NOTA UOC N°128/12

Asunción, 30 de noviembre de 2012

Señor:
***Ing. DOUGLAS ONETO BONZI**, Director Interino.*
Dirección Nacional de Contrataciones Públicas.
PRESENTE

Tengo a bien dirigirle la presente en relación a la Nota DNCP N° 31790/12 del 19/11/12 mediante la cual comunica a esta Convocante el reparo que ha merecido la comunicación del Llamado por la Vía de Excepción N° 09/2012, para la "CONSTRUCCIÓN DE ALAMBRADO PERIMETRAL Y REPARACIÓN DE TECHO DE TEJA" ID. N° 244.532, disponiéndose la "no difusión" del mismo en el SICP.

El motivo por el cual el llamado ha sido retenido se encuentra en la inaplicabilidad del inc. g) del art. 33 de la Ley 2051 a los trabajos de reparación para el que se llevó adelante el proceso. Cómo bien lo señala en su Nota de Reparo este inciso solo puede justificar la adquisición o locación de bienes. Atendiendo al principio de legalidad que rige para la Administración Pública, la falta de autorización estaría imposibilitando la generación del Código de Contratación correspondiente.

Esta UOC ha llevado a cabo la presente contratación, en la inteligencia de que el inc. g) era perfectamente aplicable a la situación de un hecho concreto descripto por la norma, esto es: urgencia impostergable.

La urgencia impostergable fue generada a causa de una situación ajena a la voluntad de la contratante, dado que los menores habían desbrozado el techo de tejas y el alambrado del Centro Educativo para lanzarse a la fuga. El Centro de Adolescentes no podía permanecer con el "boquete" en el techo ni con el alambrado "ahuecado", puesto que ello traería consigo el riesgo de que se escaparan más adolescentes infractores. El único remedio eficaz para la situación descripta era a través de la contratación vía excepción, por la celeridad y sumariedad de sus trámites y porque si se pretendía solucionar el problema a través de los procesos ordinarios, la solución habría llegado demasiado tarde, existiendo el serio peligro de que más infractores se dieran a la fuga.

Si bien el inciso g) del artículo 33 sólo menciona la aplicación del supuesto de urgencia impostergable para "la adquisición o locación de bienes", ello no impide a que, si se configura el presupuesto (urgencia impostergable probada, concreta, objetiva e inmediata), se torne aplicable la contratación por vía de excepción, bajo el citado el inciso en cuestión. Ello, en el entendimiento de que una correcta hermenéutica jurídica impone la aplicación integradora y correctiva del derecho, de cara a solucionar de manera práctica los problemas que se suscitan en las labores diarias de la Administración.

Creemos que el legislador ha incurrido en una omisión involuntaria al no incluir "servicios" dentro de los casos en que pueden invocarse los supuestos del inciso g), por cuanto que si analizamos a profundidad existen ciertos casos en los que la propia adquisición de bienes

MINISTERIO DE JUSTICIA Y TRABAJO DIRECCIÓN DE CONTRATACIONES U.O.C.

R/A

incluye de manera accesoria la prestación de servicios (Ejemplo: adquisición de equipos informáticos instalados. La instalación comporta un servicio, en sentido estricto), por lo tanto, de aplicarse un criterio restrictivo, este tipo de adquisiciones también se encontrarían prohibidas, al incluir un servicio, lo que constituye un despropósito a la ratio de la norma. que no es otra cosa que conferirle a la Administración una herramienta expedita para la solución de situaciones como la que nos ocupa.

Podríamos haber optado por la "adquisición de materiales" incluyendo la "instalación" de los mismos en el Centro Educativo. Sin embargo, en nuestra opinión, ello sería utilizar una argucia que traería el riesgo de contratar con proveedores ***NO CALIFICADOS****, puesto que los proveedores que normalmente tienen la experiencia en provisión de bienes, no la tienen en obras. Exigir en un llamado de contratación de "suministros" que el proveedor cumpla criterios para una "obra" es un absurdo. Si lanzábamos una "adquisición de bienes" con esas características para solucionar el problema, probablemente habríamos declarado desierto el llamado –o adjudicado a un oferente descalificado- porque muy difícilmente alguno de los oferentes cumpliría las exigencias de dicho proceso, siendo la consecuencia final de esto, una adquisición viciosa, inoperante, que no se condice con el interés público y con la esencia del contrato administrativo que, cuya razón de ser se sustenta en la satisfacción de dicho interés.*

Por estas razones, preferimos utilizar este criterio correctivo basado en que el inciso g) del artículo 33 confiere una prerrogativa a la Administración, para proceder a contratar al particular en caso de que se den los supuestos de la norma. Dicha prerrogativa incluye a los distintos tipos de contratos administrativos (obra, servicio, suministro y locación) previstos en el artículo 1° de la Ley 2051/03.

La urgencia impostergable es probada, concreta, objetiva e inmediata y no podía solucionarse con la implementación de un proceso de adquisición ordinario. En consecuencia, cabe entender que la contratación por vía de la excepción de obra, en este caso, es legítima, debiendo autorizarse la prosecución de los trámites que correspondan.

Bajo estas condiciones, solicitamos a la DNCP que se sirva procesar el presente llamado

MINISTERIO DE JUSTICIA Y TRABAJO – DIRECCIÓN DE CONTRATACIONES – U.O.C.

Abg. ELIZABETH SCHACHT PFEFFERKORN
Directora de Contrataciones.