DICTAMEN TÉCNICO JURÍDICO U.O.C N° 132/2017

Fecha: 21 de Agosto de 2017.-

Referencia: **Contrato N° 22/2017**, entre el Ministerio de la Defensa Pública y la firma Everest Comercial, firmado en el marco de la Adjudicación del llamado **CONTRATACIÓN DIRECTA N° 16/2016 "ADQUISICIÓN DE ARTÍCULOS DE LIMPIEZA", I. D. N° 319.850.-** ----------

VISTOS; La Ley N° 2051/03 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS", sus modificaciones y Reglamentos. Los antecedentes de la convocatoria. La Carta de Invitación y sus Adendas y modificaciones.----------

La **Resolución N° 1337/16**, de fecha 12 de diciembre de 2016, emitida por el Ministerio de la Defensa Pública, por el cual se Adjudica los ítems 3, 5 y 7 del llamado a Contratación Directa N° 16/2016 "Adquisición de Artículos de Limpieza" ID 319.850, a la firma Everest Comercial.- ----------

El **Contrato N° 22/2017**, entre el Ministerio de la Defensa Pública y la firma Everest Comercial, de fecha 31 de marzo del 2017, para la Adquisición de Artículos de Limpieza, y otros documentos integrantes del mismo, conforme la Cláusula 2 del Contrato.--

El **Acta N° 10/17**, de los encargados de recepción de los bienes objeto del presente contrato.- ----------

La **Nota DAFC N° 127/2017**, de fecha 05 de julio del 2017, emanada del Departamento de Administración y Fiscalización de Contratos, de éste Ministerio.- ----------

La **Nota U. O. C. N° 911/2017**, de fecha 14 de julio de 2017, de la Unidad Operativa de Contrataciones, por la cual se reclama y solicita la entrega de los bienes al proveedor.----------

La **Resolución N° 1245/2017** del Ministerio de la Defensa Pública, de fecha 18 de julio de 2017, por el cual se autoriza el inicio del proceso de rescisión de contrato.- ----

La **Nota UOC N° 916/2017**, por el cual se Notifica a la firma Everest Comercial, del señor Ever Chamarro, del Inicio del Proceso de Rescisión del Contrato y se comunica de las causales.- ----------

La **Nota de fecha 21 de julio de 2017**, de la firma Everest Comercial, que presenta **descargo**.- ----------

Abog. JAVIER GONZALEZ MONTIEL
Unidad Operativa de Contrataciones
Ministerio de la Defensa Pública

C.P. Hector F. Salin
Unidad Operativa de Contrataci
Ministerio de la Defensa P

CONSIDERACIONES;

El contrato N° 22/2017, fue suscripto en fecha 31 de marzo del 2017, entre las partes señaladas más arriba, por la suma de Gs. 9.300.000, derivado de la adjudicación del llamado **CONTRATACIÓN DIRECTA N° 16/2016 I. D. N° 319.850,** que tiene como objeto la Adquisición de Artículos de Limpieza**,** lo que respecta a los **ítems 3- Bolsas de residuos, 5- Desodorante de Ambiente y 7- Hipoclorito de sodio.-** ----------

Que, la **Orden de Compra N° 135/2017,** fue emitida en fecha 26/04/2017 y recepcionada por la firma Everest Comercial en fecha **02 de junio de 2017**. ----------

En fecha 29 de junio del 2017, en la dirección Genaro Romero N° 151 casi Av. Sacramento, de la ciudad de Asunción, se reunieron los funcionarios del MDP MARIA SUSANA NAVARRO, NADIA AGÜERO y BLAS ALEJANDRO MACIEL LEÓN, junto con el representante del firma adjudicada EVEREST COMERCIAL, a fin de realizar la entrega y recepción de los bienes objeto del Contrato de referencia, sin embargo el proveedor no presento la misma marca de productos que había ofertado, sin comunicar antes a la contratante respecto a la calidad de los bienes que pretendía entregar, por lo que la recepción no se realizó por no cumplir con lo establecido en el contrato, conforme al Acta N° 10/17, obrante en el legajo.-----

Por Nota DAFC N° 127/2017, de fecha 05 de julio del 2017, el Departamento de Administración y Fiscalización de Contratos, de éste Ministerio, comunica a ésta Dirección el incumplimiento de las especificaciones técnicas por parte de la firma Everest Comercial, y menciona que el valor de las multas, sobrepasa el valor de la garantía fiel cumplimiento de contrato.----------

En fecha 14 de julio del 2017, por Nota U. O. C. N° 911/2017, la Unidad Operativa de Contrataciones reclama y solicita la entrega de los bienes al proveedor conforme a las especificaciones técnicas establecidas en el Contrato firmado y la Carta de Invitación, recepcionada vía fax por Laura Martínez, estando el encargado, el señor Miguel Duarte.-----

Ante dichas circunstancias, por **Resolución N° 1245/2017** del Ministerio de la Defensa Pública, se ha autorizado el inicio del proceso de rescisión, conforme a los fundamentos establecidos en ella, y por **Nota UOC N° 916/2017**, se Notifica a la firma Everest Comercial, del señor Ever Chamarro, del Inicio del Proceso de Rescisión del Contrato y se le comunica de las causales siguientes: **Artículo 59. Causal 1 (Inc. c): cuando el valor de las multas supera el monto de la garantía de cumplimiento del contrato**: Esta causal se obtiene claramente con la aplicación de la **Cláusula Décima (10)** del presente contrato, y de la **Carta de Invitación Anexo B punto 35**, de los cuales deriva que la multa actual a la firma proveedora asciende a **Gs. 1.255.500 (Guaraníes un millón doscientos cincuenta y cinco mil quinientos)**, a la fecha de inicio del proceso de rescisión (14/07/2017), monto que supera la garantía de fiel cumplimiento del contrato, el cual es de **Gs. 465.000 (guaraníes cuatrocientos sesenta y cinco mil)**, conforme a la declaración jurada presentada por la firma adjudicada. **Causal 2 (Inc. a): Incumplimiento del proveedor:** El incumplimiento al que el proveedor está incurriendo es a la no entrega de los bienes ofertados dentro del plazo establecido, a pesar que en fecha 29/06/17 se ha presentado a dicho efecto pero con productos de marcas distintas a las adjudicadas.-------

Abog. JAVIER GONZALEZ MONTIEL
Unidad Operativa de Contrataciones
Ministerio de la Defensa Pública

C.P. Héctor F. Salinas
Unidad Operativa de Contrataciones
Ministerio de la Defensa Pública

En fecha 25 de julio de 2017, se presenta **Ever Marcial Chamorro Peña,** en representación de la firma Everest Comercial, por **Nota S/nro.,** ingresada a través de Mesa de Entrada N° 777, de la Unidad Operativa de Contrataciones, fecha 25/07/2017, donde expone su **descargo**, dentro plazo establecido en el Art. 59. de la Ley 2051/03, por lo corresponde el análisis del mismo.----------

Que, conforme al escrito de descargo, la contratista expone a lo que a su derecho conviene, entre lo que se destaca (las negritas y en paréntesis son del Ministerio), ***"…Punto - 1 / Hipoclorito de Sodio****. En fecha 03 de junio realizamos el pedido al proveedor del Hipoclorito de Sodio Lía 6%, luego de un tiempo la fábrica nos comunica que dicho producto dejo de ser fabricado a partir de febrero de 2017, y que a pesar de tratar de hacer una excepción ya no era factible su producción. Por tanto a modo de corregir el inconveniente ocasionado, pongo a consideración de usted y por su intermedio a donde corresponda, reemplazar el producto ofertado en el ítem 07, este sería de la misma fabrica pero de diferente marca a lo solicitado en la Carta de Invitación del anexo C y ofertado en la planilla de precios por nuestra firma comercial, el producto a entregar es una calidad superior y paso a detallar dichas características y su diferencia: … -* ***Producto a entregar****: Hipoclorito de Sodio de la marca TECNOCLOR fabricada por la empresa LTI (Laboratorios Tecno Industrial) S.A., con 8% de concentración en bidones de 5 litros, con registro sanitario expedida por el MSPYBS y Certificado de CAPACLOR.. Se adjunta Registro Sanitario…y Certificado…". "****Punto – 2 / Desodorante de Ambiente****. El Desodorante de ambiente ofertado tiene escrito por el envase que se trata de un producto altamente concentrado y que su disolución es de 250 cc. para 2 litros de agua, esto significa que su concentración es superior al 5%, lo solicitado por la Convocante, en el Anexo C." "****Punto – 3 / Bolsa para basura****. Bolsa para basura de 40 litros resistentes, este producto cumple con todas las especificaciones técnicas, el día de la entrega se objetó la falta de etiqueta correspondiente,… a fin de cumplir hemos etiquetado cada paquete…". "Por lo expuesto solicito sea aceptada mi solicitud… estoy demostrando con documentos y mi predisposición de cumplir mis obligaciones… ".*----------

Atento al descargo realizado por la firma proveedora, nada refiere con relación a la **Causal 1 (Inc. c): cuando el valor de las multas supera el monto de la garantía de cumplimiento del contrato**, conforme a la comunicación y notificación que se le había realizado.----------

Siguiendo con la **Causal 1**, al respecto la **Carta de Invitación**, en su **Anexo B DDLC**, numeral 33, establece "**33. El plazo de entrega de los bienes o prestación de los servicios es de:** *15 días corridos a partir de la recepción de la orden de servicio por parte del proveedor, la entrega será total de los ítems y se podrán entregar de lunes a viernes de 07:00hs hasta las 13:00hs.*"; en concordancia con la **Cláusula 7ª** del Contrato N° 22/2017, que establece "*Los Bienes deben ser entregados dentro de los términos establecidos en el Pliego de Bases y Condiciones; en la siguiente dirección Genaro Romero N° 151 casi Avda. Sacramento*". Al respecto, se puede apreciar que entre la recepción de la orden de servicio (02/06/17) y la fecha de ofrecimiento en el descargo del proveedor (25/07/17), han transcurrido **38 (treinta y ocho) días de atraso**, sin que a la fecha se haya concretado la entrega de los bienes ofertados.--------

Que, el Contrato en su ***Cláusula 10ª*** dice "***10. MULTAS****. Las multas y otras penalidades que rigen en el presente contrato serán aplicadas conforme con las Condiciones Especiales y Generales del Contrato….*". La Carta de Invitación, en su anexo B DDLC, numeral 35, dice

Abog. JAVIER GONZALEZ MONTIEL
Unidad Operativa de Contrataciones
Ministerio de la Defensa Pública

C.P. Héctor F. Sali
Unidad Operativa de Contrataciones
Ministerio de la Defensa Pública

"El valor de las multas será: ***0,5 % por cada día de atraso*** *en la entrega de los bienes contratados."*, por lo tanto procedemos a realizar el cálculo siguiente:

Monto total del Contrato.	Días de atraso	Monto de Multa (0,5%)
Gs. 9.300.000.-	38	Gs. 1.767.000

La **Cláusula 10ª** del Contrato, esta dice "*Llegado al monto equivalente a la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato, la Contratante podrá aplicar el procedimiento de rescisión de contratos...*", y verificando la declaración jurada de fiel cumplimiento de contrato obrante en el legajo, esta garantía es por la suma de **Gs. 465.000 (Guaraníes cuatrocientos sesenta y cinco mil)**, equivalente al 5% del total del monto del Contrato, conforme al punto 5, del Anexo B DDLC, por lo tanto, se observa que la multa a ser aplicada supera ampliamente el monto de la garantías de fiel cumplimiento de contrato.----------

Que, con relación a la **Causal 2 (Inc. a): Incumplimiento del proveedor**, se observa en el **Punto 1 del descargo**, que la no entrega oportuna del articulo ofertado en el ítem 7 del llamado, se debió a que el mismo dejo de fabricarse ya en febrero del corriente año, antes de la firma del contrato en cuestión, por lo tanto era responsabilidad de la oferente saber la situación o al menos el stock de los productos que estaba obligándose a entregar al Estado a la fecha de firma del Contrato, sin embargo, el proveedor ofrece el mismo producto pero de **distinta marca y especificaciones** a las establecidas en el Contrato, mencionando que adjunta el Certificado de Registro Sanitario, pero sin embargo solo adjunta una nota dirigida a la Dirección Nacional de Vigilancia Sanitaria, donde solicita renovación de registro sanitario, es decir, que solo presenta el trámite de renovación, no así el Certificado exigido en la Carta de Invitación. En el **Punto 2 del descargo**, la proveedora realiza una explicación técnica, sin acompañar prueba de la certeza de sus manifestaciones, afirmando que la concentración del producto (desodorante de ambiente) traído es superior al 5% establecido para el Ítem 5 del llamado, pero las indicaciones del envase no indican claramente la concentración del producto.----------

Conforme se observa, existen incumplimientos por parte de la firma adjudicada, con relación a la entrega oportuna de los ítems 3 y 5 del presente llamado, establecidos conforme a las especificaciones técnicas de la Carta de Invitación y la Cláusula Quinta del Contrato, y dicho comportamiento nos establece un riesgo sí se otorga continuidad a la ejecución del presente contrato, además que la multa a ser aplicable supera ampliamente la garantía fiel cumplimiento.----------

CONCLUSIÓN:

Por lo expuesto, existen motivos para la **rescisión del Contrato N° 22/2017**, firmado con Everest Comercial del señor Ever Marcial Chamorro, con RUC 1379066-8, adjudicado en el proceso de contratación llamado **CONTRATACIÓN DIRECTA N° 16/2016 "ADQUISICIÓN DE ARTÍCULOS DE LIMPIEZA", I. D. N° 319.850,** por las siguiente causales establecidas en el **Artículo 59, Rescisión de Contrato**, de la Ley 2051/03:

1- **Causal 1 (Inc. c): cuando el valor de las multas supera el monto de la garantía de cumplimiento del contrato.**

Abog. JAVIER GONZALEZ MONTIEL
Unidad Operativa de Contrataciones
Ministerio de la Defensa Pública

C.P. Héctor F. Salinas
Unidad Operativa de Contrataciones
Ministerio de la Defensa Pública

Esta causal se obtiene claramente con la aplicación de la **Cláusula 10** del presente contrato, y del **punto 35** del Anexo b de la Carta de Invitación, del cual deriva que la multa aplicable a la firma proveedora asciende a **Gs. 1.767.000 (Guaraníes un millón setecientos sesenta y siete mil)**, a la fecha de ofrecimiento (25/07/2017), por 38 (treinta y ocho) días de atraso, monto que supera la garantía de fiel cumplimiento del contrato, el cual es de **Gs. 465.000 (guaraníes cuatrocientos sesenta y cinco mil)**, conforme a la declaración jurada presentada por la adjudicada.- ----------

2- <u>Causal 2 (Inc. a): Incumplimiento del proveedor.</u>

El incumplimiento que se atribuye al proveedor, es la no entrega de los bienes ofertados dentro del plazo establecido y conforme a las especificaciones prescriptas, tanto en la Carta de Invitación, como en el Contrato firmado, conforme se ha expuesto precedentemente en el este dictamen.- ----------

Que, este dictamen fue derivado de la consideración documental obtenida del legajo del llamado, por lo que es necesario poner a consideración de la Máxima Autoridad de la Institución, con el objetivo que disponga las acciones a tomar en consecuencia, salvo mejor parecer. ----------

Es mi dictamen.- ----------

C. P. Héctor Salinas
Director
Unidad Operativa de Contrataciones

Abog. JAVIER GONZALEZ MONTIEL
Unidad Operativa de Contrataciones
Ministerio de la Defensa Pública