

A LA DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, EN FUNCIONES DE ÓRGANO RECTOR DEL SISTEMA DE COMPRAS Y CONTRATACIONES DE BIENES, SERVICIOS, OBRAS Y CONCESIONES DEL ESTADO DOMINICANO.

DE: **EDENORTE DOMINICANA, S.A.**

REPRESENTADA POR: **Julio César Correa**
Administrador Gerente General

ASUNTO: **ESCRITO DE DEFENSA A LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR INTERPUESTA POR EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L., TENDENTE A SUSPENDER LOS EFECTOS DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL EDN-LPN-03-2017, ADQUISICIÓN DE MATERIALES DE MEDICIÓN Y ELÉCTRICOS PARA EDENORTE 2017, PRIMERA CONVOCATORIA.**

La empresa **EDENORTE DOMINICANA, S.A.** (en lo adelante referida como **EDENORTE**), sociedad comercial organizada y existente conforme a las leyes de la República Dominicana, con Registro Nacional de Contribuyentes (R.N.C.) No. 1-01-82125-6, con su domicilio social ubicado en la Avenida Juan Pablo Duarte, No. 74, La Trinitaria, Santiago de los Caballeros, municipio y provincia de Santiago, República Dominicana, y domicilio *ad-hoc* en la Av. Independencia, esquina Av. Jiménez Moya, 5^{to} nivel, Centro de los Héroes de Maimón, Constanza y Estero Hondo, Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, donde se encuentran las oficinas de la Consultoría Jurídica de la Corporación Dominicana de Empresas Eléctricas Estatales (C.D.E.E.E.), debidamente representada por su Administrador Gerente General, señor **JULIO CÉSAR CORREA**, dominicano, mayor de edad, ingeniero, titular de la cédula de identidad y electoral No. 047-0150646-3, domiciliado y residente en la ciudad de Santiago de los Caballeros, municipio y provincia de Santiago, República Dominicana, quien tiene como abogado constituido y apoderado especial al **LICENCIADO RAFAEL ANTONIO MARTÍNEZ MENDOZA**, dominicano, mayor de edad, con matrícula del Colegio de Abogado No. 10159-206-91, titular de la cédula de identidad y electoral No. 047-0038028-2, número telefónico de contacto 809.241.9090, extensión 2721; con estudio profesional abierto en el edificio administrativo de Edenorte Dominicana, S. A., marcado con el No. 74, primer nivel, de la Av. Juan Pablo Duarte en la ciudad de Santiago de los Caballeros, municipio y provincia de Santiago, República Dominicana, y domicilio *ad-hoc* en las oficinas de la Consultoría Jurídica de la Corporación Dominicana de Empresas Eléctricas Estatales (C.D.E.E.E.), indicada más arriba, tiene a bien exponerle lo siguiente:

POR CUANTO (1): EDENORTE en fecha veintinueve (29) y treinta (30) del mes de junio del año dos mil diecisiete (2017), procedió a publicar en los periódicos Diario Libre y El Caribe, así como en los portales web de Edenorte Dominicana, S.A., www.edenorte.com.do y de La Dirección General de Contrataciones

Públicas (DGCP) www.comprasdominicana.gov.do, la LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL EDN-LPN-03-2017, ADQUISICIÓN DE MATERIALES DE MEDICIÓN Y ELÉCTRICOS PARA EDENORTE 2017, PRIMERA CONVOCATORIA, (en lo adelante referida como el Proceso).

POR CUANTO (2): Que conforme al cronograma del Proceso, el plazo para EDENORTE emitir respuestas mediante circulares o enmiendas era hasta el día martes dos (02) del mes de agosto del año dos mil diecisiete (2017).

POR CUANTO (3): Que en fecha trece (13) del mes julio del año dos mil diecisiete (2017), EDENORTE recibe la comunicación mediante la cual la empresa **PRODUCTOS ELÉCTRICOS INDUSTRIALES, (PRODEINCA), S.R.L.**, interpone el recurso de impugnación respecto del pliego de condiciones del Proceso, alegando en síntesis que EDENORTE violó la Ley No. 340-06 Sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones, y sus modificaciones (en lo adelante referida como la Ley), y que negó el derecho a participar a oferentes, al asignar la adquisición de dos (2) ítems en este Proceso a las MIPYMES de la zona norte. (Resaltado nuestro). (Anexo 1).

POR CUANTO (4): Que en fecha veintisiete (27) del mes julio del año dos mil diecisiete (2017), EDENORTE dictó la Resolución mediante la cual dio respuesta al recurso de impugnación interpuesto por **PRODUCTOS ELÉCTRICOS INDUSTRIALES, (PRODEINCA), S.R.L.** En dicha Resolución, EDENORTE en síntesis fundamenta que esa facultad de la cual goza de privilegiar las Mipymes domiciliada en una región, provincia o municipio en la que se va a realizar la compra, está amparada conforme los términos establecidos en el Decreto No. 164-13, dictado por el presidente de la República Dominicana. (Subrayado nuestro). (Anexo 2). Por tanto, el ejercicio esa facultad no puede ser considerado violatorio de disposiciones legales, pues EDENORTE ha actuado de forma regular ejerciendo los derechos establecidos en el Decreto No. 164-13.

POR CUANTO (5): Que en fecha ocho (08) del mes agosto del año dos mil diecisiete (2017), EDENORTE recibe la comunicación mediante la cual **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, interpone el recurso de impugnación respecto del Proceso (Anexo 3).

POR CUANTO (6): Que en fecha veintidós (22) del mes agosto del año dos mil diecisiete (2017), EDENORTE dictó la Resolución mediante la cual dio respuesta al recurso de impugnación interpuesto por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.** (Anexo 4).

POR CUANTO (7): Que en fecha veintitrés (23) del mes agosto del año dos mil diecisiete (2017), la DGCP remite la comunicación No. DGCP44-2017-003627, mediante la cual solicita a EDENORTE la presentación del escrito de defensa, respecto de la instancia depositada por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, para conocer la medida cautelar del Proceso (en lo adelante instancia medida cautelar). (Anexo 5).

POR CUANTO (8): Que **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, alega en síntesis en la instancia medida cautelar, mediante la cual solicita la suspensión provisional del Proceso por “violación sustancial al pliego de condiciones, tal como se demuestra en el Recurso de Impugnación (...), hasta que Edenorte dé respuesta motivada al RECURSO DE IMPUGNACIÓN (...)”.

POR CUANTO (9): En vista de que en fecha veintidós (22) del mes agosto del año dos mil diecisiete (2017), EDENORTE dio respuesta al recurso de impugnación incoado por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, y por los fundamentos de hecho y derecho allí esgrimidos, no procede otorgar la suspensión del Proceso.

POR CUANTO (10): Que los motivos que invoca **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, para solicitar la suspensión provisional del Proceso, son los mismos que estableció en el recurso de impugnación depositado en **EDENORTE**. Por tanto, estaremos emitiendo nuestros alegatos de defensa en este mismo orden.

POR CUANTO (11): Que en el recurso de impugnación interpuesta por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, esta alega en síntesis que "(...) EL COMITÉ modifica sustancialmente el Pliego de Condiciones y cambia las reglas de juego previamente establecidas para este proceso, al consignar que de 229 artículos en la licitación una lista de 150 serán adjudicados en función al mejor tiempo de entrega, violentando el propio Pliego y el Art. 26 de la Ley La Ley 340-06 y sus modificaciones y el Reglamento 543-12, que obligan a escoger entre las ofertas a "la más conveniente para los intereses institucionales y del país", precisando en su Párrafo I que "cuando se trata de un bien o servicio de uso común incorporado al catálogo respectivo, se considerará, en principio, como oferta más conveniente la de menor precio".

POR CUANTO (12): En contestación al por cuanto anterior, tenemos a bien indicar que el hecho de que **EDENORTE** realizara enmienda al pliego de condiciones en lo que concierne a la adjudicación, no implica modificación al objeto del Proceso ni mucho menos que ese aspecto modificado pueda interpretarse como variación sustancial del pliego de condiciones, como alega **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.** Más aun, **EDENORTE** actuó apegada a las disposiciones del Reglamento 543-12 de Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones (en lo adelante El Reglamento), en su artículo 81, bajo la rúbrica de Aclaraciones a los Pliegos de Condiciones Específicas/ Especificaciones Técnicas o Términos de Referencia, establece lo siguiente:

Podrán realizarse adendas o enmiendas a los Pliegos de Condiciones Específicas/ Especificaciones Técnicas o Términos de Referencia, que no cambien el objeto del proceso ni constituyan una variación sustancial en la concepción original de éstos". (Subrayado nuestro).

Por otra parte, en respuesta a lo que fundamenta **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, que **EDENORTE** violó el artículo 26 de la Ley, párrafo I, al establecer para algunos ítems la adjudicación en función del tiempo de entrega. Dicho artículo 26 de la Ley, párrafo I, dispone que: "Cuando se trate de la compra de un bien o de un servicio de uso común incorporado al catálogo respectivo, se entenderá en principio, como oferta más conveniente la de menor precio". (Subrayado nuestro).

Que conforme al artículo precedentemente citado, la Ley no adopta como único criterio para seleccionar la oferta más conveniente, el precio, pues establece que es "en principio" que se utiliza el criterio de menor precio. Más aún la entidad contratante en el ejercicio de su facultad discrecional, puede establecer otros criterios o elementos objetivos y subjetivos para adjudicar, siempre y cuando sean puestas al conocimiento de los oferentes y sean convenientes para la satisfacción del interés general y en cumplimiento de los fines y cometidos de la administración.

Cabe destacar que en cuanto a la oferta más conveniente, la doctrina se ha pronunciado, al señalar que:

El actuar discrecional de la Administración nos permite decir que la oferta más conveniente no es necesariamente la de menor precio. El menor precio es sólo uno de los criterios de selección y no la regla constante de adjudicación [...]. En otros términos,

en la apreciación de las ventajas o conveniencias de una oferta pueden jugar otros factores ajenos al costo que hagan aconsejables la adjudicación en favor de una oferta de mayor precio, pero que reúne otras condiciones que la transforman por tal razón en la más conveniente¹.

POR CUANTO (13): Otro planteamiento de **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, en síntesis es que "(...) el COMITÉ violó la Ley 340-06 modificada por la Ley 449-06, al modificar sustancialmente el Pliego de Condiciones del proceso de referencia, lo que está prohibido en el art. 18 de la Ley 340-06 (...), disposición que es retenida en la Ley 449-06. (...) el comité de Compras no tenía la potestad de modificar el Pliego de Condiciones en este aspecto sustancial que es el tiempo de entrega (...)".

POR CUANTO (14): En virtud de lo puntualizado por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, en el Considerando anterior, se debe precisar que, **EDENORTE** no violó la Ley ni El Reglamento, pues son estos instrumentos legales los que permiten realizar enmiendas a los Pliegos de Condiciones Específicas/ Especificaciones Técnicas o Términos de Referencia, además de que dicha enmienda es consonante a las condiciones de no cambio de objeto ni variaciones sustanciales. Por tanto, en ningún proceso de los cuales **EDENORTE** ha ejercido esa facultad puede ser considerado violatorio de disposiciones legales, pues ha actuado de forma regular en el ejercicio de un derecho.

POR CUANTO (15): **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, plantea en síntesis que "(...) el COMITÉ Edenorte inobservó la Ley (...) al emitir una enmienda (...) justo al vencer al plazo para emitir respuestas las consultas formuladas por los oferentes dentro del plazo, sin dar el tiempo que establecen las leyes para que los oferentes pudieran ajustarse a las nuevas condiciones".

POR CUANTO (16): En contestación a lo anterior, se resalta que **EDENORTE** realizó la enmienda dentro del plazo que El Reglamento admite y dentro del periodo consignado en el pliego de condiciones, etapa en la cual El Reglamento permite y faculta a la entidad contratante a modificar y ampliar los pliegos de condiciones, siempre que no cambien el objeto ni constituyan una variación sustancial a estos, condiciones estas que fueron respetadas por **EDENORTE**.

POR CUANTO (17): Todos los fundamentos de hecho y derecho que **EDENORTE** plantea en este escrito, son los que dieron lugar a que rechazara el recurso de impugnación incoado por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, y por vía de consecuencia, mantener con todos sus efectos y valor jurídico la enmienda dictada en fecha dos (02) de agosto del año dos mil diecisiete (2017), ni suspender el proceso en la etapa que se encontraba.

POR CUANTO (18): En otro orden, cabe destacar que en los recursos de impugnación incoados por la empresa **PRODUCTOS ELÉCTRICOS INDUSTRIALES, (PRODEINCA), S.R.L.**, y el de **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, no existen méritos sustentados en buen derecho para que la DGCP acoja la suspensión del Proceso.

POR CUANTO (19): Los fundamentos citados precedentemente en este escrito de defensa, así como los perjuicios que causaría al interés público una suspensión temporal del Proceso, son los aspectos que solicitamos a la DGCP pondere para rechazar la medida cautelar solicitada por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**

¹ Ismael Farrando (Dir.), Contratos Administrativos. Buenos Aires, Lexis Nexis, 2002, p. 331.



Cuando nos referimos a que una suspensión temporal del Proceso, causaría un perjuicio al interés público, lo fundamentamos en el objeto de este Proceso, que es la adquisición de materiales de medición y eléctricos para ser utilizados en las operaciones de las diferentes áreas de **EDENORTE**, por lo que de no contar en el tiempo programado con estos bienes, se verá afectada la continuidad, eficiencia, accesibilidad en óptimas condiciones del servicio de suministro de energía eléctrica ofrecido por **EDENORTE** a los clientes y puede traer como consecuencia, un déficit en el mismo.

Cabe destacar que el servicio de suministro de energía eléctrica es un servicio de interés público y que resulta ser esencial para el desarrollo de todos los sectores del país, por tanto este debe ser brindado a la población garantizando la continuidad de servicio, eficiencia, accesibilidad en óptimas condiciones y responsabilidad, esto en virtud del artículo 91 de la Ley General de Electricidad No. 125-01.

Que la doctrina ha puntualizado el objeto o finalidad de un servicio público, señalando que es:

“(…) satisfacer una necesidad pública (colectiva, de interés público, etc.) Necesidad pública, o necesidad de interés público, significa la suma de las necesidades individuales; (...). En razón de que trata de satisfacer una necesidad pública, el servicio público debe estar dotado (...) de un régimen de derecho público que asegure la *generalidad, uniformidad, regularidad y continuidad* del mismo. El poder público se hace así presente a través de un régimen jurídico especial que subordina los intereses privados al interés público, fundamentalmente en razón de proteger la continuidad del servicio. En efecto, de estos cuatro caracteres que hacen al funcionamiento del servicio público, el más importante es el de la continuidad, (...). La continuidad del servicio público reside, pues, en que se satisfaga *oportunamente* —sea en forma intermitente, sea en forma ininterrumpida, según el tipo de necesidad de que se trate— la necesidad pública”² (subrayado nuestro).

Que la doctrina enfatiza que: “Hay interés público en los servicios de (...) electricidad, porque en definitiva cada individuo de una mayoría de habitantes tiene un interés personal y directo en (...) tener energía eléctrica y ese interés público consiste en que cada individuo sea bien atendido en la prestación del servicio (...) y es a él que el régimen jurídico debe proteger”³.

Por tanto, como **EDENORTE** actuó apegada a la Ley y al Reglamento 543-12 en este Proceso, y por el objeto que se persigue con esta adquisición de bienes, entendemos que de la DGCP debe rechazar la medida cautelar solicitada, pues de acogerla lesionaría el interés público y con ello, además afectar los intereses institucionales de **EDENORTE**.

En virtud de los hechos y fundamentos de derecho, relatados en el presente escrito, así como de las disposiciones de la Ley y su Reglamento 543-12, **EDENORTE** le solicita que en su condición de Órgano Rector del Sistema Dominicano de Contrataciones Públicas, tenga a bien:


PRIMERO: Declarar regular y válido el presente escrito de defensa, por ser presentado de acuerdo a La Ley y el Reglamento 543-12.

² Servicios Públicos. Disponible en la web: http://www.gordillo.com/pdf_tomo8/capitulo11.pdf

³ Ídem.

SEGUNDO: Que rechace en todas sus partes la solicitud de suspensión incoada por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, por los motivos expuestos en el presente escrito de defensa, y por aquellos fundamentos de derecho que ese órgano tenga a bien ponderar.

En la ciudad de Santiago de los Caballeros, municipio y provincia de Santiago, República Dominicana, a los veinticinco (25) días del mes de agosto del año dos mil diecisiete (2017).


LICENCIADO RAFAEL ANTONIO MARTÍNEZ MENDOZA
Abogado apoderado



Anexos:

Anexo 1: Copia del recurso de impugnación incoado por la empresa **PRODUCTOS ELÉCTRICOS INDUSTRIALES, (PRODEINCA), S.R.L.**, en fecha trece (13) del mes julio del año dos mil diecisiete (2017).

Anexo 2: Copia de la Resolución dictada por **EDENORTE** en fecha veintisiete (27) del mes julio del año dos mil diecisiete (2017), mediante la cual dio respuesta al recurso de impugnación interpuesto por **PRODUCTOS ELÉCTRICOS INDUSTRIALES, (PRODEINCA), S.R.L.**

Anexo 3: Copia del recurso de impugnación incoado por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, en fecha ocho (08) del mes agosto del año dos mil diecisiete (2017).

Anexo 4: Copia de la Resolución dictada por **EDENORTE** en fecha veintidós (22) del mes agosto del año dos mil diecisiete (2017), mediante la cual dio respuesta al recurso de impugnación interpuesto por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**

Anexo 5: Copia de la comunicación No. DGCP44-2017-003627, de fecha veintitrés (23) del mes agosto del año dos mil diecisiete (2017), remitida por la DGCP, mediante la cual solicita a **EDENORTE** la presentación del escrito de defensa, respecto de la instancia depositada por **EMPRESAS DOBLE VÍA, S.R.L.**, para conocer la medida cautelar del Proceso.

Debajo de esta línea no hay nada escrito.