Dictamen DNCP/DJ N° 13.962/21

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación Preliminar
Fecha de Dictamen:	02/12/2021
ID:	402137
Procedimiento de Contratación:	Vía de la Excepción
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	"OBRAS DE REPARACIONES DE AULAS, CONSTRUCCIÓN DE AULAS, ALJIBES Y BAÑOS SEXADOS EN INSTITUCIONES EDUCATIVAS DEL DISTRITO DE MARISCAL JOSÉ FÉLIX ESTIGARRIBIA CON FONDOS DEL FONACIDE"
Entidad Convocante:	Municipalidad de Mcal. Estigarribia
Denunciante:	Protección al denunciante / Caso 679/21
Tema General:	• Adjudicación.
Tema Específico:	• Inconsistencia/incongruencias de documentos y/o datos.

RESULTADO

1. Ordenar el cierre de la investigación preliminar Caso 679/21.
2. Comunicar a quienes corresponda y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Del texto de la denuncia se desprende la disconformidad del recurrente respecto de la urgencia invocada para la realización del llamado Vía de Excepción. Manifiesta que la misma se encuentra desvirtuada, atendiendo a la cantidad de días transcurridos desde la publicación hasta la firma del Contrato y Ejecución. Refiere que los mismos no se encuentran acorde a los días mencionados en el Dictamen de excepción. (35 días).

Solicita en este sentido, que se aclare qué hechos han impedido a la Convocante realizar con antelación el llamado por un procedimiento convencional, ya que del dictamen se desprende que el llamado es una urgencia.

Que se ha verificado el dictamen de excepción que se encuentra publicado en el portal, y no se desprende del mismo la cantidad de días señalados por el denunciante. A más de ello, la Convocante ha dado seguido los lineamientos establecidos en la normativa legal vigente, y ha cumplido con los plazos mínimos para la publicación y actuación de cada etapa del procedimiento para la Contratación Vía de Excepción con Difusión Previa.

Finalmente, observamos del Dictamen UOC de fecha 10 de septiembre del 2021, que se expone el sustento documental de la situación que origino la necesidad de la aplicación de la vía de la excepción invocada por la Convocante, en salvaguarda de los derechos de los niños al constituir un peligro real no contar con infraestructura necesaria para el normal desenvolvimiento del calendario académico, ante la inminente vuelta a clases. Por tanto, no encontramos sustento legal que permita desvirtuar las actuaciones de la Convocante, que es bajo su absoluta responsabilidad, la

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

única responsable de determinar el procedimiento que se seguirá para seleccionar a los oferentes y adjudicar las obras necesarias.

Por ende, en base a las aclaraciones hechas, como la remisión de las documentaciones respaldatorias por parte de la Entidad Convocante, se ordena el cierre de la investigación preliminar Caso 679/21, al no encontrarse indicios suficientes que ameriten dar trámite a una investigación de oficio en los términos del artículo 82 de la Ley 2051/03.

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

No aplica.

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

La denuncia ingresada a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas con Protección al Denunciante en fecha 13 de noviembre del 2021 e individualizada como Caso 679/21 refiere lo siguiente:

"...Se verifica desvirtuación del proceso en cuanto a su urgencia, en cuanto al plazo de publicación, apertura y la adjudicación; fecha de publicación en el SICP: 30/09/2021, acto de apertura – 15/10/2021, acta de evaluación – 18/10/2021, resolución de adjudicación; 26/10/2021, notificación; 29/10/2021; y firma del contrato 04/11/2021 e inicio de ejecución 05/11/2021, fielmente se observa que los días no están acorde a lo mencionado en el Dictamen de excepción – (35 – treinta y cinco días) dichas fechas desvirtúan la urgencia y se planta lo referente a; Consideración Normativa: Decreto N° 2992/19 Art. 77.- Solicitamos servirse aclarar, qué hecho/s ha/n impedido a la misma realizar con antelación a la practicada una convencional, CVE Difusión Previa o SBE. Por ende, dichas pruebas comprueban que el dictamen era insuficiente. - Ultima observación; el proceso en cuestión, así como lo dictaminan es una URGENCIA, no por eso, se debe obviar mecanismos legales reglamentarios, conforme son regla para TODOS LOS ENTES DEL ESTADO, para el correcto uso y ejecución del presupuesto y de esta forma el PBC sea claro y efectivamente la mayor cantidad de oferentes participan en forma legal sin detrimento de las arcas de la municipalidad.

EN CONCLUSION En el proceso se manifiesta y se consuma errores, violando los Principios Generales como ser la de Igualdad y Libre Competencia y diferentes Artículos de la mencionada Ley, solicito UNA INVESTIGACIÓN DE OFICIO YA que invoca que está en peligro el interés público, y si existiese otros indicios a la hora de la investigación sean anexadas, para lo que hubiere lugar, más las pruebas acercadas son contundentes, en cuanto a la mala forma de administración de los fondos públicos.- SUSTENTO LEGAL. Se fundamenta esta DENUNCIA en las disposiciones de las leyes N° 2051/03 y 3439/07 "De Contrataciones Públicas" y sus Decretos Reglamentarios, el Pliego de Bases y Condiciones que rige para el proceso, la Constitución Nacional, y demás leyes que rigen la materia...".

APERTURA:

Nota DNCP DNC N° 13.414/21; 13.415/21; 13.416/21, se da apertura a la investigación preliminar en razón a supuestas irregularidades señaladas.

Abog. Margarita Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abog. Ana Cristina Ruiz
Directora
Dirección Jurídica DNCP

ACUMULACIONES:

No aplica.

AMPLIACIONES/MODIFICACIONES/RESTRICCIONES:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

Notificación DNCP/DJ N°13.414/21 –Apertura de Investigación Preliminar Municipalidad de Mcal. José Félix Estigarribia –

Notificación DNCP/DJ N°13.415/21 –Apertura de Investigación Preliminar CONSULTORIA Y SERVICIOS S.R.L.–

Notificación DNCP/DJ N°13.416/21 –Apertura de Investigación Preliminar LUIS ALBERTO JARA CHILAVERT–

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: no aplica Parte: No aplica.

CONTESTACIONES:

Fecha: 23/11/2021 Parte: **Municipalidad de Mcal. Estigarribia.**

"...La denuncia versa sobre un hecho que ya ha sido denunciado previamente en el marco de la investigación de oficio sustanciada por la DNCP y manifiesta que se desvirtúa el proceso en cuanto a su urgencia debido a que transcurrieron varios días desde la publicación hasta el acto de apertura y la adjudicación.

El denunciante solicita que se aclare qué hechos han impedido realizar con antelación una licitación convencional y finalmente realiza algunas disquisiciones respecto a la urgencia.

Descargo:

Reiteramos nuevamente que la urgencia invocada es objetiva, palpable y tangible. Se encuentra formalizada la declaración en un decreto del Poder Ejecutivo.

Debe notarse que el proyecto se aprobó en el año 2019, pero en el año 2020 sobrevino la pandemia, lo que implicó modificar las prioridades institucionales, para hacer frente a sus efectos y además se suspendieron las clases presenciales. Hoy día, el escenario es distinto y resulta urgente el inicio de las obras ante la inminente vuelta de los niños a clases presenciales. Todas las entidades y todos los ciudadanos del Paraguay tuvieron que priorizar otras situaciones durante el pico máximo de la Pandemia que prácticamente consumió todo el año 2020 y gran parte de este año 2021,

Abog. Maureen Megina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

por lo que no es un hecho irregular que, teniendo un respiro de tal grave situación, volvamos a abocarnos a resolver otras urgencias.

Ante el hecho objetivo de la urgencia, que no se halla en discusión al existir un decreto que declara la situación de emergencia, es la Convocante quien, bajo su absoluta responsabilidad, determina el procedimiento que se seguirá para seleccionar a los oferentes y adjudicar las obras necesarias.

En el Dictamen de Excepción se establece claramente los antecedentes de acontecimientos ocurridos que derivó en la ejecución del proceso por la Contratación por la Vía de Excepción.

En relación al plazo de ejecución se ha establecido 180 días, resguardando una correcta ejecución en relación a las obras y plazos y previendo días de lluvias u otros motivos que puedan retrasar el plazo de ejecución. Las obras no precisamente culminarán a los 180 días.

El hecho de que se haya establecido un cierto plazo entre la publicación y la recepción de ofertas no es un hecho que pudiera menoscabar derechos de nadie, pues, cuanto mayor tiempo se otorgue a interesados, éstos podrán preparar sus ofertas en caso de encontrarse interesados en hacerlo.

Siendo que la urgencia es real y objetiva, no existen irregularidades que ameriten una investigación de oficio, además, este mismo punto ya es objeto de análisis en la investigación de oficio actualmente en trámite ante la DNCP por el mismo llamado..."

NORMAS APLICABLES AL PROCESO:

- Decreto Reglamentario N° 2992/2019 de fecha 09 de diciembre de 2019: "*Por la cual se establecen ciertas reglamentaciones para los procesos sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP)*". Capítulo I. Artículo 134° Carga de las pruebas. Capítulo II. De la Sustanciación de las Investigaciones: Artículo 142° Inicio de la Investigación. Artículo 145° De la Investigación Preliminar. Traslado. Artículo 146°. Facultades Investigativas. Artículo 147° Dictamen de la Investigación Preliminar.

- Resolución DNCP N° 572/20 *"POR EL CUAL SE ABROGAN LA RESOLUCIÓN DNCP N° 5702/19 Y SE REGLAMENTA LOS PROCEDIMIENTOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCION JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS".*

OTRAS ACTUACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

Del texto de la denuncia se desprende la disconformidad del recurrente respecto de la urgencia invocada para la realización del llamado Vía de Excepción. Manifiesta que la misma se encuentra desvirtuada, atendiendo a la cantidad de días transcurridos desde la publicación hasta la firma del Contrato y Ejecución.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Duarte
Director
Dirección Jurídica - DNCP

Refiere que el plazo de publicación es de fecha 30/09/21, el acto de apertura de 15/10/2021, el acta de evaluación de fecha 18/10/2021, la resolución de adjudicación de fecha 26/10/2021, la notificación a la firma fue diligenciada el 29/10/2021, la firma del contrato fue el 04/11/2021 y el inicio de ejecución en 05/11/2021 y que estos, no se encuentran acorde a los días mencionados en el Dictamen de excepción. (35 días).

En este sentido solicita que se aclare qué hechos han impedido a la Convocante realizar con antelación el llamado por un procedimiento convencional. Además, señala que en el proceso dictaminan que es una urgencia, no obstante, la Convocante no debe obviar el mecanismo legal reglamentario y los Principios Generales de Igualdad y Libre Competencia.

Primeramente, corresponde mencionar que la Convocante ha realizado un procedimiento administrativo de contratación por vía de la excepción, el cual constituye una excepción al sistema de contratación ordinario, por lo que es necesario que su justificación conste en un acto administrativo fundado, acorde a las situaciones previstas en el artículo 33 de la Ley N°2051/03, así como en el artículo 77 del Decreto N°2992/19.

En este sentido, las adjudicaciones por vía de excepción requieren celeridad y eficacia a la atención de las necesidades que se presenten, sin comprometer la transparencia que debe primar en todo obrar público. Es decir, si bien los procedimientos de compra del Estado prevén excepciones para situaciones excepcionales como es una emergencia, y en este caso los plazos de los procesos de compras se acortan, no por esto pasan a ser compras discrecionales ni licitaciones a medida. Por el contrario, en la excepción, es cuando se debe extremar los cuidados en los procedimientos.

Es importante mencionar que la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas en salvaguarda de los derechos de los potenciales oferentes, ha reglamentado los procedimientos excepcionales mediante la Resolución DNCP N°1.697/20, por tanto, las Entidades Convocante deben orientar todo su actuar en los llamados Vía de Excepción conforme a lo establecido en la normativa legal vigente.

Es así que indicamos que los Procedimientos de Contratación por Vía de la Excepción por Urgencia Impostergable pueden implementarse: a) Con difusión previa, o, b) Con aviso de intención de compra. Ambas tienen diferentes reglas por las que deben regirse las Convocantes, para la publicación del llamado y para llevar adelante las diferentes etapas del procedimiento.

Acotamos que cuando las Convocantes implementen procedimientos de Contratación por Vía de la Excepción por Urgencia Impostergable, prevista en el Artículo 33 inc. g) de la Ley 2051/03 "De Contrataciones Públicas deberán optar preferentemente por el **procedimiento con Difusión Previa**. En estos casos, los pliegos de bases y condiciones serán publicados en el Sistema de Información de Contrataciones Públicas por un plazo mínimo de 5 (cinco) días calendario, y se regirá supletoriamente por las reglas que rigen los procedimientos ordinarios de contratación, conforme a la Resolución N°5695/2019.

Así las cosas, traemos a colación la **Resolución DNCP 5.695/19** que establece en el Articulo 21. Plazos de difusión cuanto sigue: *"...Los siguientes procedimientos serán difundidos en el SICP de acuerdo a los siguientes plazos: Contratación por Excepción basado en las causales a, d, f, y h, o cuando se invoquen razones técnicas (inc. g) del Artículo*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Milena Otazú
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

33 de la Ley N°2051/03. ***Por el plazo mínimo de cinco (05) días calendarios anteriores a la realización del acto de presentación y apertura de ofertas…"***

Es así que observamos del Portal de Contrataciones Públicas que el **llamado CVE es realizado con Difusión Previa** para las *"OBRAS DE REPARACIONES DE AULAS, CONSTRUCCIÓN DE AULAS, ALJIBES Y BAÑOS SEXADOS EN INSTITUCIONES EDUCATIVAS DEL DISTRITO DE MARISCAL JOSÉ FÉLIX ESTIGARRIBIA CON FONDOS DEL FONACIDE" fue* publicado en fecha **30 de septiembre del 2019**.

Que según el Acta de apertura que se encuentra publicada en el SICP, la presentación y apertura de las ofertas fue realizada el **15 de octubre del 2021**, por tanto, la Entidad Convocante ha dado cumplimiento a los plazos mínimos establecidos en la normativa.

Por tanto, se denota que la Entidad Convocante ha dado cumplimiento al plazo mínimo de 5 días calendarios que debe estar difundido el procedimiento en el SICP antes del acto de apertura, el cual se encuentra establecido en la normativa.

Que el Comité de Evaluación, en fecha **18 de octubre del corriente**, se ha reunido para el estudio y análisis de las ofertas presentadas por los oferentes , y de conformidad a los Articulo 27 y 28 de la Ley 2051/03 y el Decreto Reglamentario, recomienda: "… *Adjudicar la Contratación Vía Excepción con Difusión previa N°01/2021 "OBRAS DE REPARACIONES DE AULAS, CONSTRUCCIÓN DE AULAS, ALJIBES Y BAÑOS SEXADOS EN INSTITUCIONES EDUCATIVAS DEL DISTRITO DE MARISCAL JOSÉ FÉLIX ESTIGARRIBIA CON FONDOS DEL FONACIDE" a las empresas:* **** CONSULTORIA Y SERVICIOS S.R.L CON RUC N° 80020165-5 los lotes N° 1,2,3,4,6,7,8,9 y 10 por la suma de Gs 3.816.134.250; y a la firma CONSTRUTEC INGENIERIA DE LUIS ALBERTO JARA CHILAVERT CON RUC N° 1128965-1 EL LOTE N° 05 por la suma de Gs. 699.824.000…"***

Que Intendente de la Ciudad de Mcal. Jose Félix Estigarribia – **MÁXIMA AUTORIDAD**, –mediante Resolución I.M N°599/21 de fecha **26 de octubre del 2021**, resuelve adjudicar el llamado Vía de la Excepción con Difusión Previa a las siguientes empresas: ***"…CONSULTORIA Y SERVICIOS S.R.L CON RUC N°80020165-5 los lotes N°1,2,3,4,6,7,8,9 y 10 por la suma de Gs 3.816.134.250; y a la firma CONSTRUTEC INGENIERIA DE LUIS ALBERTO JARA CHILAVERT CON RUC N°1128965-1 EL LOTE N°05 por la suma de Gs. 699.824.000…"***

Que en fecha **04 de noviembre del 2021**, se ha suscripto **Contrato N°13/2021** entre la Municipalidad de Mcal. Jose Félix Estigarribia y la firma CONSULTORIA Y SERVICIOS S.R.L. CON RUC N°80020165-5 y el **Contrato N°14/2021** entre la Municipalidad de Mcal. Jose Félix Estigarribia y la firma CONSTRUTEC INGENIERIA DE LUIS ALBERTO JARA CHILAVERT CON RUC N°1128965-1.

Así las cosas, la Ley de Contrataciones Públicas establece en Artículo su 28° cuanto sigue: ***"…La Convocante dará a conocer la adjudicación de la licitación en acto público, dentro de un plazo que no deberá exceder de veinte días calendario desde la fecha de apertura de ofertas, pudiendo diferirlo hasta por otros veinte días calendario, debiendo constar la adjudicación en un acta que firmarán los asistentes que lo deseen…".*** Asimismo, el Artículo 36 menciona:

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Dirección Jurídica - DNCP

"...Toda adjudicación obligará a la Convocante y a la persona en quien hubiere recaído la adjudicación, a formalizar el contrato respectivo ***dentro de los veinte días hábiles siguientes al de la notificación de la adjudicación...".***
Así las cosas, verificamos que la Entidad Convocante, ha realizado su apertura en fecha **15/10/2021** y ha dado a conocer la adjudicación mediante la Resolución I.M N°599/21 en fecha **26/10/2021**, totalizando 12 días calendarios, cumpliendo así con el plazo establecido en el Art. 28 antes transcripto. Asimismo, se desprende del portal que la Convocante ha notificado en fecha **29/10/2021** a los oferentes de la adjudicación. Y ha suscripto contrato en fecha **04/11/2021**, totalizando 4 días hábiles posteriores a la notificación de adjudicación, por lo que también se dio cumplimiento al plazo establecido en el Art. 36 de la Ley 2051/03.

Así mismo, señala el denunciante que los plazos no se encuentran acorde a los días mencionados en el Dictamen de excepción (35 días), sin embargo, tras la verificación del dictamen de excepción que se encuentra publicado en el portal, no se desprende del mismo la cantidad de días señalados por el denunciante. Por ende, recordamos que debe realizar su denuncia, designando de manera precisa los hechos irregulares, explicados con términos claros y precisos sobre los puntos que considera irregulares en el procedimiento de contratación.

Es así que de todo lo expuesto se denota que la Convocante ha dado seguido los lineamientos establecidos en la normativa legal vigente, y ha cumplido con los plazos mínimos para la publicación y actuación de cada etapa del procedimiento para la Contratación Vía de Excepción con Difusión Previa, **por ende, se desvirtúa las supuestas irregularidades realizadas por el denunciante.**

Con relación al siguiente punto mediante el cual el denunciante, solicita se aclaré qué hechos han impedido a la Convocante realizar con antelación el llamado por un procedimiento convencional.

Del Portal de Contrataciones Públicas, se puede observar el Dictamen UOC de fecha 10 de septiembre del 2021, el cual señala: ***"...desde la aprobación de las obras por parte del MEC las instituciones aún no han sido intervenidas debido a que al momento de la preparación del proceso del llamado en el anterior periodo se declaró la pandemia por el Covid-19 y las suspensiones de las clases en gran parte del año, viéndose la institución obligada a priorizar otros proyectos para la lucha contra el COVID-19. Posteriormente para el presente ejercicio se vio condicionada a la transferencia de recursos y los trámites internos para la reprogramación y disponibilidad presupuestaria que actualmente ya se cuenta para el inicio y ejecución del proyecto. Teniendo en cuenta el escenario, varias instituciones educativas se encuentran con la necesidad urgente de mantenimientos y reparaciones de sus instituciones atendiendo al tiempo que llevan sin ser intervenidas como así también la necesidad imperiosa de construir aulas ante la falta de aulas y espacios para desarrollar clases, constituyéndose todo lo citado en los reiterados reclamos de la comunidad educativa y que es deber municipal dar solución en la brevedad posible.***

Que, constituye un peligro real no contar con infraestructura necesaria para el normal desenvolvimiento del calendario académico y debe considerarse como causal inexcusable para la realización de procedimientos que tiendan a sobrepasar esta necesidad urgente y que la institución municipal deberá precautelar el interés superior del niño que serían los beneficiarios del presente proceso.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Que, con el retorno a las clases presenciales, se debe realizar todo esfuerzo para la puesta en condiciones de las entidades educativas. A la vez, a fin de cumplir con objetivo esperado y precautelar el aprendizaje en condiciones y la vida de los niños, adolescentes, maestros y demás funcionarios que hacen posible a la Educación diaria de ellos, además debemos ejecutar la presente contratación en la brevedad posible, por lo que los tiempos de convocatoria en cualquiera de sus modalidades resultan ineficaces ante esta extrema situación en la cual nos hallamos. Que, considerando la circunstancia descripta precedentemente, se advierte la urgencia impostergable probada, que atendiendo el tiempo que representa realizar un llamado normal ordinario a Licitación Pública Nacional…"

Por su parte la Entidad Convocante manifiesta que la urgencia invocada es objetiva, palpable y tangible. Que se encuentra formalizada la declaración en un decreto del Poder Ejecutivo.

Que, debe notarse que el proyecto se aprobó en el año 2019, pero en el año 2020 sobrevino la pandemia, lo que implicó modificar las prioridades institucionales, para hacer frente a sus efectos y además se suspendieron las clases presenciales.

Hoy día, resulta urgente el inicio de las obras ante la inminente vuelta de los niños a las clases presenciales. Ante el hecho objetivo de la urgencia, al existir un decreto que declara la situación de emergencia, es la propia Convocante quien bajo su absoluta responsabilidad, determina el procedimiento que se seguirá para seleccionar a los oferentes y adjudicar las obras necesarias.

Es así que, en base a las manifestaciones de la Convocante, y observando que la misma ha dado cumplimiento a la normativa legal vigente, por haber realizado cada etapa del procedimiento, conforme lo establece el procedimiento administrativo de contratación por vía de la excepción con difusión posterior, y que la misma cuenta con los documentos respaldatorios que acreditan efectivamente la urgencia invocada en salvaguarda de los derechos de los niños, al constituir un peligro real no contar con infraestructura necesaria para el normal desenvolvimiento del calendario académico, ante la inminente vuelta a clases, no encontramos indicios de las supuestas irregularidades mencionadas por ende se desvirtúa la denuncia.

En razón a todo lo expuesto, no habría indicios suficientes que amerite dar trámite a una investigación de oficio en los términos del artículo 82 de la Ley 2051/03. Por lo tanto, corresponde ordenar el cierre del Caso N° 679/21, en virtud a lo dispuesto en el art. 147 del Decreto N° 2.992/19.

ABG. MACARENA MEDINA VARGAS
Jueza Instructora Dpto. Investigaciones - DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

ABG. MA. EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP.