3.9. Contratación pública. Póliza de garantía. Los errores y omisiones cometidos por una entidad aseguradora respecto al monto, tiempo de vigencia o moneda de una póliza de garantía de seriedad de una oferta para un proceso de contratación pública no son susceptibles de subsanación.

SENTENCIA DEL 29 DE ABRIL DE 2022, NÚM. SCJ-PS-22-1354

Sentencia impugnada:	Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 3 de marzo de 2020.
Materia:	Civil.
Recurrente:	Disla Uribe Koncepto, S.R. L.
Abogados:	Dr. Raúl Reyes Vásquez y Licda. Sonya Uribe Mota.
Recurrido:	Seguros Reservas, S. A.
Abogados:	Licdos. Pedro P. Yermenos Forastieri y Oscar A. Sánchez Grullón.

Juez ponente: *Mag. Justiniano Montero Montero.*

Casa.

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

La PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, competente para conocer de los recursos de casación en materia civil y comercial, regularmente constituida por los jueces Pilar Jiménez Ortiz, presidente, Justiniano Montero Montero, Samuel A. Arias Arzeno, Vanessa E. Acosta Peralta y Napoleón R. Estévez Lavandier, miembros, asistidos del secretario general, en la sede de la Suprema Corte de Justicia, ubicada en Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, en fecha **29 de abril de 2022,** año 179° de la Independencia y año 159° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

En ocasión del recurso de casación interpuesto por Disla Uribe Koncepto, S.R. L., constituida de conformidad con las leyes de la República Dominicana,

titular del Registro Nacional de Contribuyente núm. 1-30-952371, con domicilio social en la calle Cervantes, núm. 102, sector Gazcue, de esta ciudad, representada por la gerente general, Wallis O. Uribe Frías, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-1192538-4; quien tiene como abogados constituidos y apoderados especiales al Dr. Raúl Reyes Vásquez y a la Lcda. Sonya Uribe Mota, titulares de las cédulas de identidad y electoral núms. 001-0136612-8 y 001-1306753-2, respectivamente, con estudio profesional abierto en la calle Juan Barón esquina Francisco Prats-Ramírez, apartamento 203, condominio Alfa 16, ensanche Piantini, de esta ciudad.

En este proceso figura como parte recurrida Seguros Reservas, S. A., de generales desconocidas; quien tiene como abogados constituidos a los Lcdos. Pedro P. Yermenos Forastieri y Oscar A. Sánchez Grullón, titulares de las cédulas de identidad y electoral núms. 001-0103874-3 y 001-1467142-3, respectivamente, con estudio profesional abierto en la calle Seminario núm. 60, Millenium Plaza, local 7-B, segundo nivel, ensanche Piantini, de esta ciudad.

Contra la sentencia civil núm. 026-02-2020-SCIV-00242, dictada por la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, en fecha 3 de marzo de 2020, cuyo dispositivo copiado textualmente, dispone lo siguiente:

PRIMERO: RECHAZA el presente recurso de apelación interpuesto por la entidad DISLA URIBE KONCEPTO, S. R. L., contra la sentencia civil núm. 036-2018-SSEN-01677 de fecha 27 de diciembre de 2018, dictada por la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, y, en consecuencia, CONFIRMA la misma, por las razones expuestas. SEGUNDO: CONDENA a la entidad DISLA URIBE KONCEPTO, S. R. L., al pago de las costas del procedimiento, con distracción a favor de los Lcdos. Pedro Pablo Yermenos Forastieri y Oscar A. Sánchez Grullón, quienes afirman haberlas avanzando en su totalidad.

VISTOS TODOS LOS DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN EL EXPEDIENTE:

A) En el expediente constan depositados: **a)** memorial de casación de fecha 1 de septiembre de 2021, mediante el cual la parte recurrente invoca los medios de casación contra la sentencia recurrida; **b)** memorial de defensa de fecha 15 de septiembre de 2021, mediante el cual la parte recurrida invoca sus medios de defensa y**; c)** dictamen de la procuradora general adjunta, Casilda Báez Acosta, de fecha 28 de septiembre de 2021, donde expresa que procede rechazar el presente recurso de casación.

B) Esta Sala, en fecha 8 de diciembre de 2021, celebró audiencia para conocer del indicado recurso de casación, en la cual estuvieron presentes los magistrados que figuran en el acta levantada al efecto, asistidos del secretario y del ministerial de turno; a la indicada audiencia comparecieron los abogados constituidos de la parte recurrente, la parte recurrida y la Procuradora General Adjunta, quedando el asunto en fallo reservado para una próxima audiencia.

LA PRIMERA SALA, LUEGO DE HABER DELIBERADO:

1) En el presente recurso de casación figura como parte recurrente Disla Uribe Koncepto, S.R.L. y como parte recurrida Seguros Reservas, S. A. Del estudio de la sentencia impugnada y de los documentos a que ella se refiere se establece lo siguiente: a) el presente litigio se origina en ocasión de una demanda en reparación de daños y perjuicios que interpuso Disla Uribe Koncepto, S.R.L. en contra de Seguros Banreservas, S.A., fundamentada en los daños y perjuicios que le fueron ocasionados debido a que el Ministerio de Interior y Policía rechazó su oferta en ocasión de un proceso de licitación pública de alimentos, porque Seguros Banreservas emitió la póliza de garantía de seriedad de oferta con una errónea vigencia de 116 días aun cuando lo solicitado había sido un periodo de vigencia que comprendiera desde el 20 de abril de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2017, el cual evidentemente sobrepasaba el tiempo de vigencia de 120 días que exigía la entidad proponente en el pliego de condiciones de la licitación; b) de dicha acción resultó apoderada la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, la cual mediante la sentencia núm. 036-2018-SSEN-01677 de fecha 27 de diciembre de 2018, rechazó la referida demanda primigenia; c) el aludido fallo fue recurrido en apelación por el parte demandante primigenio. La corte a qua rechazó el recurso y confirmó la decisión del tribunal de primer grado sustituyendo los motivos mediante la sentencia ahora impugnada en casación.

2) La parte recurrente en sustento de su recurso invoca los medios de casación siguientes: **primero**: desnaturalización de los hechos y documentos de la causa, al atribuirle a determinados documentos consecuencias que no pueden generar, y en cambio despojar otros documentos decisivos de la plenitud de su ámbito probatorio; violación los artículos 1315 del Código Civil, en cuanto pone a cargo de un tercero el establecimiento de hechos y circunstancias que le correspondían a Seguros Banreservas; violación de la ley 340-06 sobre Contrataciones Públicas y sus modificaciones, así como de su Reglamento de aplicación contenido en el Decreto núm. 543-12; violación de la ley 146 sobe Seguros y Fianzas; **segundo**: desnaturalización de los hechos y documentos de la causa,

al atribuirle a determinados documentos consecuencias que no pueden generar, y en cambio despojar otros documentos decisivos de la plenitud de su ámbito probatorio; violación los artículos 1315 del Código Civil, en cuanto pone a cargo de un tercero el establecimiento de hechos y circunstancias que le correspondían a Seguros Banreservas; violación de la ley 340-06 sobre Contrataciones Públicas y sus modificaciones, así como de su Reglamento de aplicación contenido en el Decreto núm. 543-12; violación de la ley 146 sobre Seguros y Fianzas.

3) En el desarrollo de un aspecto de sus medios de casación, reunidos por su estrecha afinidad y por la adecuada conveniencia procesal a la solución que se adoptará, la parte recurrente, aduce, esencialmente que la corte de apelación desnaturalizó los hechos y vulneró la Ley núm. 340-06 sobre Contrataciones Públicas y sus modificaciones, así como de su reglamento de aplicación contenido en el Decreto núm. 543-12 al inobservar que estos disponen que los procesos de compras públicas se deben de regir por los pliegos de condiciones de la licitación y en este caso, el indicado pliego establecía que si la póliza de garantía de seriedad de oferta no tenía 120 días de vigencia sería desestimada sin mayor trámite en la etapa técnica de la licitación; por tanto, la corte juzgó erróneamente que el error que cometió la empresa aseguradora en el tiempo de vigencia de la referida póliza era subsanable. Sostiene, además, que la alzada incurrió en falta de base legal al considerar que la falta que cometió la aseguradora era un simple error material que se podía subsanar sin tomar en cuenta que ese error le ocasionó que perdiera su oportunidad de adjudicarse la licitación que estaba ofertando el Ministerio de Interior y Policía.

4) La parte recurrida se defiende de dichos alegatos sosteniendo que la ahora recurrente no la puso en conocimiento del pliego de condiciones de la licitación pública que aperturó el Ministerio de Interior y Policía, por tal razón era responsabilidad de la oferente revisar cuidadosamente los documentos que iba a depositar en el concurso y asegurarse que cumplía con todos los requisitos; que en el formulario de solicitud de la póliza el representante de la empresa ahora recurrente indicó que el tiempo de vigencia que debía contener era de 4 meses, no obstante, como esta tenía conocimiento del tipo de póliza solicitado procedió a emitirla con un periodo de validez, desde el 20-4-2017 hasta 4-10-2017, es decir, mayor al solicitado.

5) Para sustentar la sentencia impugnada la corte a qua se fundamentó en los motivos que se transcriben a continuación:

(…) que, a modo de síntesis del plano fáctico arriba detallado, el génesis de este conflicto se originó a raíz del concurso que iniciara

el Ministerio de Interior y Policía para contratar los servicios de una empresa que se dedicara al comercio y distribución de desayunos, almuerzos, refrigerios, bocadillos empresariales, etc., por el período de un (1) año. Considerando, que una de las condiciones que exigía el concurso de referencia era que la compañía oferente debía presentar una serie de garantías, entre la que se destaca: "correspondiente al uno por ciento (1 %) del monto total de la oferta, con un período de vigencia de ciento veinte días (120) hábiles a partir de la fecha de presentación de la oferta económica. Párrafo: la garantía de Seriedad de la Oferta será de cumplimiento obligatorio y vendrá incluida dentro de la Oferta Económica. La omisión en la presentación de la Oferta de la Garantía de Seriedad de Oferta o cuando la misma fuera insuficiente, conllevará la desestimación de la oferta sin más trámite". Considerando, que en ocasión a la anterior condición, la empresa Disla Uribe Koncepto, S. R. L. solicita el 20 de abril de 2017 a la razón social Seguros Banreservas una fianza por el valor de RD$462,294.50 para responder las obligaciones siguientes: garantizar el mantenimiento de oferta con relación a los trabajos de: preparación y distribución de comida empresarial para las actividades que realice el Ministerio durante un (1) año del período 2017-2018…, para ser depositada en el Ministerio de Interior y Policía, con vigencia desde el 20 de abril de 2017 hasta 31 de diciembre de 2017. No obstante, con respecto a la anterior solicitud, la susodicha razón social Seguros Banreservas, S. A. emite la póliza núm. 2-2-704-0099683, con período de efectividad desde el citado 20 de abril de 2017 hasta el 4 de octubre de 2017.

6) En el mismo ámbito de la motivación sostiene la alzada textualmente que:

(…) del estudio de la certificación núm. 2885, antes señalada, se advierte que ese período reflejaba un error, pues el correcto era desde el 20 de abril de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2017, tal y como indica la aludida certificación. Considerando, que en ese sentido, aunque la licitación presentada por la entidad Disla Uribe Koncepto, S. R. L. fue desestimada por no cumplir con el requisito de la garantía de seriedad, que consistía en un período de vigencia de 120 días, ya que el tiempo ofrecido por la citada empresa Disla Uribe Koncepto, S. R. L. era solo de 116; existe constancia en el presente expediente de que el aludido error solo figura en las primeras copias que se emitieron de la póliza núm. 2-2-704-0099683, antes descrita, no así en el resto de la documentación que a ese fin se expidió, por

lo tanto, el mismo pudo ser advertido inmediatamente, tal y como sucedió; lo que explica que la citada sociedad Disla Uribe Koncepto, S. R. L., ipso facto, le hiciera precisión al Ministerio de Interior y Policía sobre la irregularidad en la fianza que había sometido; que la respuesta del Ministerio de Interior y Policía de proseguir con la desestimación de la licitación presentada, no obstante habérsele advertido de que era un error material que había sido subsanado rápidamente, escapa a todas luces de la responsabilidad de la aseguradora, Seguros Banreservas, en razón a que esta tenía la obligación de corregir el desliz que había cometido en la redacción del referido contrato, no así de controlar las respuestas que la susodicha institución estatal iba a rendir, máxime cuando se le pudo probar que había sido ligero el citado error material;(…)que además de la comunicación del 2 de junio de 2017, ya mencionada, se advierte que el Ministerio de Interior y Policía incumplió el deber suscrito en el pliego de condiciones de la licitación de referencia, en razón a que en el mismo se estableció un cronograma de organización de las fechas que estarían disponibles para cada etapa del indicado concurso; siendo el día 5 de mayo de 2017, en donde se notificarían los errores u omisiones de naturaleza subsanables a fin de corrección, no así el citado 2 de junio de 2017, cuando ya todo el período había finalizado; lo que explica que la susodicha institución le haya negado la oportunidad a la entidad Disla Uribe Koncepto, S. R. L. de hacer las modificaciones de lugar, pues es evidente de que ya habían elegido a otra empresa. (…) Que se entiende por "error subsanable" aquellos que pueden ser reparados sin afectar el contenido de la documentación que adolece del referido error; por lo tanto, si el Ministerio de Interior y Policía entendió, pese a que se le demostró que fue una falta material, que la sociedad Disla Uribe Koncepto, S. R. L. no merecía el plazo a tal fin, no es responsabilidad de la susodicha aseguradora, sino de la aducida institución estatal de no apegarse a las disposiciones del pliego de condiciones que ella misma creó; por lo que este plenario se ve direccionado a rechazar el presente recurso de apelación, al no haber sido comprobado una falta imputable a la razón social instanciada, y, en consecuencia, confirmar la sentencia impugnada, empero, por los motivos suplidos por nosotros, tal y como haremos constar más adelante.

7) Según se advierte del fallo impugnado la jurisdicción a qua retuvo como cuestiones fácticas del proceso que el Ministerio de Interior y Policía convocó un proceso de licitación pública para contratar servicios de

provisión de alimentos por un año (2017-2018), que tenía como requerimiento indispensable la presentación de una póliza de garantía de seriedad de oferta que cubriera de 1% del valor de la oferta presentada, por un plazo de vigencia 120 días hábiles a partir de la presentación de la propuesta. Que, conforme verificó, el pliego de condiciones indicaba que el no cumplimiento de dicha exigencia conllevaba el rechazo de la oferta sin mayor trámite; no obstante, pudo comprobar que, aunque la empresa oferente Disla Uribe Koncepto, S. R. L. le solicitó a Seguros Banreservas una póliza con una vigencia desde el 20 de abril de 2017 hasta 31 de diciembre de 2017, dicha aseguradora la emitió por un periodo de validez desde 20 de abril de 2017 hasta el 4 de octubre de 2017, es decir, por solo 116 días, lo cual evidentemente no cumplía con la vigencia de 120 días que exigía el pliego de condiciones.

8) Asimismo, consta que la alzada indicó que el error en el tiempo de la vigencia de la póliza se trató de un simple error material que solo consta en las primeras copias de la póliza, por ello, fue advertido por la parte oferente inmediatamente y procedió a poner en conocimiento a la entidad contratante. Que, a su juicio dicha aseguradora no tenía la responsabilidad del rechazo de la oferta, pues solo tenía la obligación de corregir el error material cometido en el contrato de póliza no así de la respuesta de la entidad contratante, de manera que el hecho de que el Ministerio de Interior y Policía mantuviera el rechazo de su oferta no obstante la notificación de que se trataba de un ligero error material no compromete la responsabilidad de la aseguradora.

9) Igualmente estableció la alzada que fue el Ministerio de Interior y Policía fue quien incumplió el pliego de condiciones que señalaba que en fecha 5 de mayo de 2017, se notificarían los errores subsanables cometidos en las ofertas, pues, aunque se le puso en conocimiento del error contenido en la póliza, notificó el rechazo de la oferta el 2 de julio de 2017, cuando ya había vencido el plazo de corrección de errores subsanables y se había cerrado el proceso de contratación pública.

10) En el presente caso, la parte ahora recurrente Disla Uribe Koncepto, S.R.L. demandó a Seguros Banreservas, S.A. en reparación de daños y perjuicios bajo el fundamento de que la indicada entidad aseguradora emitió la póliza de garantía de su oferta para la licitación que convocó el Ministerio de Interior y Policía para contratar servicios de alimentos por un año con un error en el tiempo de vigencia, lo cual incidió para que su propuesta fuera rechazada sin mayor trámite. En esas atenciones, el litigio que ahora nos ocupa plantea que esta Corte de Casación examine desde el ámbito de la legalidad si es posible subsanar un error cometido en la póliza de garantía de seriedad en ocasión de un proceso de contratación pública.

11) En primer orden, es preciso subrayar, que la Ley núm. 340-06, sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones de fecha 18 de agosto de 2006, su modificación mediante la Ley 449-06 y su reglamento de aplicación, tienen por objeto establecer los principios y normas generales que rigen la contratación pública, relacionada con los bienes, obras, servicios y concesiones del Estado dominicano.

12) En consonancia con la situación procesal esbozada, el artículo 55 de la ley de contrataciones públicas dispone que: El pliego de condiciones contendrá con suficiente amplitud el objeto de la concesión, el proceso de la contratación y la guía que ayude al interesado a presentar su oferta con certeza y claridad, de conformidad con las características propias y la naturaleza del bien, obra o servicio público a concesionarse. Por lo que, se deriva que en los procesos de contrataciones públicas debe mediar un pliego de condiciones que disponga las exigencias que requiere la obra o el servicio a contratar que le sirva como parámetro a los oferentes para presentar sus propuestas, tomando como base los umbrales de compras que resultan de la aplicación de la ley de marras.

13) En materia de contrataciones públicas, los oferentes, adjudicatarios y contratistas deben constituir una serie de garantías para el fiel cumplimiento de sus obligaciones[37]. En ese sentido, el pliego condiciones debe establecer el monto, plazo de vigencia y la moneda de las garantías que amerita la contratación. Como en el caso ocurrente, se verifica que el conflicto jurídico surge en torno a la exigencia de la garantía de seriedad de la oferta que a la sazón de la contratación pública convocó el Ministerio de Interior y Policía, procede examinar dicha garantía al tenor de las normas que rigen la materia, tomando en cuenta que reviste la naturaleza de una controversia propia del derecho privado.

14) De conformidad con lo prescrito en el artículo 84 del reglamento de aplicación de la ley de contrataciones públicas, las ofertas deberán ser presentadas en dos sobres por separado: el primero (conocido como "Sobre A"), identificado como oferta técnica, el cual tendrá los elementos de solvencia, idoneidad, capacidad y la oferta técnica del oferente; el segundo (conocido como "Sobre B"), será identificado como oferta económica, el cual sólo se considerará cuando el oferente haya cumplido con las exigencias de la oferta técnica antes indicada; dicho sobre contendrá la oferta económica y la garantía de seriedad de la oferta.

[37] Artículo 111 del reglamento de aplicación de la Ley 340-06 y su modificación 449-06, núm. 543-12, de fecha 6 de septiembre de 2012.

15) Según se advierte de las disposiciones de los artículos 112 y 114 del reglamento enunciado, la garantía de seriedad de oferta debe ser por el 1% del monto total de la oferta, lo cual es de cumplimiento obligatorio y se debe incluir dentro del sobre contentivo de la oferta económica. La omisión en la presentación de esta garantía, cuando fuera insuficiente o haya sido presentada sin el cumplimiento de las formas exigidas por el pliego, respecto al tiempo de vigencia o la moneda, significará el rechazo de la oferta sin más trámite.

16) Conforme lo expuesto en el contexto de la normativa enunciada, cuando un oferente no cumpla a cabalidad con los requisitos especificados por el pliego de condiciones respecto a dicha garantía su oferta será rechazada inmediatamente, sin que exista la posibilidad de que el oferente pueda subsanar la situación de irregularidad en que haya incurrido.

17) En consonancia con lo anterior, es pertinente destacar, que el citado reglamento de aplicación en sus artículos 90, 91 y 92, solo prevé la subsanación de los errores u omisiones cometidos en la oferta técnica que se presenta en el "Sobre A", específicamente en lo relativo a las credenciales de los oferentes, no así en los errores u omisiones cometidos en la oferta económica que se presenta en el "Sobre B" que contiene la garantía de seriedad de oferta.

18) De la situación expuesta se advierte incontestablemente desde el punto de vista legal que los errores y omisiones cometidos por una entidad aseguradora respecto al monto, tiempo de vigencia o moneda de una póliza de garantía de seriedad de una oferta para un proceso de contratación pública no son susceptibles de subsanación y conllevan que la propuesta del oferente sea rechazada inmediatamente en la fase de evaluación de la oferta económica.

19) Conforme se deriva de la sentencia impugnada a juicio de esta Corte de Casación, al juzgar la alzada que el error cometido en el tiempo de vigencia de la póliza de garantía de seriedad de la oferta de la ahora recurrente para la contratación pública que convocó el Ministerio de Interior y Policía podía ser subsanada en el periodo que establecía el pliego de condiciones y que la única responsabilidad de la aseguradora era corregir el error material, incurrió en el vicio procesal denunciado, en el entendido de que la Ley 340-06 y su reglamento de aplicación no disponen que la irregularidad en la garantía de seriedad de oferta pueda ser subsanada. En tal virtud, procede acoger el medio de casación objeto de examen, para que se valoren nuevamente los elementos de la responsabilidad civil perseguida desde el ámbito de las normas que rigen el proceso de contratación pública anteriormente señaladas.

20) Por todo lo anterior, se advierte que la alzada incurrió en los vicios procesales enunciados apartándose del sentido de legalidad y del derecho, por lo que procede acoger los medios de casación objeto de examen y consecuentemente anular la sentencia impugnada.

21) Procede compensar las costas del procedimiento, por tratarse de una violación procesal a cargo de los jueces del fondo, al tenor del artículo 65, numeral 3 de la Ley núm. 3726 sobre Procedimiento de Casación.

Por tales motivos, la PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, por autoridad y mandato de la ley y en aplicación de las disposiciones establecidas en la Constitución de la República; la Ley núm. 25-91, de fecha 15 de octubre de 1991, modificada por la Ley núm. 156-97, del 10 de julio de 1997, los artículos 1, 5, 6, 11, 13, 15, 65 y 66 de la Ley núm. 3726-53, sobre Procedimiento de Casación, de fecha 29 de diciembre de 1953, modificada por la Ley núm. 491-08, de fecha 19 de diciembre de 2008; Ley núm. 340-06, sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones de fecha 18 de agosto de 2006, su modificación Mediante la Ley 449-06 y su reglamento de aplicación, instituido en el Decreto núm. 543-12;

FALLA

PRIMERO: CASA la sentencia civil núm. 026-02-2020-SCIV-00242, dictada por la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, en fecha 3 de marzo de 2020, por los motivos expuestos, en consecuencia, retorna la causa y las partes al estado en que se encontraban antes de dictarse la indicada sentencia y, para hacer derecho, las envía por ante la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, en las mismas atribuciones.

SEGUNDO: Compensa las costas del procedimiento.

Firmado: Pilar Jiménez Ortiz, Justiniano Montero Montero, Samuel Arias Arzeno, Vanessa E. Acosta Peralta y Napoleón R. Estévez Lavandier.

César José García Lucas, secretario general de la Suprema Corte de Justicia, CERTIFICO, que la sentencia que antecede ha sido dada y firmada por los jueces que figuran en ella, en la fecha arriba indicada.