DICTAMEN D.A.J. Nº 265 del 17 de Marzo del 2020.-

REFERENCIA: Verificación de propuesta técnica *"LLAMADO MOPC Nº 36/2019 "SERVICIO DE CONSULTORIA PARA LA FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE HABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA RUTA NACIONAL N° 9 Y ACCESOS, TRAMO 4, LOTE 8, ACCESOS A LAS LOCALIDADES DE LOMA PLATA, FILADELFIA, NEULAND Y LINEA 1" ID 368.800.* DAJ Nº 1043/2020. CEO Nº 413/2020.-

COORDINACIÓN DEL COMITÉ DE EVALUACIÓN DE OFERTAS

Con relación al llamado de referencia, la Dirección de Asuntos Jurídicos analiza cuanto sigue;

I. ANTECEDENTES.

• **Acta de Apertura del Sobre Nº 2: "Propuesta de Precio"**, llevada a cabo en la sala de reuniones del 2do Piso del edificio Safira el día 12 de marzo de 2020, en la misma se dejó constancia de cuanto sigue:

1) Las propuestas precios pasan a resguardo del Comité de Evaluación de Ofertas para su examen, análisis y calificación.

• **Memorando CEO Nº 413/2020,** de la Coordinación del Comité de Evaluación de Ofertas, por el cual se solicita acudir a la oficina, a fin de realizar el Análisis Jurídico de las ofertas presentadas por las firmas participantes del llamado de referencia:

(1) INCONPAR S.A.

(2) CONSORCIO RUTA NACIONAL CONFORMADO POR LA FIRMA ACI PROYECTOS S.A.S. Y LA FIRMA 3 B PROYECTOS S.A.S.

II. ANÁLISIS DE LOS DOCUMENTOS QUE COMPONEN LA PROPUESTA.

El presente proceso licitatorio se rige por la Ley 2051/03, su Decreto reglamentario 21.909/03 y sus modificaciones, Contratación de Servicios de Consultoría Art. 94º, el método utilizado para la evaluación de las firmas consultoras determinado por el PBC es el de *Selección basada en calidad y costo (SBCC).*

Por otra parte, se informa que en instancia de la evaluación de la Manifestación de Interés (proceso licitatorio que dio origen a este llamado) esta Dependencia realizó el análisis legal de los documentos solicitados en los criterios jurídicos del PBC, mediante Dictamen DAJ Nº 342 de fecha 06 de marzo de 2019, verificándose que esta Dependencia ha confirmado el cumplimiento de cada una de las documentaciones ut supra mencionadas corroborando que las mismas ***cumplen*** con lo solicitado en el PBC.

Del mismo modo, cabe señalar que no se han observado otros requisitos de orden legal en la presentación de los Sobres N° 2 "Propuesta Precio", quedando exclusivamente a cargo del sector técnico la evaluación correspondiente, atendiendo a que los Formularios de presentación de la propuesta de precios se encuentran debidamente firmados por los representantes legales.

Ing. Hernan W. Martinez Sa...
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

Jesús Manuel Silveira Llanes
Abogado
Mat. C.S.J. Nº 34.500

Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones
Oliva y Alberdi Nº 411, C.P. Nº 1221, Asunción, Paraguay
Tel: 595 (021) 4149000

III- INFORME DE GARANTIA BANCARIA PRESENTADA.

En el Pliego de Bases y Condiciones en la Sección 2. Hoja de datos. 1.12 menciona: *Los Oferentes deberán garantizar el mantenimiento de la propuesta presentada mediante Póliza de Seguro o Garantía Bancaria (artículo 167 de la Ley Nº 6258 que aprueba el PGN 2019), por un monto igual al 3% (tres por ciento) del monto estimado de la convocatoria, por un plazo de 150 días calendarios, prorrogables a solicitud del Contratante.*

Al respecto, considerando que el método de evaluación en el presente procedimiento licitatorio es selección basada en calidad y costo (SBCC), sistema doble sobre y teniendo en cuenta que el pliego de bases y condiciones no estableció en cuál de los sobres los oferentes debían presentar la garantía Bancaria de Mantenimiento de Oferta, esta dependencia por Memorándum DAJ N° 82/2020 solicitó a la Coordinación de Evaluación de Ofertas consulte con la dependencia encargada de elaborar el pliego de bases y condiciones a fin de que la misma informe a esta Dirección el apartado del PBC en donde se determina en que sobre debían los oferentes participantes presentar la garantía de mantenimiento de ofertas, además de consultar en relación al formulario de declaración jurada de mantenimiento de propuesta adjunta al PBC del llamado de referencia, esto en razón a que uno de los oferentes presentó en la propuesta técnica la garantía bancaria de mantenimiento de oferta y el otro oferente presento el formulario de declaración jurada de mantenimiento de oferta.

En consecuencia, la respuesta fue remitida a la Coordinación del Comité de Evaluación de Ofertas mediante Memorándum DV N° 46/2020 en la misma la Sub UOC – *Dirección de Vialidad*- informa que, si bien se visualiza el formulario de declaración de garantía de mantenimiento de propuesta, lo solicitado en el Pliego de Bases y Condiciones es lo indicado en la Sección II. hoja de datos en donde se solicita una póliza o Garantía Bancaria, del mismo modo, confirma que el PBC no determina en que sobre debe presentarse la garantía bancaria de mantenimiento de oferta, y con respecto al oferente que no presento la póliza o garantía bancaria recomienda esperar la apertura del sobre de precio para determinar si existe o no incumplimiento por parte del oferente.

Teniendo en cuenta lo mencionado precedentemente se realizó una consulta al asesor externo de la Dirección de Asuntos Jurídicos Abg. Federico Fabián Gill Ramírez, a los efectos que el mismo eleve a esta dependencia una recomendación en relación al caso propuesto. Así mediante correo electrónico de fecha 31 de enero del 2020 se realiza la siguiente consulta*: ¿es posible evaluar la garantía de mantenimiento de oferta presentada en el sobre de propuesta técnica por uno de los oferentes y en la próxima etapa de* ***evaluación (propuesta de precios)*** *se puede evaluar el requisito de la garantía de mantenimiento de oferta al otro oferente participante, atendiendo a que el PBC no determina en que sobre se debe evaluar dicho requisito?*

En efecto, en fecha 4 de febrero del 2020, el asesor externo de la Dirección de Asuntos Jurídicos Abg. Federico Fabián Gill Ramírez, remitió a esta Dependencia el dictamen mediante el cual remite la recomendación en relación al caso propuesto en los siguientes términos: *"... 3 Nuestra Opinión. Previo análisis puntual de la consulta que nos ha sido elevada a nuestro parecer, consideramos pertinente y necesario, determinar las particularidades objetivas de las previsiones legales y del caso particular. Así, cabe referirnos en primer término, a que la ley 2051/03 impuso el sistema de solo sobre como sistema estándar para la presentación de ofertas en todos los procesos, previendo para ciertos casos que la evaluación deba hacerse en dos (2) etapas, como es el caso que nos ocupa, que puedan insertarse 2 (dos) sobres en el único sobre de presentación de la oferta (art. 54 de la ley N°2.051/03, reglamentada por los artículos 93 y 94 del decreto N°21.909/03) las reglas para la evaluación en el caso de la utilización de la modalidad de evaluación separada de oferta técnica y de precios se establecen en las disposiciones de la ley y sobre todo del decreto reglamentario de las contrataciones púbicas, pero, también se encuentran*

Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones
Oliva y Alberdi Nº 411, C.P. Nº 1221, Asunción, Paraguay
Tel: 595 (021) 4149000

– y ello es fundamental, como en todo proceso de contratación- en las disposiciones del pliego de bases y condiciones. ***Ponemos aquí de manifiesto de manera enfática que la adopción de la alternativa del párrafo anterior (evaluación de la presentación correcta y oportuna de la garantía de mantenimiento de oferta en momentos diferentes para ambos oferentes), deberá ser precisamente explicada al ser adoptada, dejando plasmado en el documento de evaluación de oferta de manera clara e indubitable la posición de la convocante de que, no existe incorrecta presentación del oferente por estar en uno u otro sobre (el de oferta técnica o el de oferta de precios) por no haber sido taxativamente previsto ello en los pliegos respectivos; y, que la peculiar forma de solicitar la garantía respecto del monto, implica que el conocimiento de la misma no constituye violación alguna de la reserva del precio obligatoria para la primera etapa de evaluación***. ***En conclusión, de manera general en lo que hace a este tipo de casos, la primera recomendación de esta asesoría es la de cancelar el llamado, corregir los pliegos y volver a encarar un nuevo llamado con las deficiencias subsanadas****; no obstante, lo cual, en caso de que, a criterio dela convocante, los problemas suscitados por la imprecisión de los pliegos no vayan a constituir un futuro daño a la convocante, su credibilidad y la validez de la recomendación de adjudicación y su posterior formalización, siempre que la situación sea perfecta y claramente explicada al momento de evaluar,* ***puede continuarse con la solución propuesta por la consulta"****.*

De lo expuesto en el párrafo anterior se desprende que la asesoría externa de la Dirección de Asuntos Jurídicos en su recomendación manifestó que esta convocante cuenta con dos opciones en relación a la situación propuesta, en primer término, propone la cancelación del llamado a los efectos de subsanar las deficiencias del PBC y realizar un nuevo llamado, por otro lado refiere que la convocante a su criterio puede adoptar la solución de evaluar la presentación correcta y oportuna de la garantía de mantenimiento de oferta en momentos diferentes para ambos oferentes, y en tal caso hace énfasis en que la misma deberá en el documento de evaluación de oferta dejar expresa aclaración de manera clara e indubitable que no existe incorrecta presentación del oferente por estar en uno u otro sobre (el de oferta técnica o el de oferta de precios) por no haber sido taxativamente previsto ello en el pliego respectivo; y, que la peculiar forma de solicitar la garantía respecto del monto, implica que el conocimiento de la misma no constituye violación alguna de la reserva del precio obligatoria para la primera etapa de evaluación.

Entonces, mediante Memorándum DAJ N° 188/2020, la Dirección de Asuntos Jurídicos pone a consideración del Comité de Evaluación de Ofertas por medio de la Coordinación de Evaluación de Ofertas la recomendación del asesor externo de la Dirección de Asuntos Jurídicos Abg. Federico Fabián Gill Ramírez a los efectos de que los mismos indiquen a esta dependencia como proseguir con la evaluación de las ofertas en relación al caso planteado.

Así, por Memorándum CEO N° 212 de fecha 12 de febrero del 2020 identificado como expediente DAJ N° 528/20 de fecha 12 de febrero del 2020, la Coordinación de Evaluación de Ofertas, indica entre otras cosas que: "*…por resolución MOPC N° 1575/19 de fecha 17 de julio del 2019 POR LA CUAL SE MODIFICA Y AMPLÍA LA RESOLUCIÓN N°1236 DE FECHA 10 DE JUNIO DEL 2019*[1]*, el análisis de los criterios de capacidad legal, y el estudio de las garantías de mantenimiento de ofertas estarán a cargo de la Dirección de Asuntos Jurídicos, que se expedirá a través de un informe jurídico, suscrito por el funcionario responsable de dicho análisis…, el análisis deberá apegarse a la normativa legal vigente y aplicable y los requisitos establecidos en el pliego de bases y condiciones, en base a las ofertas presentadas en el proceso de contratación que se trate, que en atención a las disposiciones ut supra mencionadas, se desprende que la petición realizada por su Dirección no forma parte de la competencia de la Coordinación de*

[1] POR LA CUAL SE MODIFICA Y AMPLÍA LA RESOLUCIÓN 1227/19 Y SE ESTABLECEN CRITERIOS A SER APLICADOS PARA LA DESIGNACIÓN DE LOS RESPONSABLES DE LA ELABORACIÓN DEL PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES, LA REALIZACIÓN DE LA JUNTA DE ACLARATORIA Y LA CONFORMACIÓN DEL COMITÉ DE EVALUACIÓN PARA LOS LLAMADOS A LICITACIÓN CONVOCADOS POR ESTA CARTERA DE ESTADO

Abg. Hernan W. Martínez Sanchez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

José Manuel Silveira Llano
Director
Dirección Jurídica
M.O.P.C.

Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones
Oliva y Alberdi Nº 411, C.P. Nº 1221, Asunción, Paraguay
Tel: 595 (021) 4149000

Ofertas, siendo la misma una atribución exclusiva de la Dirección de Asuntos Jurídicos. En este orden de hechos, solicitamos de sus buenos oficios realizar el estudio correspondiente de la opinión jurídica dada por el asesor externo de su Dirección, el Abg. Fabián Gill, en respuesta a la consulta realizada por su dependencia en fecha 31 de enero del 2020, a los efectos de realizar el dictamen jurídico en el marco del llamado de referencia y de esta manera dar continuidad al proceso en cuestión".

Por tanto, en base a todas las consideraciones expuestas, esta Dependencia, recomienda la cancelación del llamado a los efectos de subsanar las deficiencias del Pliego de Bases y Condiciones en relación a la indeterminación del momento en el cual deberá presentar el oferente la garantía de mantenimiento de oferta (sobre 1 o sobre 2), en concordancia a lo recomendado por la asesoría externa de esta dependencia.

No obstante, si el Comité de Evaluación de Ofertas considerase optar por la evaluación de la Garantía de Mantenimiento de Oferta presentada en el sobre de la propuesta precios por el oferente INCONPAR S.A., esta Dependencia informa que en cuanto al cumplimiento de los requerimientos establecidos en la Sección 2. Instrucciones a los Consultores, HOJA DE DATOS 1.12 la firma citada CUMPLE con lo requerido en el PBC, conforme se desprende del anexo que se adjunta al presente dictamen.

Con relación al CONSORCIO RUTA NACIONAL conformado por la firma ACI PROYECTOS S.A.S. y la firma 3 B PROYECTOS S.A.S., se recuerda que la garantía de mantenimiento de oferta presentada se ha evaluado en la instancia anterior (propuesta técnica- sobre 1).

Finalmente, esta Dependencia considera prudente manifestar que el presente dictamen desarrolla una opinión jurídica en respuesta al requerimiento realizado y en base a la documentación contenida en las ofertas presentadas por los oferentes, que fueron tenidas a la vista, para contribuir como un elemento más en la toma de decisiones de la superioridad y está sujeto a cualquier situación que revele un hecho nuevo en el marco de lo considerado en esta ocasión. Es por ello que, esta dependencia se reserva la facultad de emitir pareceres adicionales sobre lo analizado de constatarse hechos fidedignos, remitirse documentos adicionales o precisarse aclaraciones sobre cuestiones que no fueran aportadas en ocasión del estudio del presente dictamen.

Esta representación Jurídica responde por el análisis del presente informe que recae en el ámbito de los requisitos legales.

Atentamente.

Ing. Alberto Wilfrido Martínez Sánchez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

Abg. Luis Manuel Silvero Llano
Abogado
Mat. C.S.J. Nº 34.500

Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones
Oliva y Alberdi Nº 411, C.P. Nº 1221, Asunción, Paraguay
Tel: 595 (021) 4149000

REF: LLAMADO MOPC N° 36/19 SERVICIOS DE CONSULTORÍA PARA LA FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE HABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA RUTA NACIONAL N° 9 Y ACCESOS TRAMO 4, LOTE N° 8. ID 368800

Se procedió a verificar la Garantía de Mantenimiento de Oferta en cuanto al cumplimiento del requerimiento establecido en el Pliego de Bases y Condiciones:

Sección 2. HOJA DE DATOS. 1.12. *Periodo de validez de la Garantía de Mantenimiento de Ofertas:*	*Los Oferentes deberán garantizar el mantenimiento de la propuesta presentada mediante Póliza de Seguro o Garantía Bancaria (artículo 167 de la Ley N° 6258 que aprueba el PGN 2019), por un monto igual al **3% (tres por ciento) del monto estimado de la convocatoria**, por un plazo de **150 días calendarios,** prorrogables a solicitud del Contratante.*

1. **OFERENTE: INGENIEROS CONSULTORES PARAGUAYOS SA (INCONPAR SA)**

   REPRESENTANTE LEGAL: SALVADOR O. GULINO

Datos exigidos en el Pliego de Bases y Condiciones			
Garantía de mantenimiento de Oferta %	**Fecha tope de Presentación**	**Vigencia de la Garantía de Mantenimiento de Oferta**	**Fecha de finalizacion de Garantía**
3	05/12/2019	150	03/05/2020
Datos de la Garantía Presentada por la Empresa			
Monto Ofertado	22.117.572.000		
ASEGURADORA	ASEGURADORA YACYRETA SA		
Nº DE POLIZA	**Monto de la Póliza**	**Desde**	**Hasta**
2815080044630000	Gs 720.000.000	05/12/2019	03/05/2020

Monto Asegurado exigido en el PBC	**Cumple**
Vigencia exigida en el PBC	**Cumple**

Ing. Hernán W. Martínez Lanfer
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

Jesús Silvera Llanes
Abogado
Mat. C.S.J. N° 34.590