Dictamen DNCP/DJ N° 12.662/22

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigaciones
Fecha de Dictamen:	19/12/2022
ID:	404414
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	Lp1692-21 Ejecución de Trabajos de Mejoras y Mantenimiento de los Componentes del Sistema de Distribución de Energía Eléctrica en el Territorio Nacional, bajo la Modalidad de Contrato Abierto (HHP1 y HHP4)
Entidad Convocante:	Administración Nacional de Electricidad.
Denunciante:	Protección al Denunciante/CASO 406/22
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones.
Tema Específico:	Descalificación.

RESULTADO

1. Disponer el cierre del Caso N° 406/22.
2. Aclaraciones al denunciante.
3. Comunicar a quienes corresponda, y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Del texto de la denuncia se desprenden las supuestas irregularidades respecto a la descalificación de la firma recurrente, indica, que ha sufrido un grave perjuicio económico, considerando que, desconociendo la descalificación, ha continuado con el pago de IPS a sus personales, durante los siete meses de espera de la comunicación de adjudicación.

Por la cual considera que existe mala fe por parte de la ANDE, y trae a colación el inc. c) del art. 72 de la Ley 2051/03, solicitando la indemnización por daño y perjuicio a su empresa.

Además, indica que la empresa ofertó cuanto sigue: Ìtem 11: Eusebio Ayala – Posición 2- HHP1; Ìtem 62: Eusebio Ayala HHP4 Posición 2; Ìtem 16: Mcal. Estigarribia HHP1 Posición 2; Ìtem 64: Caapucú HHP4 Posición 2. Debido a que estos ítems ya le correspondían en una adjudicación anterior, considera que

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Directora General de Asuntos Jurídicos
DNCP

la Convocante ha cometido graves faltas administrativas y ha incumplido su deber de comunicar inmediatamente la descalificación de la licitación.

Del Portal de Contrataciones Públicas se observa que el Comité Evaluador en fecha 15 de julio del corriente, procedió al análisis de las documentaciones y atendiendo a lo establecido en el Artículo 28 de la Ley 2051/03, ha recomendado la adjudicación de la Licitación Pública Nacional ANDE N° 1692/2021.

Que en fecha 12 de septiembre del corriente, que mediante correo electrónico denunciado en el acto de apertura de ofertas ***(lic.maruxrios@gmail.com)*** se notifica al Señor Julio Cesar Martinez, del resultado de la licitación de referencia, la Resolución P/CP/N° 7046/2022, y el link del cual se puede observar y descargar el informe de evaluación de las ofertas.

Por ende, carece de respaldo documental las aseveraciones del denunciante, acerca de que posterior a siete meses tuvo conocimiento del resultado de la adjudicación del procedimiento de contratación, es así que se desvirtúa el punto denunciado.

Aclaramos al denunciante, que una descalificación no lleva aparejada una indemnización de daños y perjuicios conforme a la Ley 2051/03 y reglamentaciones, amén de ello, indicamos que el art. 72 de la Ley 2051/03 no es aplicable para la sanción a la Convocante.

Como último, aclaramos al denunciante, que la PROTESTA es el mecanismo de impugnación adecuado para analizar el actuar del Comité de Evaluación en el proceso de evaluación y recomendación de adjudicación y que debe instar todo oferente que considere que se han vulnerado sus derechos.

Por tanto, se ordena el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°406/22, solo en consideración de los puntos objeto de aclaración en el presente dictamen con la salvedad de que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Directora General de Asuntos Jurídicos
DNCP

DENUNCIA:

La denuncia ingresada a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas e individualizada como CASO N° 406/22 de fecha 25 de octubre del 2022, refiere:

"...Abog. LIZ ELENA MARTINEZ ROBLES con Mat. NO 36.106 de la C.S.J., en nombre y representación de JULIO CESAR MARTINEZ ORTEGA, conforme PODER ESPECIAL, que acompaño a esta presentación, con C.I.NO 769 824, con domicilio en Calle del Carmen c/ Arroyo Tayuazape de la Ciudad de San Lorenzo, proporcionando para lo que hubiere lugar el correo electrónico lizelenamartinez79@hotmail.com, a los efectos de las notificaciones, ante el SR. DIRECTOR DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS respetuosamente me presento y expongo:

Que en virtud del presente escrito, y dentro del plazo legal establecido conforme a las disposiciones contenidas en la Ley 2.051/2003 "De contrataciones públicas" que establece en el título octavo "Mecanismos de Impugnación y Solución de Diferendos", Capítulo primero Protestas, su modificación a través de la Ley 3.439/07 y el art. 118 y concordantes del Decreto Reglamentario Nº 21.909/2003, y sus modificaciones introducidas mediante el Decreto Nº 5.174/05, establecen el procedimiento para la substanciación de protestas, en concordancia con la RESOLUCIÓN 572/2020 POR LA CUAL SE ABROGA LA RESOLUCIÓN DNCP Nº 5702/2019 Y SE REGLAMENTA LOS PROCEDIMIENTOS SUBSTANCIADOS EN LA DIRECCIÓN JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, vengo a formular denuncia en contra de la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD (ANDE) Presidido por el Sr. FELIX ELADIO SOSA GIMENEZ (Contratista) y/o quien resultare responsable, en el marco de LA RESOLUCION P/CP/Nº 7046/2022, dictada por la ANDE (ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD), en violación a los presupuestos establecidos en el art. 72 literal c) de la Ley 2051/2003 y el Decreto 2992/2019 POR LA CUAL SE REGLAMENTA LA LEY DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, en base a los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

FUNDAMENTOS DE HECHO:

Que, represento a la Empresa Unipersonal Julio César Martínez Ortega con RUC 769 824_0, dedicada a brindar bienes y servicios de mantenimientos y mejoras del Sector Eléctrico en media y baja tensión al Servicio de la ANDE, con antecedente importante de haber sido proveedora al Estado Paraguayo con la licitación adjudicada "EJECUCIÓN DE TRABAJOS DE MEJORA Y MANTENIMIENTO EN EL TERRITORIO NACIONAL por valor de Gs. 714.243.400 (GUARANIES SETECIENTOS CATORCE MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS); lo cual se trae a colación al solo efecto de asentar que la empresa que represento forma parte de los principales proveedores del Estado Paraguayo.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Directora General de Asuntos Jurídicos
DNCP

En tiempo y forma, hemos presentado ante el Encargado de despacho de la Administración Nacional de Electricidad ANDE, los planos y documentación requeridos para que se nos otorgue la Licitación Pública Nacional ANDE Nº 1692/2021 para la Ejecución de Trabajos de Mejoras y Mantenimiento de los Componentes del Sistema de Distribución de Energía Eléctrica en el Territorio Nacional, bajo la modalidad de contrato abierto (HHP1 y HHP4), por lo cual acorde a lo establecido en lo requisitos de evaluación de ofertas, presentamos los documentos requeridos para obtener tal autorización.

Posteriormente en fecha 12 de septiembre de 2022, se nos hace llegar la Notificación del resultado de la LPN ANDE Nº 1692/2021 y la Resolución P/CP/Nº 7046/2022 emitida por su despacho donde se nos deniega la licitación, en virtud de que el informe de Evaluación Económico – Financiera (ANEXO – A-4), la Firma JULIO CESAR MARTINEZ ORTEGA no cumple con los requisitos establecidos en esa área, quedando descalificado por tal motivo.

Sin embargo, es importante señalar que tal como se señala en el escrito de promoción del recurso de reconsideración, mi representado ha sido notificado vía correo electrónico en fecha 12 de Septiembre de 2022 del resultado de la LPN ANDE NO 1692/2021 y la Resolución P/CP/NO 7046/2022 emitida por su despacho donde se deniega la licitación respectiva, en virtud de que el informe de Evaluación Económico — Financiera (ANEXO — A-4), la Firma JULIO CESAR MARTINEZ ORTEGA no cumple con los requisitos establecidos en esa área, quedando descalificado por tal motivo; sin embargo debemos precisar que con respecto a la Calificación financiera, Anexo A-4, ítem por el cual hemos sido descalificados, NO FUIMOS INFORMADOS INMEDIATAMENTE, sino hasta la fecha del resumen de adjudicación, por lo cual hemos presentado por correo electrónico nuestra reconsideración en el cuadro de protesta en fecha 23/09 ;20.17 hs y fue creado el CASO 705 por LA DNCP en fecha 26/09, dentro del plazo legal establecido conforme a las disposiciones legales respectivas, a la promoción del RECURSO DE RECONSIDERACIÓN CONTRA LA RESOLUCION P/CP/NO 7046/2022, dictada por la ANDE (ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD), que fuera rechazado in limine por su despacho, sin tan siquiera entrar a analizar el fondo de la cuestión, lo cual es el cumplimiento a cabalidad de los requisitos establecidos para la adjudicación de la licitación pertinente, en cuanto a la capacidad financiera.

Que, el art. 72 literal c) de la Ley 2051/2003, prevé: SANCIÓN ADMINISTRATIVA. La Unidad Central Normativa y Técnica podrá inhabilitar temporalmente a los proveedores y contratistas por un período no menor a tres meses ni mayor a tres años, por resolución que será publicada en el órgano de publicación oficial y en el Sistema de Información de las Contrataciones Públicas(SICP), para participar en procedimientos de contratación o celebrar contratos regulados por esta ley, cuando ocurra alguno de los supuestos siguientes: c) los proveedores o contratistas que proporcionen información falsa o que actúen con dolo o mala fe en algún procedimiento de contratación, en la celebración del

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Dirección General de Asuntos Jurídicos
DNCP

contrato o durante su vigencia, o bien, en la presentación o descargo de un procedimiento de conciliación o de una inconformidad.

Asimismo, el art. 73 de la misma ley dispone: CALIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES. La Unidad Central Normativa y Técnica (UCNT) impondrá las sanciones considerando: a) los daños o perjuicios que se hubieran producido o puedan producirse a los organismos, a las entidades y a las municipalidades; b) el carácter intencional o no de la acción u omisión constitutiva de la infracción; c) la gravedad de la infracción.

Que, el art. 60 del Decreto 2992/2019, claramente prevé en su última parte "No podrán subsanarse estas deficiencias para lograr la aceptación de la oferta"; y si bien es cierto, mi parte ha sido descalificada por no hallarse acreditada la capacidad financiera; sin embargo, como ya lo hemos señalado en cada una de las presentaciones realizadas, NO HE SIDO NOTIFICADO EN TIEMPO Y FORMA de tal descalificación

Amén de ello, he percibido un grave perjuicio económico, considerando que, desconociendo la descalificación, mi empresa ha continuado con el pago de IPS durante los 7 meses de espera de la comunicación del resumen de adjudicación, generando un gasto de Gs. 14.000.000 mensual, más 1.000.000 mensual respecto de 24 personales que se encuentran en la planilla de IPS, pagando el 24% del sueldo mínimo, más los sueldos personales para tal efecto, generando un gasto total de Gs. 266.000.000 (guaraníes doscientos sesenta y seis millones).

Para ser más claros, los siguientes gastos pudieron haber sido evitados, sin embargo, se produjeron en perjuicio de mi parte ante la falta de comunicación a tiempo de la descalificación; existiendo un gasto total en concepto de seguro IPS por la suma de Gs. 98.000.000 (guaraníes noventa y ocho millones), y asimismo en concepto de remuneración mensual al personal (1.000.00 mensual, por 7 meses a 24 empleados), totalizando la suma de Gs. 168.000.000, lo cual en su conjunto totaliza la suma de Gs. 266.000.000 (guaraníes doscientos sesenta y seis millones).

Que, en su momento, mi parte ha intentado la renovación de las pólizas de seguro, lo cual me fue denegado en reiteradas oportunidades, en donde me manifestaron, EN TODAS LAS INSTANCIAS a las que acudí para consultar el motivo de la denegación, "que ya no hacía falta por motivo de que nos encontramos eliminados de la licitación", sin que en ese momento exista resolución alguna; lo cual pone en duda la transparencia y legitimidad de la licitación, y de la resolución final, ya que claramente como establecen las disposiciones correspondientes, con la póliza vencida, no existe posibilidad alguna de realizar reclamos; sin embargo, ante dicha irregularidad, mi parte tras insistir constantemente, logró la renovación de la póliza pese a los obstáculos generados, en mérito de que no existía en ese momento resolución alguna que impida seguir cumpliendo con los requisitos establecidos; sin embargo, pese a ello,

Abog. Mariarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazu A.
Directora General de Asuntos Jurídicos
DNCP

resultaron ciertas las aseveraciones irregulares, ya que efectivamente hemos sido descalificados, no obstante, dicha resolución no fue notificada inmediatamente, habiendo transcurrido 7 meses de espera, que generaron el grave perjuicio económico a la empresa de mi mandate, tal como se ha expresado en párrafos anteriores.

Al respecto, la empresa que represento, ha concursado en la licitación referida, a fin de que le sean adjudicados los siguientes lugares:

ITEM 11: Eusebio Ayala – Posición 2- HHP1

ITEM 62: Eusebio Ayala HHP4 Posición 2

ITEM 16: Mcal. Estigarribia HHP1 Posición 2

ITEMA 64: Caapucú HHP4 Posición 2

Estas posiciones ya correspondían a la Empresa que represento por motivo ya explicado en la Nota del Informe de evaluación de ofertas LPN 1692/2021 – ID 404414, la cual acompaño con el presente escrito. Es así que, existiendo graves faltas administrativas por parte de la Contratista, quien ha incumplido su deber de comunicar inmediatamente a mi parte la descalificación de la licitación, desplegando una conducta dolosa, prevista en el art. 72 literal c) de la Ley 2051/2003, provocándome así un grave perjuicio económico, lo cual es pasible de las sanciones establecidas en la Ley 2051/2003 en concordancia con la Resolución Nº 572/2020, solicitando además que la calificación de la infracción administrativa sea proporcional al perjuicio ocasionado a mi parte, por lo que solicito la correspondiente indemnización económica a mi parte por el grave perjuicio ocasionado por el contratista."

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

No aplica

NOTIFICACIONES:

No aplica.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo A.
Directora General de Asuntos Jurídicos
DNCP

CONTESTACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

Del texto de la denuncia se desprenden las supuestas irregularidades respecto a la descalificación de la firma recurrente, indica, que ha sufrido un grave perjuicio económico, considerando que, desconociendo la descalificación, ha continuado con el pago de IPS durante los 7 meses de espera de la comunicación del resumen de adjudicación.

Generando por su parte, un gasto de G. 14.000.000 mensual, más 1.000.000 mensual respecto de 24 personales que se encuentran en la planilla de IPS, pagando el 24% del sueldo mínimo, más los sueldos personales para tal efecto, generando un gasto total de G. 266.000.000 (guaraníes doscientos sesenta y seis millones). Por la cual considera que existe mala fe por parte de la ANDE, trayendo a colación el inc. c) del art. 72 de la Ley 2051/03 y solicita la indemnización por daño y perjuicio.

Indica, además, que la empresa ha ofertado cuanto sigue:

- Ítem 11: Eusebio Ayala – Posición 2- HHP1.
- Ítem 62: Eusebio Ayala HHP4 Posición 2.
- Ítem 16: Mcal. Estigarribia HHP1 Posición 2.
- Ítem 64: Caapucú HHP4 Posición 2.

Debido a que estos ítems ya le correspondían en una adjudicación anterior, por tanto, considera que la Convocante ha cometido graves faltas administrativas y ha incumplido su deber de comunicar inmediatamente la descalificación de la licitación.

Del Portal de Contrataciones Públicas se observa que el Comité Evaluador en fecha 15 de julio del corriente, procedió al análisis de las documentaciones y atendiendo a lo establecido en el Artículo 28 de la Ley 2051/03, ha recomendado la adjudicación de la Licitación Pública Nacional ANDE N° 1692/2021 para la "Ejecución de Trabajos de Mejoras y Mantenimiento de los componentes del sistema de distribución de energía eléctrica en el territorio nacional, bajo la modalidad de contrato abierto (HHP1 Y HHP4), conforme a lo establecido en la Sección II. Criterios de evaluación y

Abg. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otaz
Directora General de Asuntos Jurídicos
DNCP

calificación y al punto 19. Forma de adjudicación del pliego de bases y condiciones; a las firmas con sus porcentajes y montos mínimos y máximos indicados.

Asimismo, en fecha 12 de septiembre del corriente, se verifica de las documentaciones que obran en el portal, que mediante correo electrónico denunciado en el acto de apertura de ofertas ***(lic.maruxrios@gmail.com)*** se notifica al Señor Julio Cesar Martinez, de la notificación del resultado de la licitación de referencia, la Resolución P/CP/N° 7046/2022, y el link del cual se puede observar y descargar el informe de evaluación de las ofertas.

Por ende, carece de respaldo documental las aseveraciones del denunciante, acerca de que posterior a siete meses tuvo conocimiento del resultado de la adjudicación del procedimiento de contratación, es así que se desvirtúa el punto denunciado.

Es importante igualmente acotar, que el Decreto Reglamentario N° 2992/19, en el Artículo 60° dispone: "*...La determinación por parte de la Convocante de si una oferta se ajusta al Pliego de bases y condiciones, se basará solamente en el contenido de la propia oferta...*" "*...Toda oferta que no se ajuste sustancialmente al Pliego de bases y condiciones será rechazada por la Convocante. No podrán subsanarse estas deficiencias ara lograr la acepción de la oferta...*".

Ahora bien, el denunciante indica que ha sufrido un grave perjuicio económico, considerando el actuar de la convocante con mala fe, trayendo a colación el inc. c) del art. 72 de la Ley 2051/03 y solicita la indemnización por daño y perjuicio.

Nos parece oportuno traer a la vista lo referido en el Artículo 72° de la Ley 2051/03. ***"...La Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP) podrá inhabilitar temporalmente a los proveedores y contratistas por un período no menor a tres meses ni mayor a tres años, por resolución que será publicada en el órgano de publicación oficial y en el Sistema de Información de las Contrataciones Públicas (SICP), para participar en procedimientos de contratación o celebrar contratos regulados por esta ley, cuando: ...c) los proveedores o contratistas que proporcionen información falsa o que actúen con dolo o mala fe en algún procedimiento de contratación, en la celebración del contrato o durante su vigencia, o bien, en la presentación o descargo de un procedimiento de conciliación o de una inconformidad.***

Las Unidades Operativas de Contratación (UOC), dentro de los diez días calendario siguientes a la fecha en que tengan conocimiento de alguna infracción a las disposiciones de esta ley, remitirán a la Dirección Nacional de

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Mg. Eugenia Otazo A.
Directora General de A. Jurídica
DNCP

Contrataciones Públicas (DNCP) la documentación comprobatoria de los hechos presumiblemente constitutivos de la infracción, para que ésta actúe en el ámbito de su competencia.

Además de los proveedores y contratistas, los oferentes que participen en los llamados a contratación e incurran en alguno de los supuestos previstos en el presente artículo, serán pasibles de las sanciones previstas en el mismo…"

Conforme lo expuesto en la normativa aclaramos al denunciante, que una descalificación no lleva aparejada una indemnización sobre daños y perjuicios conforme a la Ley 2051/03 y reglamentaciones, amén de ellos observamos más arriba que el denunciante no fue notificado posterior a los siete meses de haberse dictado la resolución de la adjudicación como pretende hacer constar en la denuncia, indicamos además que el art. 72 de la Ley 2051/03 se refiere a las sanciones que podrán ser aplicables a los proveedores, oferentes, contratista, no asi a las Convocantes.

Como último, aclaramos al denunciante, que la PROTESTA es el mecanismo de impugnación adecuado para analizar el actuar del Comité de Evaluación en el proceso de evaluación y recomendación de adjudicación y que debe instar todo oferente que considere que se han vulnerado sus derechos.

En razón a todo lo expuesto, en base a las aclaraciones realizadas al denunciante, corresponde a esta Dirección General de Asuntos Jurídicos concluir que no hay méritos suficientes para la apertura de una investigación de oficio, en virtud de lo dispuesto en el Art. 142 del Decreto Reglamentario N° 2.992/19, en consecuencia, se dispone el cierre de la denuncia individualizada como Caso 406/22 solo en consideración de los puntos objeto de aclaración en el presente dictamen con la salvedad de que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

ABG. MACARENA MEDINA VARGAS
Jueza Instructora Dpto. de Investigaciones– DNCP

ABG. MA. EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Gral. De Asuntos Jurídicos– DNCP