DNCP/DJ N°9696/19

CASO N° 212

Asunción, 08 de agosto de 2019.

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVES DEL MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRONICAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE INDIVIDUALIZADA COMO CASO N° 212 EN EL MARCO DE LA *"LPN ANDE N°1392/18 PARA LA EJECUCIÓN DE TRABAJOS DE MEJORAS Y MANTENIMIENTO DE COMPONENTES DEL SISTEMA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA EN EL TERRITORIO NACIONAL – CONTRATO ABIERTO HHP1 Y HHP4 (ID 350.851)"* Y *"LPN ANDE N°1455/18 PARA LA OBTENCIÓN DE PRECIOS UNITARIOS DE HORA/HOMBRE/PADRÓN, HHP4 EB ASUNCIÓN ZONA CAPITAL Y HHP1 EN CAACUPÉ DEPARTAMENTO DE CORDILLERA (ID 353.999)"*, CONVOCADAS POR LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD (ANDE). ----

A partir de la denuncia recibida en fecha 11 de julio 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° 212; 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: ----------

Cabe recordar, que la identidad del denunciante se encuentra protegida conforme a lo establecido en la Convención Interamericana contra la Corrupción, suscrita el 29 de marzo de 1996, en Caracas – Venezuela, aprobada por nuestro país por Ley Nº 977/96. ----

Que, la denuncia expresa, cuanto sigue: "*La ANDE (Administración Nacional de Electricidad) ha realizado el proceso de precalificación N° 553 – "Precalificación de Empresas Paraguayas para Ejecución de Trabajos de Mejoras y Mantenimiento del Sistema Eléctrico de Distribución (HHP1-HHP4) en el territorio nacional bajo la modalidad de contrato abierto". Este proceso de precalificación fue resuelta por medio de la Resolución N° 5109 de fecha 31 de julio de 2018. Posterior al resultado de la mencionada precalificación se ha tenido denuncias ante la DNCP, que como consecuencia de dicho proceso la DNCP ha ordenado la reevaluación de una parte de la precalificación, por lo que la convocante ha realizado una reevaluación del proceso de precalificación por medio de una nueva resolución, la Resolución Nº 5174/2018, de fecha 11 de setiembre de 2018. Una vez precalificada las empresas la convocante ha procedido a realizar el llamado de la Licitación 350851 - Lp1392-18. Ejecución de Trabajos de Mejoras y Mantenimiento de la Red Eléctrica en el Territorio Nacional, bajo la Modalidad de Contrato Abierto (HHP1 y HHP4) para empresas precalificadas en la Precalificación 553. La presentación de las ofertas fue el 26/09/2018 y la adjudicación fue por medio de la Resolución P/CP/N°*

5.308/18, de fecha 22/11/2018. En esta resolución — P/CP/N° 5.308/18— se ha resuelto declarar desierto los ítems 9 (Regional Cordillera —Caacupé— en la modalidad HHP1) y 52 (Asunción y alrededores en la modalidad de HHP4). La adjudicación de esta licitación ha tenido impugnaciones ante la DNCP cuyo resultado se ha dado por medio de la ***Resolución DNCP N° 487/19, en el resuelve de la mencionada resolución se ha anulado la declaración desierta —efectuada por la ANDE— de los ítems 9 y 52 respectivamente y por lo tanto retrotraer el llamado a la etapa de evaluación de ofertas****. Durante el proceso de sustanciación de la protesta,* ***la ANDE ha procedido a realizar un nuevo llamado sobre el mismo objeto para los siguientes ítems: a) Ítem 9: Agencia Regional Cordillera (Caacupé) en la modalidad de HHP1*** *(en este ítem se ha descalificado a una empresa y ha quedado una sola oferta calificada, sin embargo el PBC indicaba que se debía tener como mínimo dos ofertas válidas para adjudicar, por dicho motivo se ha declarado desierto el ítem, pero que posteriormente fuera motivo de impugnación y por lo tanto la resolución de adjudicación no ha quedado firme en este ítem en particular) —que* ***en el llamado con ID 353999 corresponde a los ítems 11 y 12 respectivamente****—, y b)* ***Ítem 52: Para Asunción y alrededores en la modalidad de HHP4*** *(este ítem fue declarado desierto por no tener ofertas calificadas para adjudicar (10 zonas y por lo tanto 10 lugares) ya que los oferentes no han querido ajustar sus precios a la oferta más baja presentada y sin que fuera susceptible de impugnaciones, por lo que la Resolución mencionada ha quedado firme para ese ítem) —que* ***en el llamado con ID 353999 corresponde a los ítems 1 al 10****—. Ambos ítems, como se ha mencionado, fueron declarados desiertos por la Convocante. Este nuevo llamado, Precalificación 553, siendo la fecha de presentación de ofertas el 15/01/2019. Esto conllevó a tener dos llamados sobre el mismo objeto cuando uno de ellos se encontraba con impugnación planteada ante la DNCP. Al respecto este hecho de tener dos llamados sobre el mismo objeto está plasmado en la Resolución P/CP/N° 5613/19, de fecha 5 de julio de 2019, de la Convocante, que en el Considerando de dicha resolución se lee "Al respecto, los ítems 11 y 12 de la Licitación Pública Nacional ANDE N° 1455/2018, son los nuevos llamados para reemplazar el ítem que fue DECLARADO DESIERTO en el primer informe de la LPN ANDE N° 1392/18 para Caacupé. Es decir, corresponden al mismo "objeto de trabajo", en el mismo periodo de tiempo, y en su Pliego de Bases y Condiciones contemplan las mismas exigencias tales como…" (sic y lo subrayado es nuestro), es decir la propia Convocante reconoce que se trata de dos llamados sobre el mismo objeto —Agencia Regional Cordillera (Caacupé)— y con las mismas exigencias (…). Este hecho puede ser gravísimo para la DNCP ya que* ***la convocante podría realizar más de un llamado sobre el mismo objeto*** *—en estos casos es sobre el ítem 9 Agencia Regional Cordillera (Caacupé)— a fin de adjudicar el proceso que mejor "se adecue" a sus "intereses" (o mejor a los intereses de ciertos funcionarios de la convocante que intervienen en el proceso) con lo cual se estaría violando principios fundamentales de la Ley de Contrataciones Públicas (Ley 2051/03)".* ----------

Que, en fecha 18 de julio de 2019, el Departamento de Protestas de la Dirección Jurídica de la DNCP remite al Departamento de Investigaciones, las documentaciones relativas a la reevaluación de ofertas ordenada por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, mediante **Resolución DNCP N°487/19 de fecha 11 de febrero de 2019** "*POR LA CUAL SE HACE LUGAR A LA PROTESTA PROMOVIDA POR LA FIRMA INDEL S.A.C.I. (...) CONTRA LA DECLARACIÓN DESIERTA DE LOS ÍTEMS 9 Y 52*", en el marco del ID 350.851. ----------

Entre los documentos arrimados se encuentran: ----------

- Nuevo informe de evaluación de ofertas de fecha 9 de abril de 2019, donde se recomienda nuevamente la DECLARACIÓN DESIERTA en el ítem 52 –ASUNCIÓN Y ALREDEDORES-, en razón de que ninguno de los oferentes habría aceptado ajustarse al precio de la oferta más baja y la reevaluación respecto al ítem 9 –CAACUPÉ- pospuesto;

- Resolución P/PC/N° 5516 de fecha 08 de mayo de 2019 POR LA QUE SE APRUEBA EL NUEVO INFORME DE EVALUACIÓN, donde se observa que, la Máxima Autoridad de la Convocante resuelve: "*2) Declarar Desierto el ítem 52; 3) Diferir la adjudicación del ítem 9 (Caacupé en la modalidad HHP1) hasta la definición de la evaluación de la Licitación Pública Nacional ANDE N°1455/2018 con ID 353.999...*";

- Informe del Director de Gestión Regional de fecha 20 de junio de 2019, mediante el cual se emite parecer y se recomienda la cancelación del ítem 9 en el marco del ID 350.851: "*Considerando que los precios estimados para ambas licitaciones son iguales, podemos observar una diferencia sustancial entre las mejores ofertas de ambas licitaciones, lo que de continuarse con las gestiones para la adjudicación de ambas licitaciones generaría un perjuicio muy grande a la ANDE, pues se estaría pagando dos contratos con el mismo objetivo, en una misma localidad y de forma simultáneo con precios muy diferentes. Por lo tanto, en base a todo el análisis realizado precedentemente, solicitamos por su intermedio elevar a la máxima autoridad de la Institución el parecer de esta Dirección de Cancelar el ítem 9 Caacupé...*";

- Dictamen UOC/ANDE N°337/19 de fecha 02 de julio de 2019 de Cancelación del ítem 9, donde se detalla lo concluido por el Director de Gestión Regional; y,

- Resolución P/CP N°5613 de fecha 05 de julio de 2019 de CANCELACIÓN DEL ÍTEM 9 en el marco del llamado de referencia. ----------

De lo expuesto en la denuncia, vemos que, el hecho supuestamente irregular sería que la Entidad Convocante estaría tramitando dos llamados (IDs 350.851 – 353.999) con el mismo objeto *–trabajos de mejoras y mantenimiento de componentes del Sistema de Distribución de Energía Eléctrica en* ***Asunción, alrededores y Caacupé*** *HHP1 y HHP4-.* ---

En el marco del llamado con ID 350.851 los ítems 9 y 52, serían nuevamente solicitados en el marco del llamado con ID 353.999: ítems 11 y 12 e ítems 1 al 10 respectivamente. ----------

Empero, de la comunicación por parte del Departamento de Protestas, se observa que, **se han emitidos nuevos actos administrativos –Resolución P/PC/N° 5516 de fecha 08 de mayo de 2019 POR LA QUE SE APRUEBA EL NUEVO INFORME DE EVALUACIÓN declarando desierto nuevamente el ítem 52 y Resolución P/CP N°5613 de fecha 05 de julio de 2019 de CANCELACIÓN DEL ÍTEM 9-**, en cumplimiento de lo ordenado por esta Dirección Nacional en la Res. DNCP N°487/19, quedando a salvo el derecho de las partes interesadas de instar los mecanismos de impugnación pertinentes, en caso de que se sintieran agraviadas con relación a los nuevos actos administrativos de declaración desierta y cancelación, según sea el caso. ----------

En este contexto, resulta importante señalar que, la Dirección Nacional en este estadio procesal no puede expedirse con relación a los nuevos actos administrativos, por no constituir uno de los puntos de debate en la denuncia individualizada como CASO y en protección al derecho a la defensa de las partes. ----------

Ahora bien, en vista que la supuesta duplicidad de los llamados ID 350.851 y 353.999 ha quedado desvirtuado en razón de la Declaración Desierta del ítem 52 y Cancelación del ítem 9 en el marco del ID 350.581, vemos que, el análisis de fondo de los hechos denunciados resulta inoficioso, en la medida que, 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. ----------

No obstante, *<en razón que visto los datos del portal de contrataciones el acto de apertura de ofertas en el marco del llamado con ID 353.999 acaeció en fecha 15 de enero de 2019, antes de que esta Dirección Nacional se expida en el marco de la protesta supramencionada>*; aclaramos que, si bien es cierto la Convocante goza de independencia administrativa en cada proceso en particular, de establecer y evaluar los parámetros para lograr la plena garantía de sus intereses y la máxima calidad de los bienes que va a adquirir y utilizar; dicha discrecionalidad, no puede prevalecer a los **Principios de Igualdad y Libre Concurrencia** también dictados en la normativa vigente –art. 4-, por ende, **se insta a la Entidad Convocante** proceder conforme a derecho, en virtud de lo establecido en la Ley N° 2051/03 "*De Contrataciones Públicas*" y concordantes a fin de orientar su actuar en el

marco de todo procedimiento licitatorio en base a los principios básicos de las contrataciones públicas –IGUALDAD, LIBRE COMPETENCIA, TRANSPARENCIA y PUBLICIDAD-, en futuras licitaciones y en concreto, **estar al pendientes de las resultas de los procesos sustanciados ante la Dirección Jurídica de la DNCP, a fin de evitar cuestionamientos como los aquí tratados**. ----------

Finalmente, habiendo efectuado las aclaraciones pertinentes al denunciante, las recomendaciones a la Entidad Convocante y visto la declaración desierta del ítem 52 y la cancelación del ítem 9 en el marco del llamado con ID 353.999, 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° 212, *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