**DNCP/DJ N° 5006 /18**

Asunción, 23 de abril de 2018.-

**DENUNCIA INGRESADA A TRAVES DEL MEMORADUM DNC N°107/18 EL CUAL REFIERE SUPUESTAS IRREGULARIDADES EN EL MARCO DEL LLAMADO A LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL SBE Nº 17/2017 PARA LA ADQUISICIÓN DE NEUMÁTICOS PARA CAMIONES, VEHÍCULOS LIVIANOS Y MAQUINARIAS, CONVOCADO POR LA MUNICIPALIDAD DE ASUNCIÓN - ID N°325.766.** ----------

Por medio de Memorándum DNC N°107/18 de fecha 16 de abril de 2018 se remite a la Dirección Jurídica de parte de la Dirección de Normas y Control de la DNCP, los antecedentes del proceso licitatorio de referencia, que fuere recepcionado en fecha 18 de abril de 2018 por el Departamento de Investigaciones, en los siguientes términos: *"Existe discrepancia de datos en la planilla de precios, entre los documentos de la adjudicación y el acta virtual, a modo de ejemplo: Lote 1: Ítem 9 "marca", ítem 13 "precedencia", recordamos tener en cuenta el artículo 45 del Decreto 1.107/2014 "Discrepancia de Datos", realizándose dicha observación mediante Nota DNCP/DNC N°5.384/18*".----------

**Que, <u>esta Dirección Jurídica luego del estudio, realiza el presente Dictamen Conclusivo en base a las consideraciones de hecho y derecho que se exponen a continuación:</u>** ----------

Que, la supuesta irregularidad mencionada en el Memorándum DNCP/DNC N°107/18 remitido por la Dirección de Normas y Control de esta Dirección Nacional consiste en que existiría una discrepancia en la oferta presentada por la firma adjudicada AUTOMOTIVE S.A IMPORTADORA Y EXPORTADORA <*planilla de precios*> respecto a los datos del acta virtual, por lo que, la evaluación realizada por el Comité Evaluador no se ajustaría a lo dispuesto en el artículo 45 del Decreto 1.107/14[1], la cual expresa: "*Si los datos*

[1] POR EL CUAL SE ESTABLECE EL PROCEDIMIENTO DE SUBASTA A LA BAJA ELECTRÓNICA Y SE DEROGAN LOS DECRETOS N°12453/08 Y 5517/10



Abg. Jessica A. Velastiqui Maciel
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Luis A. Godoy Duria
Jurídico - DNCP

*que constan en el Formulario de la Oferta (Lista de Precios) difieren del contenido del Acta de Sesión Pública Virtual, motivará la descalificación de la Oferta, excepto cuando se trate de ajuste del precio cotizado, conforme a la regla establecida en el artículo 42 del presente Decreto*". ----------

En respuesta a la citada observación, la Entidad Convocante mediante Nota de fecha 11 de abril de 2018, realiza las aclaraciones correspondientes al punto observado y en tal sentido, menciona que solicitó las aclaraciones pertinentes a la firma adjudicada mediante Nota D.A. N°882/17 de fecha 13 de noviembre de 2017, habiendo respondido la misma que, para el *ítem 9* la marca y el fabricante fueron invertidos, siendo lo correcto lo obrante en la oferta física y en relación al *ítem 13* confirmó que la marca es de procedencia coreana y que el error en la procedencia se debió a que la firma Dongah tire & Rubber cuenta con una filial en China, en donde producen cámaras para neumáticos, como también se producen en Corea. ----------

Que, cabe traer a colación que el Comité Evaluador puede conforme a derecho y dentro del ámbito de su competencia analizar las ofertas de los oferentes antes de proceder a la admisión y/o rechazo de las mismas[2], dentro de la etapa de evaluación de ofertas. El artículo 27 de la Ley N°2051/03 De Contrataciones Públicas nos habla acerca de la facultad del Comité Evaluador: *"Las Convocantes constituirán un Comité de Evaluación para la calificación de las propuestas de los oferentes, conformado por los funcionarios que se requieran y con la asistencia técnica profesional externa que se llegare a estimar conveniente. El Comité de Evaluación,* ***bajo su responsabilidad y con absoluta independencia de criterio,*** *evaluará las ofertas y emitirá un dictamen que servirá como base para la adjudicación, dictamen en el que se hará constar una reseña cronológica de los actos de procedimiento, el análisis de las ofertas y las razones para admitirlas o desecharlas…".* [El resaltado es nuestro]. ----------

El artículo 57 del Decreto Reglamentario nos habla acerca de la facultad del Comité Evaluador de solicitar aclaraciones a las ofertas de los potenciales oferentes, antes de

[2] Artículos 26 y 27 de la Ley 2051/03 y concordantes del Decreto Reglamentario N°21909/03.



Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

proceder a rechazarlos: "...*Con el objeto de facilitar el proceso de revisión, evaluación, comparación y posterior calificación de ofertas, la Convocante podrá solicitar a los oferentes aclaraciones respecto de sus ofertas. Dichas solicitudes de aclaraciones y las respuestas de los oferentes se realizarán por escrito. Las aclaraciones de los oferentes que no sean en respuesta a aquellas solicitadas por la Convocante, podrán no ser consideradas.*" ----------

De lo expresado por la normativa se puede concluir que en la medida que la Entidad Convocante en ejercicio de sus facultades conferidas por la Ley de Contrataciones y bajo su responsabilidad y con independencia de criterio, ha solicitado aclaraciones a la oferta de la firma AUTOMOTIVE S.A IMPORTADORA Y EXPORTADORA en cuanto a los datos de la planilla de precios de su oferta; esta Dirección Jurídica, no encuentra suficiente fundamento como para desacreditar el análisis efectuado por el Comité Evaluador y en consecuencia, consideramos –*salvo prueba en contrario*- acorde a derecho estarse por la regularidad la decisión adoptada por la Entidad Convocante en el marco del presente llamado[3].----------

Se considera que no existe una irregularidad propiamente dicha que justifique la declaración de nulidad del procedimiento licitatorio, sobre todo atendiendo al Principio de Finalidad (instrumentalidad de las formas) con arreglo al cual es más importante que la finalidad del acto se cumpla a que sólo se produzca un agravio a la forma. ----------

Si la finalidad del acto se concreta, no hay nulidad. Y contrariamente, sólo cuando la ineficacia sea resultado de un vicio es posible hablar de nulidad. Por tanto, en materia de nulidad de actos administrativos, esta no debe ser usada en forma indiscriminada, sino que supone condiciones y supuestos excepcionales y su aplicación debe estar sujeta al cumplimiento de los principios que la regulan. ----------

En tal sentido, se recuerda de igual manera que todo oferente agraviado por el acto administrativo de adjudicación o considere lesionado sus derechos como oferentes dentro de un procedimiento licitatorio tiene a su disposición el mecanismo legal pertinente, cual es la PROTESTA, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley 2051/03 De Contrataciones Públicas y no habiendo, registro alguno de procedimiento contra la

[3] Resolución N°2492/17 (publicada en el Portal de Contrataciones Públicas).

Abg. Jessica A. Velazquez Maciel
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

adjudicación llevada a cabo en el marco del presente proceso licitatorio -*siendo un mecanismo legal a instancia de parte*-, se constata que no habría indicios ciertos de irregularidad en el caso en concreto.----------

No obstante, 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 y 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. ----------

Finalmente, teniendo en cuenta las aclaraciones realizadas y recomendaciones dadas a la Entidad Convocante, esta Dirección Jurídica considera que no existen elementos suficientes[4] que ameriten la apertura de una investigación de oficio por parte de la Dirección Nacional; y consecuentemente corresponde, **dar por concluida la presente denuncia, específicamente sobre el punto observado en el Memorándum DNC N°107/18,** con la salvedad que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestras competencias. ----------

**ABG. JESSICA VELASTIQUI**
**Dirección Jurídica - DNCP**

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

**ABG. LUIS GODOY DURIA**
**Director Jurídico - DNCP**

[4] El art. 13 del Decreto N°7434/11, dicta: "*Las investigaciones preliminares o de oficio podrán iniciarse siempre y cuando por cualquier medio fehaciente, la DNCP tenga conocimiento de la existencia de actos que podrían ser contrarios a la normativa legal vigente en materia de contrataciones públicas. Las investigaciones sólo serán abiertas cuando, a criterio de la DNCP,* ***sea constatada la existencia de méritos o elementos suficientes*** *que indiquen que los hechos que lleguen a su conocimiento sean susceptibles de causar daños o perjuicios al Estado; y, cuando la vía pertinente no sea la Protesta…". [El resaltado es nuestro].*