Dictamen DNCP/DJ N° 8.124/21

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación Preliminar
Fecha de Dictamen:	23/7/2021
ID:	396526
Procedimiento de Contratación:	Contratación Directa.
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	"Reparación 1 Bloque de 4 aula en la Escuela Básica N° 7118 18 de agosto."
Entidad Convocante:	Municipalidad de Edelira.
Denunciante:	Protección al Denunciante/Caso 211/21
Tema General:	• Pliego de Bases y Condiciones.
Tema Específico:	• Visita al Sitio de Obras

RESULTADO

1. Ordenar el cierre de la investigación preliminar Caso 211/21.
2. Comunicar a quienes corresponda y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante expone una supuesta irregularidad en el procedimiento de la visita al sitio de obras, en el llamado a licitación por contratación directa de referencia.

Que la Entidad Convocante establece en el PBC, la visita al sitio de obras para el día 05 de abril del 2021 a las 10:00hs en las dependencias del Municipio, de carácter obligatorio para presentar ofertas.

A la misma han concurrido tres potenciales oferentes, y una vez finalizada la visita al sitio de obras, según indica el PBC, fue labrado el acta firmado por los que asistieron a la misma.

Señala el denunciante, que el mismo día de la visita al sitio de obras, la Entidad Convocante levanta una adenda al Portal de Contrataciones Públicas, fijando una nueva fecha de visita al sitio de obras, no existiendo argumento legal alguno para plantear una nueva visita. Atentando de esta manera a la buena fe de los potenciales oferentes participantes, y constituyendo una actitud con intenciones poco claras por parte de la convocante.

Si bien la argumentación expuesta por el denunciante hace referencia a criterios puntuales de calificación, los mismos repercuten directamente en la capacidad de cumplimiento del requisito de los oferentes que tengan interés en participar, por lo tanto, son estos potenciales oferentes - que se encuentran interesados en participar - , los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue.

Por tanto, corresponde aclarar al mismo, que en caso de disconformidad respecto a alguna condición o requerimiento del PBC por considerarla restrictiva o limitante contaba con el mecanismo de impugnación de la **PROTESTA** previsto en la normativa, al que deben recurrir las partes si es que consideran que se ha vulnerado los derechos de los oferentes en el proceso de contratación o consideran que se han lesionado sus derechos como oferente en el proceso de contratación.

De igual manera, se denota que conforme el acta de apertura de sobres de fecha 16 de abril remitido por la Convocante, que se han presentado 4 potenciales oferentes, en igualdad de condiciones y han competido conforme a lo que establece la Ley 2051/03 y demás disposiciones legales que rigen la materia.

En consecuencia, se ordena el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°211/21, al constatarse que la vía de impugnación no es la denuncia sino la protesta de conformidad a lo establecido en el art. 142 del Decreto N.º 2.992/19.

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

No aplica.

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

La denuncia con protección al denunciante, ingresada a través del Sistema de Tramite Jurídico Electrónico, individualizada como Caso 211, refiere lo siguiente:

"...Me dirijo a usted en mi caracter de proveedor del estado, para exponer una irregularidad en el procedimiento de la visita de obra, cuya convocante es la Municipalidad de Edelira, en el llamado a licitacion por contratación directa con ID Nº 396526, para la Reparación 1 Bloque de 4 aula en la Escuela Básica N° 7118, 18 de agosto.

Según el PBC la visita de obra fijada para el 05 de Abril del corriente año, a las 10:00hs en dependencias de la Municipalidad de Edelira. De carácter obligatorio para presentar oferta.

A la misma asistimos tres potenciales oferentes, los cuales según las indicaciones del PBC, una vez finalizada la visita, se labró un acta en el cual firmamos los asistentes a la misma.

Pero el mismo día de realizada la visita de obra, en tiempo y forma, la convocante levanta al portal de contrataciones una adenda, fijando una nueva fecha de visita de obra. Lo que constituye una anormalidad. No existiendo argumento legal alguno para plantear una nueva visita de obra. Atentando de esta manera a la buena fe de los potenciales oferentes participantes, y constituyendo una actitud con intenciones poco claras y rozando el límite de la corrupción, por parte de la convocante

Adjunto el acta de visita de obra con las firmas de los potenciales oferentes y el funcionario encargado de guiar la misma y adenda…"

APERTURA:

Nota DNCP/ DJ N° 4.178/21, se da apertura a la investigación preliminar en razón a supuestas irregularidades señaladas en la denuncia.

ACUMULACIONES:

No aplica.

AMPLIACIONES/MODIFICACIONES/RESTRICCIONES:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

Nota DNCP/DJ N.º 4.178/21 – Apertura de la Investigación Preliminar Municipalidad de Edelira. –

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: no aplica. Parte: no aplica.

CONTESTACIONES:

Fecha: 23/4/2021. Parte: Municipalidad de Edelira.

"…Al respecto manifestamos como entidad convocante del enunciado llamado mas arriba que hemos obrado conforme a derecho cumpliendo cabalmente y no comprendemos por que la recurrente no esta conforme al procedimiento realizado. –

La recurrente ha adjuntado el acta de visita de obra por lo tanto sabemos con precisión de quien se trata, si tuvo acceso a ese documento significa que participó en el documento señalado. –

Señora Directora hemos dado cumplimiento con todos los principios consagrados en la Ley 2051/03 como la Economía y Eficiencia, Igualdad y Libre Competencia, Transparencia y Publicidad, Simplificación y Modernización Administrativa, al mismo tiempo señalamos que hemos realizados todos los procesos exigidos, y todo lo actuado fue publicado en el portal de Contrataciones Públicas como debe ser. –

La recurrente da a entender que las modificaciones realizadas a través de la Adenda esta mal, lo cual sostenemos que fue realizado absolutamente en forma de regular conforme a Derecho.

En otro apartado señala que lo ha realizado consulta y que no fue respondido como corresponde, lo cual negamos categóricamente, porque en el portal de Contrataciones Públicas no obran ninguna solicitud en relación al llamado "REPARACIÓN 1 BLOQUE DE 4 AULA EN LA ESCUELA BÁSICA N° 7118 _18 DE AGOSTO". Convocado por la municipalidad de Edelira con ID 396526.

Conclusión:

El procedimiento realizado esta totalmente correcto, han pasado con todos los filtros correspondientes, donde se han realizados observaciones lo cuales fueron modificadas en tiempo y forma como corresponde a derecho, y en el acta de apertura se darán cuenta que fueron varias los oferentes que han participado, quienes en igualdad de condiciones han competido conforme a lo que establece la Ley 2051/03 y demás disposiciones legales que rige la materia, por lo que esta y otros llamados siempre fueron y serán en libre competencia, tan solo se tendrá en cuenta los requisitos exigidos en el PBC, Resoluciones, Decretos y leyes que regulan la materia.

Por lo expuesto más arriba negamos categóricamente todos y cada uno de los aspectos señalados en la denuncia, nuestra convocatoria siempre será en base a las normativas vigente, solo eso tendremos para realizar las convocatorias y posteriores adjudicaciones en todos los bienes y/o servicios licitados por la Municipalidad de Edelira…"

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:

Que el Pliego de Bases y Condiciones fija la visita al sitio de obras para el día 05 de abril del 2021 a las 10:00hs en las dependencias del Municipio, de carácter obligatorio para presentar las ofertas.

En la fecha establecida en el PBC, han concurrido tres potenciales oferentes, y una vez finalizada la visita al sitio de obras, fue labrada el acta, firmado por los que asistieron a la misma.

Del texto de la denuncia se desprende una supuesta irregularidad en el procedimiento de la visita al sitio de obras en el llamado a contratación directa. Refiere el denunciante que asistió como potencial oferente y finalizada la visita se labró acta, sin embargo, el mismo día la Entidad Convocante levanta una adenda al Portal de Contrataciones Públicas, fijando una nueva fecha de visita al sitio de obras, no existiendo argumento legal alguno para plantear una nueva visita, atentando de esta manera a la buena fe de los potenciales oferentes participantes, y constituyendo una actitud con intenciones poco claras por parte de la convocante.

Por su parte la convocante niega lo indicado en la denuncia y sostiene que ha realizado todos los procesos exigidos, pasando por todos los filtros y que todo lo actuado fue publicado en el portal de Contrataciones Públicas como debe ser.

Primeramente, corresponde traer a colación lo establecido en la Resolución DNCP N°5.695/19 en el artículo 23° ***"…Cuando la convocante considere necesaria la realización de una visita o inspección técnica, fijará fecha, lugar, hora, procedimiento y responsable de la misma, e indicará en las bases y condiciones si se tratará de un requisito de participación o si se admitirá que el oferente declarare bajo fe de juramento conocer el sitio y que cuenta con la información suficiente para preparar la oferta y ejecutar el contrato…"***

Del Pliego de Bases y Condiciones se desprende del numeral 11. La convocante dispone la realización de una visita al sitio con las siguientes indicaciones:
Fecha y día: 05/04/2021
Lugar: Asentamiento 18 de agosto – Distrito de Edelira. -
Hora: 10:00 HS.
Procedimiento: Los interesados deberán presentarse en la oficina de la U.O.C. de la Municipalidad de Edelira, donde será el punto de partida, para luego dirigirse a la zona donde se realizará la obra acompañado del funcionario responsable o asignado por el mismo. Se tendrá una tolerancia de 15 minutos de espera para los potenciales interesados para la visita fijada. Al final se labrará un acta con los presentes en la visita de obra.
Nombre del funcionario responsable de guiar la visita: Lic. Juan Arzamendia
Participación obligatoria: SI

Al culminar la o las visitas, se labrará acta en la cual conste, la fecha, lugar y hora de realización, en la cual se identifique el nombre de las personas que asistieron en calidad de potenciales oferentes, así como del funcionario encargado de dicho acto.

El denunciante manifiesta que la visita al sitio de obras fue realizada el día 05 de abril del 2021 a las 10:00hs tal cual lo establece el PBC, y trae a la vista el acta firmado por los potenciales oferentes que asistieron a la misma, el cual exponemos a continuación:

ACTA RECEPCIÓN DE VISITA AL SITIO DE OBRA
REPARACIÓN 1 BLOQUE DE 4 AULA EN LA ESCUELA BÁSICA N°7118 18 DE AGOSTO, ID. 396526

De acuerdo a lo establecido en el PBC de la visita de obras inciso 11:

La convocante dispone la realización de una visita al sitio con las siguientes indicaciones:

Fecha y día: 05/04/2021

Lugar: Asentamiento 18 de agosto – Distrito de Edelira. -

Hora: 10:00 HS.

Procedimiento: Los interesados deberán presentarse en la oficina de la U.O.C. de la Municipalidad de Edelira, donde será el punto de partida, para luego dirigirse a la zona donde se realizará la obra acompañado del funcionario responsable o asignado por el mismo. Se tendrá una tolerancia de 15 minutos de espera para los potenciales interesados para la visita fijada. Al final se labrará un acta con los presentes en la visita de obra.

Nombre del funcionario responsable de guiar la visita: Lic. Juan Arzamendia

Participación obligatoria: SI

Al culminar la o las visitas, se labrará acta en la cual conste, la fecha, lugar y hora de realización, en la cual se identifique el nombre de las personas que asistieron en calidad de potenciales oferentes, así como del funcionario encargado de dicho acto.

Los gastos relacionados con dicha visita correrán por cuenta del oferente.

Cuando la convocante haya establecido que no será requisito de participación, el oferente podrá declarar bajo fe de juramento conocer el sitio y que cuenta con la información suficiente para preparar la oferta y ejecutar el contrato.

La inspección se llevo a cabo en fecha 05 de abril de 2021 de acuerdo a los siguientes detalles a continuación:

10:00 horas -Salida de la Municipalidad de Edelira al sitio de obras.

10:50 horas -Observación de la zona de proyectos de obra.

OBS. Ninguna

12:12 horas - Fin de visita de la zona de proyectos de obra.

Silvio A. Brizuela Pedotti
Arquitecto
Reg. Prof. N° 873

Angel Aranda Günther
Registro M.O.P.C. N° 1.571

Lic. Juan G. Arzamendia
Encargado de U.O.C
Municipalidad de Edelira

Sin embargo, el mismo día que fue realizada la visita al sitio de obras (05/04/2021), observamos del Portal de Contrataciones Públicas que la Entidad Convocante levanta la Adenda Nº01 de la cual se desprende que se ha fijado una nueva fecha de visita al sitio obras, traemos a la vista la Adenda publicada:

ADENDA N° 1
ID: 396526
FECHA: 05/04/2021
"REPARACIÓN 1 BLOQUE DE 4 AULA EN LA ESCUELA BÁSICA N° 7118 ?18 DE AGOSTO".

SEÑORES OFERENTES SE EMITE LA ADENDA PARA LA MODIFICACION Y CORRECCION DEL DE LOS SIGUIENTES PUNTOS DEL P.B.C.-

DEBE DECIR:

11.Visita al sitio de obras

La convocante dispone la realización de una visita al sitio con las siguientes indicaciones:
Fecha y día: 09/04/2021
Lugar: Asentamiento 18 de agosto – Distrito de Edelira. -
Hora: 10:00 HS.
Procedimiento: Los interesados deberán presentarse en la oficina de la U.O.C. de la Municipalidad de Edelira, donde será el punto de partida, para luego dirigirse a la zona donde se realizará la obra acompañado del funcionario responsable o asignado por el mismo. Se tendrá una tolerancia de 15 minutos de espera para los potenciales interesados para la visita fijada. Al final se labrará un acta con los presentes en la visita de obra.
Nombre del funcionario responsable de guiar la visita: Lic. Juan Arzamendia
Participación obligatoria: SI

Con relación al hecho denunciado, la Entidad Convocante manifiesta que el procedimiento realizado fue el correcto, indica que ha pasado con todos los filtros correspondientes, donde se han realizado observaciones las cuales fueron modificadas en tiempo y forma como corresponde en derecho.

Que la argumentación expuesta por el denunciante hace referencia a un criterio puntual de calificación, que repercute directamente en la capacidad de cumplimiento del requisito de los oferentes que tengan interés en participar, por lo tanto, son estos potenciales oferentes - que se encuentran interesados en participar - , los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue.

Por tanto, corresponde aclarar al mismo, que en caso de disconformidad respecto a alguna condición o requerimiento del PBC por considerarla restrictiva o limitante contaba con el mecanismo de impugnación de la **PROTESTA** previsto en la normativa, al que deben recurrir las partes si es que consideran que se ha vulnerado los derechos de los oferentes en el proceso de contratación o consideran que se han lesionado sus derechos como oferente en el proceso de contratación.

De igual manera, se denota que conforme el acta de apertura de sobres de fecha 16 de abril remitida por la Convocante, que se han presentado 4 potenciales oferentes, en igualdad de condiciones y han competido conforme a lo que establece la Ley 2051/03 y demás disposiciones legales que rigen la materia.

Que, nos dice la doctrina: "El principio jurídico de la concurrencia o no discriminación afianza la posibilidad de competencia y oposición entre los interesados a la futura licitación"[1]. En efecto, cuanto mayor sea el número de oferentes que puedan concursar, tanto mayor será la probabilidad de conseguir una oferta que cumpla los fines pretendidos con la contratación, consiguiendo con ello una verdadera comparación de propuestas. Y en consecuencia, un mejor costo, beneficiando así al Estado Paraguayo.

[1] DROMI, ROBERTO. Licitación Pública 4° Edición. Editorial Ciudad Argentina. Buenos Aires. Año 2010.Pág 23.

Teniendo en cuenta que la intención de la Convocante en fijar nueva fecha para la visita al sitio de ejecución del contrato, ha respetado los plazos dispuestos por la normativa[2] para la verificación y publicación de Adendas[3].

Esta Dirección entiende que de ninguna manera la Entidad Convocante ha tenido la intención de violentar el derecho de igualdad de ningún oferente teniendo en cuenta que dicho acto fue debidamente publicado en el portal de Contrataciones Públicas, de modo a que todo potencial oferente que tenga un interés legítimo en participar, realice la visita al sitio de ejecución. Dando cumplimiento a los principios consagrados en el Art 4° inc. b) Economía y Eficiencia e inc. c) Transparencia y Publicidad.

Por ende, esta Dirección Jurídica infiere que el hecho de haberse fijado una nueva fecha de visita al sitio de obras no implica que se esté limitando las posibilidades de participación a potenciales oferentes, ni que el Pliego de Bases y Condiciones sea irregular.

A más de ello, conforme fuera indicado antecedentemente, el denunciante (potencial oferente) contaba con el mecanismo legal de la protesta de considerar lesionado sus derechos con las actuaciones de la convocante.

En consecuencia, se ordena el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°211/21, al constatarse que la vía de impugnación no es la denuncia sino la protesta de conformidad a lo establecido en el art. 142 del Decreto N.º 2.992/19

De conformidad al protocolo de aplicación de medidas preventivas ante el riesgo de expansión del coronavirus (covid-19) en los Organismos y Entidades del Estado[4] el presente dictamen ha sido emitido por medios remotos de comunicación.

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

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

[2] RESOLUCIÒN DNCP Nº5695/19. POR LA CUAL SE ESTABLECE EL MECANISMO PARA LA COMUNICACIÓN Y DIFUSIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN SUS DIFERENTES ETAPAS.

[3]**ARTÍCULO 35. Plazo de Difusión de la prórroga.** En caso de prorrogar la fecha de presentación y apertura de ofertas, deberá estar difundido previamente en el SICP, por los siguientes plazos mínimos: Licitación Pública Nacional/Licitación Pública Internacional/ Licitación por Concurso de Ofertas como mínimo, la mitad del plazo de difusión del llamado según lo dispuesto en la Ley.

[4] **Decreto N° 3442 de fecha 09/03/2020, Resolución Secretaria de la Función Pública N° 146/2020.**