Dictamen DNCP/DJ N° 12.020/19

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación Preliminar
Fecha de Dictamen:	24 de septiembre del 2019
ID:	280582
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	Subasta a la Baja Electrónica
Nombre de la Licitación:	Adquisición de Bolsas Vacías para Envase de Cemento Portland
Entidad Convocante:	Industria Nacional de Cemento.
Denunciante:	Memorándum DNC N° 178/18
Tema General:	Contrato
Tema Específico:	• Falta de permisos, habilitaciones, autorizaciones o aprobaciones emitidas por la autoridad competente. • Inconsistencia/incongruencias de documentos y/o datos.

RESULTADO

1. Ordenar el cierre de la Investigación Preliminar.
2. Remisión de las documentaciones a la Dirección de Normas y Control de esta Dirección Jurídica.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Del Memorándum DNC N° 178/18 realizado por el Dpto. de Adjudicaciones y el descargo de la Entidad Convocante como de las firmas adjudicadas Kuatiapo S.A y Bolpar S.A. se desvirtúan las supuestas irregularidades haciendo la salvedad que las documentaciones serán remitidas a la Dirección de Normas y Control para su conocimiento.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Mª. Eugenia Ocaizo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

Kuatiapo S.A; Bolpar S.R.L

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

Memorándum DNC N° 178/18 por el cual se informa las siguientes observaciones que se realizado al expediente:

- No se adjuntó en el SICP el documento que demuestre la conformidad de las partes contratantes en la cual conste el valor reajustado del contrato que deberá coincidir con lo indicado en el acto administrativo, conforme a la Circular DNCP N° 28/14.

- De los documentos remitidos en el SICP no se visualiza el detalle de los cálculos de la fórmula de reajuste, es decir la aplicación de cada uno de los componentes con sus respectivos valores conforme a las facturas presentadas por las partidas proveídas, además creemos conveniente remitir el detalle de los montos de cada factura y las fechas en que fueron emitidas, a fin de corroborar los cálculos realizados.

- Considerando que en el dictamen se menciona la existencia de una Adenda N° 1 de fecha 21/04/2016 que fuera aprobada por Resolución PR N° 161 de fecha 17 de febrero de 2016 resultado de un reajuste de precios anterior a ésta, recomendamos remitir la misma con el objetivo que sea difundida en el SICP.

APERTURA:

Se da apertura a la Investigación Preliminar a los efectos de clarificar lo mencionado en el memorándum, a fin de justificar e informar sobre el estado de ejecución contractual del proceso de contratación.

ACUMULACIONES:

No aplica.

AMPLIACIONES/MODIFICACIONES/RESTRICCIONES:

No aplica.

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Ma. Eugenia Urazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Abog. Madarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

NOTIFICACIONES:

Notificaciones Iniciales: Nota DNCP/DJ N° 7.964/19; Nota DNCP/DJ N°7.965 /19; Nota DNCP/DJ N° 7.966/19

Notificación a la Convocante, solicitud de informe: Nota DNCP/DJ N° 11.905/19

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: no aplica Parte: no aplica.

CONTESTACIONES:

La **Entidad Convocante** remitió en fecha 2 de julio de 2018 a través del STJE su descargo manifestando cuanto sigue: *"...Que, en consideración a las observaciones expuestas a través del Memorándum DNC N° 178/18 y ante el pedido de informe, pasaremos a señalar brevemente una reseña cronológica sobre las gestiones verificadas en dicho proceso contractual:*

- *Por nota de fecha 17/11/15 la firma BOLPAR S.A. solicitó a la Industria Nacional del Cemento el reajuste del valor del contrato por la provisión de bolsas para envase de Cemento considerando la variación del dólar y a lo establecido en la Cláusula 5 PRECIO UNITARIO Y TOTAL DE BIENES que en su punto 5.3. establece "El precio del Contrato podrá ser reajustado y se reconocerá las variaciones para aumentar los precios de los bienes descritos en la planilla de precios en función a la fluctuación de Dólar Americano siempre que..." por lo que se procedió al análisis de otorgar lo solicitado en base a las documentaciones presentadas.*
- *Realizada las verificaciones, cálculos, certificado de disponibilidad presupuestarias y dictamen correspondientes, es emitida la Resolución Pr N° 161/16 de fecha 17/02/2016 por la cual se autoriza el reajuste de precios del Contrato.*
- *En vista a la aludida Resolución, el departamento de Contratos y Garantías solicita la rectificación de la misma, estableciendo el precio unitario final reajustado en Gs. 1765 x bolsa con una variable de 301 del valor inicial así como el reajuste del Contrato Principal N° 261/14 firmado con la empresa Bolpar S.A., para lo cual la Máxima Autoridad de Institución procedió conforme a lo solicitado, emitiendo la Resolución PR N° 266/16 de fecha 15/03/2016.*
- *A fin de formalizar el procedimiento efectuado, ya que la petición se adecuaba a derecho, se procedió a la firma de la Adenda de fecha 21/04/2016 dando así la conformidad entre las partes.*
- *El reajuste aprobado fue comunicado a la DNCP por el SIPC en fecha 23/09/2016.*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abog. Ana Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

- *Por todo lo expuesto se estableció un nuevo precio por unidad de las bolsas de cemento para lo cual todas las demás facturas presentadas debían ser emitidas por la misma, pero por cuestiones de rubro presupuestario la firma procedió a realzar las facturas por el precio anterior, precio que contaba con cobertura y una vez que se cuente con el rubro necesario para cubrir la diferencia del reajuste, procede a presentar las facturas para el cobro que representa la suma de Gs. 1.061.928.000.*
- *Por tal motivo se procedió a la emisión del CDP N° 077/18 a fin de dar cobertura al compromiso asumido para lo cual fue solicitado el Código de Contratación respectivo, emitido con N° RC – 25007-18-32751 activado en el SIAF en fecha 25/05/2018.*
- *Por lo tanto se entiende que este pedido no obedece a un reajuste de precios nuevo, ya que el precio solo fue reajustado una vez conforme a la cronología arriba expuesta, que solo es el complemento del reajuste ya aprobado y comunicado en su oportunidad y que no fue abonado por falta de disponibilidad presupuestaria.*
- *Por nota UOC 260/18 fue contestado y aclarado a la DNCP de esta situación con los antecedentes respectivos.*
- *En cuanto a la ejecución del Contrato INC N° 261/2014 a la fecha se encuentra cumplido en su totalidad quedando pendiente el pago de las facturas presentadas por reajuste de precios autorizado en su momento por Resolución PR N° 161/2016 de fecha 17/02/2016…".*

BOLPAR S.A. en su escrito de descargo ingresado en fecha 28 de julio de 2018, manifiesta cuanto sigue: *Nos dirigimos a Ustedes con relación a la nota de referencia, a efectos de dar cumplimiento a lo requerido en la misma, a través de la presentación de la siguiente documentación:*

- *ADENDA AL CONTRATO PRINCIPAL INC Nº 261/2014 CELEBRADO ENTRE LA INDUSTRIA NACIONAL DEL CEMENTO Y LA FIRMA BOLPAR S.A. EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL SBE Nº 80/2014 "ADQUISICIÓN DE BOLSAS VACÍAS PARA ENVASE DE CEMENTO PORTLAND".- INC Nº 083/2016.*
  Este documento constituye el instrumento legal del reajuste de precios (establecidos en el Contrato Principal INC Nº 261/2014).
- *Nota remitida por Bolpar S.A. a la INC, Expediente Nº 1442 de fecha 17.11.2015, en la cual se encuentra la explicación detallada de los cálculos del reajuste, que se debió principalmente a la fluctuación del Dólar Americano, cuya variación fue del 21.94%, resultando el reajuste de 301 guaraníes al precio unitario de la bolsa vacía para envase de cemento Portland Tipo CPII-C-32 (COMPUESTO) y CPIV-32 (PZ).*
- *El detalle de las facturas presentadas por las partidas proveídas, con los respectivos montos y fechas de emisión, se encuentra en la nota remitida por Bolpar S.A. a la INC en fecha 05.05.2016, Expediente Nº 278.*

Igualmente adjuntamos copias de las Notas de Crédito Nº 0000154 y 0000155 ambas emitidas el 09.05.2017, con las respectivas Facturas Nº 0004592, 0004593, 0004594, 0004595, emitidas en la misma fecha 09.05.2017.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abog. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

La firma **KUATIAPO S.R.L.** remite a través del STJE en fecha 29 de junio de 2018, descargo que hace a su parte manifestando cuanto sigue: *"...Hacemos referencia a la nota DNCP/DJ N° 7966/18 recibida por correo electrónico en la fecha 26 de junio de 2018, la cual versa sobre la Investigación Preliminar surgida a partir del Memorándum DNC N° 178/2018 remitido por la Dirección de Normas y Control de la DNCP a la Dirección Jurídica de la misma institución. Por este medio, en el tiempo emplazado, venimos a proporcionar a la DNCP la información en nuestro poder para dicho procedimiento. Por el contenido del Memorándum, entendemos que la DNC de la DNCP básicamente cuestiona a la INC los siguientes puntos:*

- *Que no se identifica el documento en el cual las partes hayan dado su consentimiento para el reajuste aplicado*
- *Que no se identifica el documento en el cual la INC haya realizado los cálculos para la aplicación del reajuste pertinente*
- *Que no se identifica la Adenda N° 1 de fecha 21/04/2016 referida por la INC*
- *Además, que sería bueno contar con el detalle de las facturas presentadas por los proveedores para el cobro de los reajustes, indicando el monto de cada factura y la fecha de su emisión.*

Sobre estos puntos, proporcionamos a continuación la información y documentación en nuestro poder que consideramos relevante:

1. *Consentimiento de KUATIAPO S.A. para el reajuste:*

Para la aplicación del reajuste, la INC y KUATIAPO S.A. han celebrado en fecha 02 de Diciembre de 2015, la adenda N° 1 al Contrato Principal INC N° 262/2014 celebrado entre la INC y KUATIAPO S.A. en el marco de la licitación pública nacional SBE N° 80/2014 "adquisición de bolsas vacías para envases de cemento portland" y de la ampliación de dicho contrato celebrada por adenda de fecha 02 de diciembre de 2015. Adjuntamos copia de ambas adendas para completa referencia. Confirmamos que esta fue la única adenda firmada por KUATIAPO S.A. en el marco de esta licitación para la aplicación de reajuste.

2. *Detalle de facturas presentadas por KUATIAPO S.A., en concepto de reajuste:*

Se detallan a continuación las facturas que fueron emitidas por KUATIAPO S.A. a nombre de la INC en el marco del contrato de referencia, en concepto de reajuste:

numero de factura de provision	Fecha factura de provision	Producto	Cantidad afectada a reajuste	Precio unitario de provision	Precio unitario de Reajuste	Monto total de Reajuste	Numero de factura de reajuste	Fecha de factura de reajuste	Numero de factura de reajuste - refacturada	Fecha de factura de reajuste
11-47737	4/5/2015	Compuesto CPII-32	272.073	1.227	104	28.295.592	79.118	7/12/2015		
11-47737	4/5/2015	Puzolanico CPIV-C32	275.050	1.227	104	28.605.200	79.124	7/12/2015		
11-53024	23/6/2015	Puzolanico CPIV-C32	299.700	1.227	104	31.168.800	79.723	7/12/2015	85.917	24/2/2016
11-53025	23/6/2015	Compuesto CPII-32	299.700	1.227	104	31.168.800	79.119	7/12/2015	85.912	24/2/2016
11-58037	6/8/2015	Compuesto CPII-32	299.700	1.227	104	31.168.800	79.120	7/12/2015	85.918	24/2/2016
11-58037	6/8/2015	Puzolanico CPIV-C32	299.700	1.227	104	31.168.800	79.125	7/12/2015	85.915	24/2/2016
11-74001	21/10/2015	Compuesto CPII-32	251.000	1.227	104	26.104.000	79.122	7/12/2015	85.916	24/2/2016
11-74002	21/10/2015	Puzolanico CPIV-C32	299.700	1.227	104	31.168.800	79.126	7/12/2015	85.919	24/2/2016
11-83251	28/1/2016	Puzolanico CPIV-C32	299.700	1.227	104	31.168.800	83.975	4/2/2016		
11-83268	28/1/2016	Compuesto CPII-32	299.700	1.227	104	31.168.800	84.059	4/2/2016		
						301.186.392				

obs: las facturas No 79123, 79119, 79120, 79125, 79122, 79126 fueron refacturadas

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazu
Directora Jurídica - DNCP

La suma total de KUATIAPO S.A. en concepto de reajuste es de Gs. 301.186.392. Con relación a la columna que indica "refacturada", aclaramos que en estos casos, si bien KUATIAPO cumplió en presentar la factura en tiempo y forma, con posterioridad y por el tiempo transcurrido, la INC requirió que se realice una refacturación en dichos ítems, con lo cual se procedió a la anulación de la factura originaria y a la emisión de una nueva factura.

3. *Justificación y cálculo del reajuste*

3.1. Las condiciones que deben darse para justificar la aplicación de reajuste y la fórmula a aplicar para el mismo, están pactadas en la cláusula 5.3. La condición pactada es básicamente la fluctuación del dólar americano. El reajuste se aplica siempre que el tipo de cambio guaraníes/dólares sufra una variación de mínimo 5% para arriba o para abajo (+/-), desde la fecha de apertura.

3.2. Durante la ejecución del contrato principal, se cumplió la condición de variación pactada, a partir de las entregadas de productos efectuadas luego de abril de 2015. Las variaciones a partir de dicha fecha fueron siempre ascendientes superiores a 5%, como pueden notar en el resumen que exponemos a continuación. El siguiente cuadro contiene las fechas y tipos de cambio emitidos por el Banco Central del Paraguay (BCP) en su sitio web https://www.bcp.gov.py/webapps/web/cotizacion/monedas-historica.

fecha	descripcion	Tipo de cambio	Variación
31/10/14	3 días antes de la fecha de apertura	4.621,00	
04/11/14	Fecha de apertura		
31/12/14	Ultimo dia hábil del mes de diciembre/14	4.629,00	0,2%
30/01/15	Ultimo dia hábil del mes de enero/15	4.819,00	4,3%
27/02/15	Ultimo dia hábil del mes de febrero/15	4.725,00	2,3%
31/03/15	Ultimo dia hábil del mes de marzo/15	4.799,00	3,9%
30/04/15	Ultimo dia hábil del mes de abril/15	5.013,47	8,5%
29/05/15	Ultimo dia hábil del mes de mayo/15	5.120,19	10,8%
30/06/15	Ultimo dia hábil del mes de junio/15	5.183,70	12,2%
31/07/15	Ultimo dia hábil del mes de julio/15	5.174,74	12,0%
31/08/15	Ultimo dia hábil del mes de agosto/15	5.378,67	16,4%
30/09/15	Ultimo dia hábil del mes de setiembre/15	5.636,09	22,0%
30/10/15	Ultimo dia hábil del mes de octubre/15	5.634,71	21,9%
30/11/15	Ultimo dia hábil del mes de noviembre/15	5.680,53	22,9%
31/12/15	Ultimo dia hábil del mes de noviembre/15	5.806,91	25,7%
29/01/16	Ultimo dia hábil del mes de enero/2016	5.932,54	28,4%

3.3. A continuación exponemos el cálculo realizado para la aplicación del reajuste pactado entre la INC y KUATIAPO S.A.:

- *Cláusula de reajuste: V1 = P x ((Cmc / Co) – 1)*
- *Donde:*

V1 = reajuste

P = precio de los bienes (en la oferta)

Cmc = tipo de cambio referencial (emitido por el BCP) Guaraníes/Dólar Americano del ultimo día hábil del mes anterior a la presentación de la factura

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Co = tipo de cambio referencial (emitido por el BCP) Guaraníes/Dólar Americano de 3 (tres) días hábiles antes de la Apertura de oferta

- *Según la fórmula pactada, los cálculos del reajuste aplicado y pactado por la Adenda N° 1 del Contrato entre INC y KUATIAPO son los siguientes:*

V1 = P x (Cmc / Co) – 1)

Donde:
V1 = reajuste aplicado y pactado por adenda N° 1 al Contrato principal.
P = 1.227 Gs/bolsa
Cmc = 5.013,47 Gs/U$
Co = 4.621,00 Gs/U$
Entonces:
V1 = 1.227 Gs/bolsa x (5.013,47 / 4.621,00) – 1)
Resultado:
V1 = 104 Gs/bolsa (reajuste)
En conclusión, en base a estos cálculos, el precio final reajustado es de Gs. 1331/bolsa, como bien indica la Adenda N° 1 del Contrato principal…".

NORMAS APLICABLES AL PROCESO:

No aplica.

OTRAS ACTUACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

Atendiendo las manifestaciones realizadas en la denuncia supra mencionada y a las ponencias de las partes, la Dirección Jurídica de la DNCP procede a realizar las siguientes consideraciones:

1. **No se adjuntó en el SICP el documento que demuestre la conformidad de las partes contratantes el valor reajustado del contrato.**

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Mar Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Respecto a este punto, tanto la Convocante como las firmas adjudicadas remitieron las respectivas Adendas dando así la conformidad entre las partes solicitada por la Circular Nro. 28/14, que regla sobre reajuste de precio, por lo que en ese sentido se desvirtúa la supuesta irregularidad que pesaba sobre el presente punto.

2. **De los documentos remitidos en el SICP no se visualiza el detalle de los cálculos de la fórmula de reajuste, es decir la aplicación de cada uno de los componentes con sus respectivos valores conforme a las facturas presentadas por las partidas proveídas, además creemos conveniente remitir el detalle de los montos de cada factura y las fechas en que fueron emitidas, a fin de corroborar los cálculos realizados.**

Respecto a este punto se solicitó a la Convocante se sirva remitir los documentos que se indican en la observación realizada por la Dirección de Normas y Control, habiendo en tal sentido la Convocante remitido a través del STJE en fecha 22 de octubre de 2018 los documentos pertinentes, como la Carta Interna DPE N° 565/17 donde constan los cálculos de la fórmula del reajuste realizado.

Por lo tanto, se desvirtúa la supuesta irregularidad que pesaba sobre este punto haciendo la salvedad que las documentaciones serán remitidas a la Dirección de Normas y Control para su conocimiento.

3. **Considerando que en el dictamen se menciona la existencia de una Adenda N° 1 de fecha 21/04/2016 que fuera aprobada por Resolución PR N° 161 de fecha 17 de febrero de 2016 resultado de un reajuste de precios anterior a ésta, recomendamos remitir la misma con el objetivo que sea difundida en el SICP**

Respecto a este punto, la Convocante aclara en su contestación que "*se procedió a la firma de la Adenda de fecha 21/04/2016 dando así la conformidad entre las partes. El reajuste aprobado fue comunicado a la DNCP por el SIPC en fecha 23/09/2016. Por todo lo expuesto se estableció un nuevo precio por unidad de las bolsas de cemento para lo cual todas las demás facturas presentadas debían ser emitidas por la misma, pero por cuestiones de rubro presupuestario la firma procedió a realzar las facturas por el precio anterior, precio que contaba con cobertura y una vez que se cuente con el rubro necesario para cubrir la diferencia del reajuste, procede a presentar las facturas para el cobro que representa la suma de Gs. 1.061.928.000. Por tal motivo se procedió a la emisión del CDP N° 077/18 a fin de dar cobertura al compromiso asumido para lo cual fue solicitado el Código de Contratación respectivo, emitido con N° RC – 25007-18-32751 activado en el SIAF en fecha 25/05/2018. Por lo tanto se entiende que este pedido no obedece a un reajuste de precios nuevo, ya que el precio solo fue reajustado una vez conforme a la cronología arriba expuesta, que solo es el complemento del reajuste ya aprobado y comunicado en su oportunidad y que no fue abonado por falta de disponibilidad presupuestaria. Por nota UOC 260/18 fue contestado y aclarado a la DNCP de esta situación con los antecedentes respectivos. En cuanto a la ejecución del Contrato INC N° 261/2014 a la fecha se encuentra cumplido en su totalidad quedando pendiente el pago de las facturas presentadas por reajuste de precios autorizado en su momento por Resolución PR N° 161/2016 de fecha 17/02/2016..*".

De acuerdo a lo manifestado, se desvirtúa la supuesta irregularidad que pesaba sobre este punto haciendo la salvedad que las documentaciones serán remitidas a la Dirección de Normas y Control para su conocimiento.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica

Abog. Ma. Eugenia Báez
Directora
Dirección Jurídica DNCP

No obstante se insta a la Industria Nacional del Cemento a que remita los documentos que fueron solicitados en la Nota de Reparo DNCP N° 9390/2018 de fecha 18 de mayo de 2018 a través del sistema para su verificación y posterior publicación.

Así también sobre todos los puntos concernientes a la presente investigación, se insta a la Industria Nacional del Cemento que ante las mismas circunstancias evacuen las observaciones realizadas por la Dirección de Normas y Control de manera oportuna, a los efectos de dar cumplimiento con lo establecido en el Art.4 de TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD y remitan los documentos que se encuentran pendientes para su verificación y posterior publicación.

Que, en este orden de cosas esta Dirección Jurídica, considera que no existen méritos para la apertura de una Investigación de oficio; disponiendo el cierre de la presente investigación preliminar de conformidad a lo establecido en el art. 17 inciso a) del Decreto Nº 7434/11, con la salvedad que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestras competencias.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Mg. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP