Encarnación
GOBIERNO MUNICIPAL

A: **UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIONES.-**

De: **DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS.-**

Fecha: **29 DE DICIEMBRE DE 2020.**

Ref.: **REMISIÓN DE DICTAMEN.-**

Con relación al Memorándum N° 316/2020, de la Unidad Operativa de Contrataciones, sobre solicitud de parecer jurídico en relación a la posibilidad de suscribir un convenio para la provisión de COMBUSTIBLES Y LUBRICANTES PARA LA MUNICIPALIDAD DE ENCARNACIÓN, esta Dirección de Asuntos Jurídicos dice:-

Que, la U.O.C. expresa que debido a que el plazo de vigencia de los contratos con las empresas PETROLEOS DEL SUR S.A. y BARCOS & RODADOS S.A. es hasta el 31 de diciembre de 2020, y actualmente se encuentra en proceso la licitación del rubro de combustibles y lubricantes con fecha de apertura de sobres prevista para el 8 de enero de 2021; resulta que al tratarse de un proceso de Licitación Pública Nacional debe contar con la anuencia de la Junta Municipal, lo que conllevaría que todo el mes de enero la Municipalidad se encuentre sin contrato vigente con una empresa proveedora en los rubros citados.-

Que, la Municipalidad de Encarnación requiere el abastecimiento tanto de combustible como lubricantes para la movilización de los vehículos municipales, maquinarias para la reparación de caminos, además de los camiones que realizan el servicio de recolección de residuos dentro de la zona urbana y rural.-

Que, al tratarse la posibilidad de que la Municipalidad de Encarnación suscriba directamente un contrato con empresas particulares, es necesario recordar que en el campo contractual, el Código Civil dice que las convenciones hechas entre las partes en los contratos forman para las mismas reglas a las que deben adecuarse como a la ley misma, es la llamada autonomía de la voluntad. Ahora bien, en el caso del Estado, a pesar de ser también una persona jurídica reconocida, se debe adaptar a ciertas reglas especiales que garantizan el Estado de Derecho. Una de estas es la consagrada por el PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD, en virtud del cual, la Autoridad puede realizar solo aquellos actos que están autorizados en la norma.-

Que, de acuerdo a nuestro derecho positivo, existe una norma que obliga expresamente al Estado a contratar siguiendo previamente un proceso específico, que pueden ser los siguientes: a) Licitación Pública: para contrataciones que superen el monto equivalente a diez mil jornales mínimos; b) Licitación por Concurso de Ofertas: para contrataciones cuyo monto se encuentre entre los dos mil y diez mil jornales mínimos; c) Contratación Directa: para aquellas contrataciones que sean inferiores al monto equivalente a dos mil jornales mínimos y d) Con Fondo Fijo: Para aquellas adquisiciones menores de acuerdo con lo establecido en el Artículo 35 de la Ley N° 2051.-

Además de lo expuesto, existen principios constitucionales básicos que deben ser tenidos en consideración. Dos son los principios básicos que rigen la actividad de la contratación. Primero, el principio de igualdad de los particulares frente al Estado. En virtud al mismo, todo aquel que pueda cumplir las exigencias del objeto de contratación puede ofertar y ser seleccionado para contratar con el Estado. Segundo, el principio en virtud del cual el interés general está por sobre el interés particular. Este principio obliga al Estado a contratar con quien ofrezca mejores condiciones.-

Además de estos, son igualmente servidos los principios constitucionales del debido proceso, la publicidad de los actos públicos, la sana concurrencia comercial, entre otros. Además, el artículo 4 de la Ley 2051/03, incluye expresamente los siguientes principios: • Economía y Eficiencia • Igualdad y Libre Competencia • Transparencia y Publicidad • Simplificación y Modernización Administrativa • Desconcentración de Funciones.-

MUNICIPALIDAD DE ENCARNACIÓN
ASESORÍA JURÍDICA

Ing. [illegible] Amarilla Mendoza
Director Jurídico
Municipalidad de Encarnación

Encarnación
GOBIERNO MUNICIPAL

Que, el Artículo 33 de la Ley N° 2051/2003 DE CONTRATACIONES PÚBLICAS dispone CASOS DE EXCEPCIÓN A LA LICITACIÓN: "*Las Convocantes, bajo su responsabilidad, podrán llevar a cabo los procedimientos de contratación, sin sujetarse a los de la licitación pública o a los de licitación por concurso de ofertas, en los supuestos que a continuación se señalan:*

a) el contrato sólo pueda celebrarse con una determinada persona por tratarse de obras de arte, titularidad de patentes, derechos de autor u otros derechos exclusivos;

b) por desastres producidos por fenómenos naturales que pongan o alteren el orden social, la economía, los servicios públicos, la salubridad, la seguridad o el ambiente de alguna zona o región del país;

c) se realicen con fines de garantizar la seguridad de la Nación;

d) derivado de situaciones que configuren caso fortuito o fuerza mayor, en que no sea posible obtener bienes o servicios, o ejecutar obras mediante el procedimiento de licitación en el tiempo requerido para atender la eventualidad de que se trate; en este supuesto las cantidades o conceptos deberán limitarse a lo estrictamente necesario para afrontarlas;

e) se hubiere rescindido el contrato respectivo por causas imputables al proveedor o contratista que hubiere resultado ganador en una licitación. En este caso, la Contratante podrá adjudicar el saldo pendiente por ejecutar del contrato rescindido, al participante que hubiera presentado la siguiente proposición solvente más baja, siempre que la diferencia en precio con respecto a la propuesta que inicialmente hubiere resultado ganadora no sea superior al diez por ciento;

f) se realicen dos licitaciones que hayan sido declaradas desiertas;

g) existan razones justificadas para la adquisición o locación de bienes por razones técnicas o urgencias impostergables; o,

h) previa tasación por órganos competentes, se acepte la adquisición de bienes, la ejecución de obras o la prestación de servicios a título de dación en pago, a favor del Estado Paraguayo, siempre que se observen los principios generales establecidos en el Artículo 4° de la presente ley.

En estos casos, la máxima autoridad del organismo, entidad o municipalidad, vía resolución y previo dictamen fundado y motivado de la Unidad Operativa de Contratación (UOC), dará por acreditado el supuesto de excepción en el que determine el procedimiento de contratación que le garantice al Estado las mejores condiciones, bajo cualesquiera de las hipótesis señaladas en los incisos c) y d) del Artículo".

La Ley de Contrataciones Públicas, si bien autoriza la contratación por excepción por los motivos que la ley establece, en este caso se debe considerar los motivos contemplados e el inciso "g", que a su vez se halla reglamentada por el Decreto 2992/2019, que en su artículo 77 dice: "Contratación por urgencia impostergable. La urgencia impostergable solo podrá ser invocada como un supuesto de excepción, cuando fuere probada, concreta, objetiva e inmediata y de tal naturaleza que no pudiera esperarse el resultado de un procedimiento de contratación ordinario o complementario, sino con grave perjuicio a los intereses públicos. Si la urgencia se encuentre causada por la negligencia o imprevisión del funcionario será considerada falta grave, a los efectos de la aplicación de las sanciones previstas en la Ley de la Función Pública".

Ahora bien, conforme a lo expuesto por la Unidad Operativa de Contrataciones la necesidad de la contratación del servicio citado, resulta a todas luces urgente, impostergable, que no permite estar sin la provisión del servicio de lubricantes y combustibles, pudiendo generar perjuicios graves a la ciudadanía encarnacena, ante la posibilidad de no contar con los servicios (Recolección de Residuos, Transportes, etc.) que generan el uso de combustibles y lubricantes.-.

Por tanto, en virtud a las consideraciones expuestas, esta Dirección de Asuntos Jurídicos es del criterio que es viable proceder a la contratación por la vía de la excepción, la provisión de combustible y lubricantes, ajustándose a las disposiciones legales vigentes citadas.-

Dictamen N° 6.918.-

Abog. William Amarilla
Director Jurídico
Municipalidad de Encarnación

PA/AI