DNCP/DJ N° 11558/19

CASO N° 269

Asunción, 16 de septiembre de 2019.

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVES DEL MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRONICAS SIN PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE INDIVIDUALIZADA COMO CASO N° 269 EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 1453/18 PARA EL SERVICIO DE REPARACIÓN DE TRANSFORMADORES TRIFÁSICOS DE DISTRIBUCIÓN, CONVOCADO POR LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD – (ID N° 342047). ----------

A partir de la denuncia recibida en fecha 21 de agosto de 2019 a través del Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas –MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRÓNICAS, Resolución DNCP N°718/18- e individualizada como Caso N° 296; esta Dirección Jurídica, luego del estudio de la misma realiza este Dictamen Conclusivo, en base a las consideraciones de hecho y derecho que se exponen a continuación: ----------

Que, la denuncia expresa, cuanto sigue: "***Ronald Jorge Hammer Krone*** *con C.I. N° 2.106.480 en representación de la Firma Unipersonal* ***TECNOTRAFO INGENIERÍA DE RONALD JORGE HAMMER KRONE*** *(en adelante* ***TECNOTRAFO****) con* ***RUC N° 2.106.480-6****, con domicilio Procesal en Avda. Perú camino a Don Bosco de Ciudad del Este, telefax. N° 061 574127/8, se dirige a esa Dirección Nacional y como mejor proceda en derecho, dice: Que, por el presente y conforme a lo establecido en el Art. 79 y siguientes. De la Ley 2051/03, vengo a* ***FORMULAR DENUNCIA CONTRA LA FORMA DE ADJUDICACION ID. Nro. 342047, LPN SBE Núm. 1453-18. Para el Servicio de Reparación de Transformadores Trifásicos de Distribución****. I-* ***INTERÉS LEGÍTIMO:*** *El interés legítimo y consecuente legitimación para formular esta Protesta se encuentra sustentada en la calidad de Oferente, en el presente proceso, de la firma* ***TECNOTRAFO,*** *habiendo presentado ofertas susceptibles de ser adjudicadas, de procederse conforme a derecho en la evaluación de ofertas. El escrito es suscrito por el Señor* ***RONALD JORGE HAMMER KRONE****, en su calidad de Representante de la firma, conforme se demuestra con la copia de la Cédula de Identidad y del RUC de la firma, cuyas copias autenticadas se adjuntan. II-* ***DECLARACIÓN JURADA DE VERACIDAD Y RELATORIO DE LOS HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA DENUNCIA.*** *Conforme a lo establecido en Art. 80 de la Ley 2051/03 Declaro Bajo Fe de Juramento que los hechos que aquí se manifiestan se ajustan a la verdad y que, a nuestro leal saber y entender, son ciertos. III-* ***FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA DE LA DENUNCIA QUE SE FORMULA. LA CONVOCANTE ADJUDICA LA LICITACIÓN CONSIDERANDO EL PRECIO DE UNA OFERTA DESESTIMADA.*** *En el informe de evaluación, en la página 6, en la planilla de verificación de requisitos*

Abog. Melody Martínez
Dirección Jurídica - DNCP
Jefa Interina

Abg. Ma. Eugenia Ozazo
Auditora
Dirección Jurídica - DNCP

sustanciales, indica que el oferente OMEGA INGENIERIA S.R.L. cumple con el requisito de Garantía de Mantenimiento de oferta, pero con la salvedad de que la misma caducó antes de la adjudicación. El informe de evaluación en la página 3, consta de la negativa del oferente OMEGA INGENIERIA S.R.L. a extender la vigencia de su Garantía de Mantenimiento de Oferta, con lo cual expiró la oferta presentada antes de la adjudicación. En un actuar contradictorio el Comité de Evaluación dice por un lado que ya no será considerada la oferta de OMEGA INGENIERIA S.R.L. y por otra procede a adjudicar la licitación teniendo en cuenta el precio ofertado por el mismo, es decir, la Convocante adjudica a TECNOTRAFO considerando el precio del oferente ***desafectado de la licitación porque*** *se negó a extender la vigencia de su oferta, por ende, la adjudicación se erige en un acto administrativo irregular por cuanto viola gravemente la Ley 2051/03 de Contrataciones Públicas y menoscaba los derechos del oferente mejor posicionado. Que, la Garantía de mantenimiento de Oferta documento sustancial y constituye conditio sine qua non para la adjudicación y para que la oferta sea considerada ya que con la misma justamente se garantiza la seriedad de la propuesta presentada conforme a lo que estipula el Art. 39 de la Ley 2051/03. En igual sentido el Decreto Reglamentario de la Ley 2051/03, establece en su artículo 63 -* ***Criterio de adjudicación. Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley, la adjudicación deberá recaer en el oferente cuya oferta: 1. cumpla con las condiciones legales y técnicas estipuladas en el Pliego de Bases y Condiciones; 2. tenga las calificaciones y la capacidad necesaria para ejecutar el contrato. 3. presente el precio evaluado como más bajo.*** *El oferente OMEGA INGENIERIA S.R.L, a la fecha de adjudicación no cumple con los requerimientos legales por lo cual se desestima su oferta por lo tanto NO DEBIÓ CONSIDERARSE el precio ofertado por el mismo para la adjudicación. En la tabla de la página 10, que posiciona las ofertas con los precios en orden ascendente, considerando que la oferta de Omega Ingeniería S.R.L. debió ser descalificada, queda como siguiente precio el Precio ofertado por TECNOTRAFO. En el apartado conclusivo en la página 13 del informe de evaluación cita contradictoriamente que la oferta de OMEGA INGENIERIA S.R.L. no amerita ser descalificada, pero tampoco puede ser adjudicada. Al manifestar la convocante que la oferta no puede ser adjudicada, esto implica necesariamente su descalificación.* ***CONFORMIDAD CON EL PRECIO MEJOR UBICADO****. En la consulta efectuada por el comité de evaluación de fecha 22/01/19 Vía Fax DCP/DLI/042/2019, la misma consulta si TECNOTRAFO está dispuesto a adecuar su precio a la oferta evaluada como más baja, a lo que contestamos afirmativamente, considerando que el Pliego de Bases y Condiciones establece que el sistema de adjudicación será por abastecimiento simultáneo y era una condición impuesta por el mismo para ser adjudicado, sin embargo, al estar en periodo de evaluación de ofertas no pudimos saber que la oferta al cual nos estábamos adecuando seria desestimada. Al momento de que la oferta de OMEGA INGENIERIA S.R.L. es desestimada, también deja de ser la oferta evaluada como más baja, quedando el precio de TECNOTRAFO como el mejor precio y su oferta como la más conveniente para ser susceptible de adjudicación conforme a el Método de Evaluación*

Abog. Melody Ramírez
Dirección Jurídica - DNCP
Jefa Interina

Directora
Dirección Jurídica - DNCP

establecida en la Ley 2051/03, articulo 61, dice que la selección de la oferta más baja es provisoria hasta tanto sea ***analizada en detalle para verificar su cumplimiento con otros requisitos de la licitación como especificaciones técnicas, plazos de entrega, capacidad financiera y técnica para cumplir el contrato, etc. Si dicha oferta cumple sustancialmente con todos estos requerimientos será declarada como la oferta evaluada como la más baja y propuesta para la adjudicación. 4. En caso de no serlo, se procederá a rechazar dicha oferta y se continuará la evaluación con la segunda más baja en precio, según los parámetros indicados precedentemente, y así sucesivamente. DECLARACION DESIERTA DEL LA PORCION DE 60%*** *NO tiene sentido que la convocante declare desierto el 60%, diciendo que no tiene una mejor oferta a la cual adjudicar. En todo caso, la convocante debió declarar desierto el 40%, dado que no poseía una segunda oferta para adjudicar.* ***EN CONCLUSIÓN:*** *La convocante interpreta erróneamente que la oferta de OMEGA INGENIERIA S.R.L. es válida y que puede ser tenida en cuenta para los fines de mejor precio ofertado, posición de oferta, pero no para fines de adjudicación. La convocante debió descalificar al oferente OMEGA INGENIERIA S.R.L y adjudicar el 60 % del servicio licitado a TECNOTRAFO, al precio ofertado por TECNOTRAFO.* ***SUSPENSION DEL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACION****: De conformidad al Art. 82 de la Ley 3439/07 modificatoria de la Ley 2051/03, solicitamos que la DNCP disponga la suspensión, de oficio, del procedimiento hasta tanto concluya el procedimiento de Denuncia, por considerar que los actos conclusivos de la misma, hoy denunciados constituyen actos contrarios a las disposiciones de la Ley conforme ha sido ampliamente justificado en los párrafos precedentes, pudiendo provocarse con ello daños y perjuicios a nuestra firma y gastos innecesarios al Estado a través de la violación de los Principios de Libre Igualdad y Eficiencia.* ***PRUEBAS:*** *INFORME DE EVALUACION.* ***PERITORIO****: En base a lo expuesto en el presente escrito, al Señor Director Nacional de Contrataciones Públicas solicito:* ***-TENGA por presentada la Denuncia CONTRA LA FORMA DE ADJUDICACION, de la LPN SBE Núm. 1453-18. Para el Servicio de Reparación de Transformadores Trifásicos de Distribución, ID. Nro. 342047. -DISPONGA la suspensión, de oficio, del proceso licitatorio hasta tanto se resuelva la presente Denuncia, en beneficio de la regularidad del proceso. -SOLICITE a la convocante retrotraer la licitación a la etapa de evaluación de ofertas, instando a la misma corregir el error de Interpretación cometido en la primera evaluación de ofertas.*** *Proveer de Conformidad, Sera Justicia".* ----------

Que, el Sr. Ronald Jorge Hammer Krone en nombre y representación de la firma TECNOTRAFO INGENIERÍA, presenta denuncia a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas señalando su disconformidad respecto a la adjudicación recaída en su oferta en el marco del llamado de referencia por solo el 40% y, la consecuente adecuación de su precio a la oferta evaluada como más baja, considerando de irregular el proceder del Comité Evaluador ya que el precio ofertado por la firma OMEGA INGENIERIA S.R.L. no debió tomarse en cuenta para la adjudicación debido a que fue descalificada, ratificando de

Abg. Melody Martínez
Dirección Jurídica
Abogada Institucional

Director
Dirección Jurídica - DNCP

que su oferta debería ser tomada como la más baja sin adecuar a una oferta ya descalificada, así también, cuestiona la Declaración Desierta del 60% de la cantidad licitada decretada por la Entidad Convocante. ----------

Al respecto, visto el Portal de Contrataciones Públicas, vemos que, la denunciante ha promovido formal PROTESTA contra la adjudicación supramencionada, exponiendo los mismos hechos aquí denunciados; no obstante, mediante **Resolución DNCP N°3202/19 de fecha 19 de agosto de 2019, la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas ha rechazado in límine la misma**, por no haber acreditado fehacientemente la personería, requisito *sine quo non* para la admisibilidad de la protesta. ----------

En tal entendimiento, **la denuncia a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas no constituye la vía pertinente para subsanar la debida diligencia que deben guardar los oferentes participantes de un llamado licitatorio, los cuales deben ser coadyuvantes de la Administración** y, en este caso, de no estar conforme con el rechazo de la protesta debió promover RECURSO DE RECONSIDERACIÓN contra la Res. DNCP N°3202/19 de considerar acorde a derecho, en los términos del Capítulo III DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN del Decreto 7434/11 *"Por el cual se establecen ciertas reglamentaciones para los procesos sustanciados en la Dirección Jurídica de la DNCP"*. ----------

El particular interesado en contratar con el Estado desde el momento que tiene conocimiento de las bases y condiciones del llamado al cual pretende presentarse a participar se convierte indefectiblemente en coadyuvante del Estado en su tarea de satisfacer a través del procesamiento de contratación las necesidades públicas en miras del bien común, es por esto que, los ejercicios de las prerrogativas legales deben ser ejercidas de manera responsable y con la debida diligencia. ----------

En este contexto, resulta importante señalar que, la Dirección Nacional en este estadio procesal no puede expedirse con relación al acto administrativo de adjudicación y declaración desierta –Res. 5618/19 de fecha 10 de julio de 2019-, por no haber la firma denunciante instado los mecanismos de impugnación pertinente de la PROTESTA en tiempo y formas oportunos y en protección a las facultades discrecionales de la Convocante amparadas en la legislación vigente en la materia. ----------

Por tanto, nuestra legislación consagra la facultad de la Convocante de decidir en cada proceso de contratación, por la adjudicación a la oferta que cumpla con las exigencias legales —Art. 28° de la Ley N° 2051/03 y Art. 63° del Decreto N°21909/03—, por la declaración desierta y/o cancelación del proceso cuando se configure alguna de las circunstancias de hecho establecidas en la norma y, en el caso en particular, visto los motivos de la Declaración Desierta "*art. 30 de la Ley 2051/03: Una licitación se declarará desierta, mediante resolución de la máxima autoridad de la Convocante, en los siguientes*

casos: b) que ninguna de las ofertas reúna las condiciones exigidas en las bases de la licitación o se apartara sustancialmente de ellas…"[1], se denota que la Entidad Convocante actuó en el ámbito de sus prerrogativas, por lo que, mal podría esta Dirección Jurídica dar trámite a una denuncia sobre la base de que la denunciante no instó oportunamente y en forma los mecanismos legales de defensa. ----------

Finalmente, habiendo efectuado las aclaraciones pertinentes al denunciante, esta Dirección Jurídica de acuerdo con lo previsto en el Art. 13 del Decreto Nº 7434/11, considera que no existen méritos para la apertura de una INVESTIGACIÓN DE OFICIO, en consecuencia, **se da por finalizado el presente dictamen en relación al CASO N° 269**, con la salvedad que de existir otros reclamos puntuales actuaremos en al ámbito de nuestra competencia. ----------

ABG. MELODY MARTINEZ
Jefa Dpto. de Investigaciones - DNCP

ABG. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP

[1] Conforme Acta de Apertura de Sobres de fecha 05 de diciembre de 2018, se presentaron al llamado las siguientes firmas oferentes: OMEGA INGENIERIA S.R.L, INSUIN S.A, ELECTROTRAFO PARAGUAY S.A.