daño intervinieron ambas partes, no engendra responsabilidad alguna, y se ha probado plenamente la intervención de la convocante en el daño al demorar en exceso para emitir la orden de compra y no responder en tiempo la solicitudes realizadas, amén de que se encontraba plenamente justificado el pedido.// Como agravante de lo manifestado, se tiene que la Dirección de Establecimientos de Salud, Afines, y Tecnología Sanitaria (quienes habían solicitado los ventiladores) por Nota DES Y TS N° 116/17 DIO SU VISTO BUENO AL CAMBIO SOLICITANDO LA REMISION DE LOS VENTILADORES MARCA JAMES (pag. 65 penúltimo párrafo, nota DGVS N° 269/17)".-----*

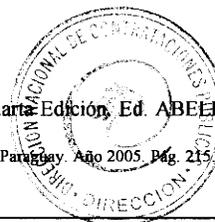
En primer lugar, corresponde precisar que la Entidad Convocante emitió la Orden de Compra en tiempo y forma, estando aún vigente el Contrato N° 390/2016.-----

Asimismo, se constata conforme a las documentales obrantes en el expediente, lo expresado por la contratante en cuanto al daño ocasionado: *"Que, el DAÑO causado por el incumplimiento de la citada firma, resulta que a la luz de los hechos, la obligación no cumplida, consistía en la entrega efectiva del bien adjudicado en el ítem 18, y en el tiempo requerido, hecho superado con creces ya que nunca se materializo dicha entrega, a pesar de los requerimientos formales e intimación realizados agotando todas las instancias sin el efectivo resultado..."* (sic).-

Cabe señalar con respecto a las obligaciones de resultado lo siguiente: *"... aquellas en las cuales el deudor se compromete a un resultado determinado. La prestación a cargo del deudor es en sí misma el objetivo esperado..."², y consecuentemente se ha mencionado en el mismo sentido que: *"...en las obligaciones de resultado el acreedor tiene la expectativa de**

¹ MARIENHOFF, Miguel S. "Tratado de Derecho Administrativo". TOMO III – A. Cuarta Edición, Ed. ABEEDO PERRO, Buenos Aires, Argentina. pág. 34.

² MARTINIK BARÁN, Sergio. "Obligaciones". TOMO | - Segunda Edición. Ed. Intercontinental - Asunción, Paraguay. Año 2005. Pág. 215



Abog. Pablo Seitz Ortiz
Director Nacional
DNCP

Cont. Res. DNCP N° 4318/18

obtener algo concreto..."³, lo cual es la prestación debida por la firma Proveedora; por ende, al ser el contenido de la prestación una obligación de resultado, el daño sufrido por la entidad Contratante, a consecuencia del incumplimiento de la obligación, se encuentra configurado en la falta de cumplimiento de las prestaciones debidas en ejecución del contrato al cual se había obligado la firma sumariada, es decir, la provisión del aquello con lo cual se obligó en el plazo establecido, es así que el mismo constituye suficiente daño, puesto que la misma constituye el objetivo esperado a fin de satisfacer la necesidad que se encuentra vinculada con los objetivos y las metas para los cuales fueron creados, y en la cual la Convocante se vio afectada.-----

En estos términos no puede desconocerse la existencia de un daño cierto y efectivo ocasionado por el incumplimiento de la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L.** con RUC N° **80030116-1**, en el marco de la ejecución del Contrato N° 390/2016 suscripto con el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social.-----

Es así que, en atención a las consideraciones expuestas en el análisis referente al supuesto establecido en el **inciso b) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03**, esta Dirección Nacional concluye que la conducta de la firma sumariada se encuentra subsumida dentro del supuesto mencionado, por haberse corroborado el incumplimiento contractual imputable a la firma, más el daño y perjuicio ocasionado a la Contratante como consecuencia de dicho incumplimiento.-----

CRITERIOS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONERSE

Por lo expuesto, y del análisis de los antecedentes obrantes en el expediente se concluye que la conducta de la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L.** con RUC N° **80030116-1** se encuadra en lo dispuesto por el **inciso b) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03** "De Contrataciones Públicas", y en virtud a ello, pasaremos a analizar los presupuestos establecidos en el artículo 73 de la Ley N° 2051/03 a fin de determinar la sanción a ser aplicada a la firma sumariada.-----

LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE SE HUBIERAN PRODUCIDO O PUEDAN PRODUCIRSE A LA CONVOCANTE.

En vista a que la Convocante realiza su llamados de contratación con el fin de satisfacer necesidades que se encuentran vinculadas con los objetivos y metas institucionales, y atendiendo que, ante el incumplimiento del proveedor, la Contratante se ve privada de los bienes que han sido el objeto de los contratos, encontrándose de esta manera en una situación de desabastecimiento y comprometiendo toda la estructura y el sistema institucional, por lo que resulta imposible desconocer la existencia de un daño o perjuicio para la Contratante.-----

Cabe recordar que todo proceso de contratación conlleva una serie de esfuerzos en materia financiera y de recursos humanos en los que la Contratante debe incurrir, en espera de satisfacer una necesidad, debiendo realizar para ellos intimaciones, dictaminar sobre las situaciones acontecidas y otras actividades, que absorben un tiempo valioso en los procesos de Contratación. -----

EL CARÁCTER INTENCIONAL O NO DE LA ACCIÓN U OMISIÓN CONSTITUTIVA DE LA INFRACCIÓN

³ ALTERINI, Atilio. "Derecho de las Obligaciones Civiles y Comerciales". Tercera Edición. Ed. Abeledo - Perrotti. Buenos Aires - Argentina. Año 2000. Pág. 54



Abog. Pablo Seitz Ortiz
Director Nacional
DNCP

Cont. Res. DNCP N° 4318/18

La firma sumariada al momento de suscribir el Contrato N° 390/16, tenía pleno conocimiento del alcance del mismo, obligándose a partir de ello al cabal cumplimiento de lo pactado y al constatarse que no fue respetado dicho acuerdo en cuanto a la entrega de los bienes del Ítem N° 18 "Ventilador de techo, marca ALOHA, conforme al Contrato y al PBC, no puede negarse la responsabilidad por el incumplimiento. Lo que equivale a decir que la firma proveedora, asumió la obligación del cumplimiento efectivo del mismo, en el tiempo y en la forma señalada, por tanto, la firma sumariada no puede negar y mucho menos dejar de asumir su responsabilidad por los perjuicios que con su conducta ha ocasionado a la Contratante. -----

Es importante mencionar que los únicos factores eximentes de responsabilidad, son el caso fortuito y la fuerza mayor, previstos en el artículo 78 de la Ley N° 2051/03, y la firma sumariada no ha probado fehacientemente la existencia de estos en el marco del presente sumario administrativo, por lo cual es responsable por el incumplimiento incurrido y de las consecuencias generadas por el mismo. -----

De esta manera, ante la presencia del nexo causal entre el incumplimiento contractual y el daño ocasionado a la Contratante, y al no demostrar la firma sumariada que el incumplimiento se debió a un caso fortuito o fuerza mayor, considerados ambos como factores eximentes de responsabilidad, ésta Dirección Nacional entiende que existe responsabilidad directa de la firma sumariada en el incumplimiento del contrato, y por ende de las consecuencias generadas por el incumplimiento. -----

LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN

En cuanto a la gravedad de la infracción se puede observar que existió una falta administrativa por parte de la firma sumariada, en razón del incumplimiento en cuanto a la entrega de los bienes correspondientes al Ítem N° 18 "Ventilador de techo", tal como se había obligado conforme a lo establecido en el PBC y el Contrato suscripto.-----

No obstante, se debe tener en cuenta que el daño ocasionado por el incumplimiento fue por un valor de Gs. 930.000, por lo que esta Dirección Nacional considera que amerita una sanción proporcional.-----

LA REINCIDENCIA.

En este caso, se constata la reincidencia de la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1**, en otras contrataciones realizadas con el Estado:

Por **Resolución DNCP N° 2041/12 de fecha 15 de octubre de 2012**, se resolvió disponer la AMONESTACION Y APERCIBIMIENTO de la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1**, por su conducta antijurídica subsumida en el supuesto establecido en el inciso b) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03, comprobada en el marco del llamado con ID N° 220.492.-----

Por **Resolución DNCP N° 323/17 de fecha 30 de enero de 2017**, se resolvió disponer la INHABILITACION por el plazo de 4 (CUATRO) meses de la firma **SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1**, por su conducta antijurídica subsumida en el supuesto establecido en el inciso b) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03, comprobada en el marco del llamado con ID N° 278.043.-----



Abog. Pablo Seitz Ortiz
Director Nacional
DNCP

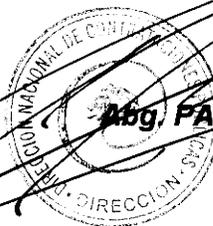
Cont. Res. DNCP N° 1318/18

POR TANTO, de conformidad a lo establecido por la Ley N° 2051/03, su Decreto Reglamentario N° 21909/03 y la Ley N° 3439/07, en uso de sus atribuciones; -----

EL DIRECTOR NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RESUELVE:

- 1- **DAR POR CONCLUIDO EL PRESENTE SUMARIO ADMINISTRATIVO INSTRUIDO A LA FIRMA SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1 EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N°51/16 "ADQUISICIÓN DE MUEBLES Y ENSERES DE OFICINA PARA DEPENDENCIAS DEL MSPYBS" CONVOCADA POR EL MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL - ID N°316.513.**-----
- 2- **DECLARAR QUE LA CONDUCTA DE LA FIRMA SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1 SE ENCUENTRA SUBSUMIDA DENTRO DEL ART. 72 INC. B) DE LA LEY N° 2051/03 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS".**-----
- 3- **DISPONER LA INHABILITACIÓN DE LA FIRMA SUMINISTROS & MONTAJES S.R.L. CON RUC N° 80030116-1, POR EL PLAZO DE TRES (03) MESES, CONTADOS DESDE LA INCORPORACIÓN AL REGISTRO DE INHABILITADOS PARA CONTRATAR CON EL ESTADO, CONFORME LO DISPONE EL ARTÍCULO 75 DE LA LEY 2051/03.**-----
- 4- **DISPONER LA PUBLICACIÓN DE LA CITADA INHABILITACIÓN, EN EL REGISTRO DE INHABILITADOS PARA CONTRATAR CON EL ESTADO PARAGUAYO, DEL SISTEMA DE INFORMACIÓN DE LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS (SICP), POR EL TÉRMINO QUE DURE LA SANCIÓN, CONFORME LO DISPONE EL ARTÍCULO 114 IN FINE DEL DECRETO REGLAMENTARIO N° 21909/03.**-----
- 5- **COMUNICAR, Y CUMPLIDO ARCHIVAR.**-----



Abg. PABLO FERNANDO SEITZ ORTIZ
Director Nacional - DNCP