Dictamen DNCP/DJ N° 3.962/21

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación Preliminar
Fecha de Dictamen:	09/05/2022
ID:	398496
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	*"ADQUISICIÓN DE LETREROS REFLECTIVOS CON SEÑALIZACIONES DE TRANSITO"*
Entidad Convocante:	Municipalidad de Fernando de la Mora.
Denunciante:	Protección al denunciante / Caso 395/21; 406/21
Tema General:	Adjudicación. Pliego de Bases y Condiciones.
Tema Específico:	Inconsistencia/incongruencias de documentos y/o datos.

RESULTADO

1. Disponer el cierre de la investigación preliminar Caso 273/21.

2. Recomendaciones a la Convocante.

3. Comunicar a quienes corresponda y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

De la denuncia se desprende la disconformidad del recurrente acerca de la adjudicación recaída al Señor Luis Adrián Sosa, señala que el citado proveedor realiza trabajos con la Municipalidad de Fernando de la Mora, y todas las adjudicaciones, son únicamente con esta institución.

Además, menciona que la Convocante aplica el margen de preferencia nacional y el margen de preferencia local cuando está estrictamente prohibido, como otro punto, señala que el informe de evaluación se encuentra firmado por el Director de la UOC cuando esta actuación se encuentra prohibida mediante el Decreto Reglamentario 2.992/19.

Del Portal de Contrataciones Públicas y las documentaciones obrantes, se deprende que la Convocante ha dado estricto cumplimiento a las normativas establecidas en la Ley Nº 2051/03, el Decreto Reglamentario, el Pliego de Bases y Condiciones, en lo relativo al análisis, evaluación y calificación de las ofertas recibidas, y que ha cumplido con la

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Asesora
Dirección Jurídica - DNCP

publicación de todas las etapas del procedimiento de contratación, desde la Convocatoria hasta la Adjudicación atendiendo a los principios generales de la ley de **PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA**.

Aclaramos al denunciante que siempre y cuando el oferente adjudicado cumpla con las exigencias establecidas en las bases concursales del procedimiento de contratación, no existe impedimento alguno para su adjudicación.

Que la aplicación del margen de Preferencia Local y Nacional, se encuentra enmarcado dentro de las normativas legales vigentes ***(Decreto Reglamentario N° 2.992/19 Artículo 64°; Pliego de Bases y Condiciones***), de manera a que las Entidades Convocantes en las contrataciones realizadas en los departamentos o municipios apoyen la activación de la economía local a través de las compras públicas.

Por **Resolución DNCP Nro. 922/2020** se aprueba la política de compras públicas sostenibles y se declara el compromiso del SISTEMA DE CONTRATACIONES PÚBLICAS con el Desarrollo Sostenible del Paraguay en las dimensiones ambiental, social económica, por lo tanto, no encontramos irregularidades sobre el punto denunciado.

Con relación al último punto denunciado, la Entidad Convocante señala que la evaluación se encuentra firmada por el director de UOC, debido a la premura del tiempo y la urgencia del caso, no obstante, manifiesta que tendrá en cuenta en futuras licitaciones lo establecido en el Artículo 8° del Decreto N° 2992/19. Además, alega que el llamado se encuentra ejecutado en un 100%.

Po tanto, observamos que si bien han existido desprolijidades en el actuar de la administración de la Convocante, no se observa que los potenciales oferentes hayan realizado consultas o reclamos al respecto y/o hayan impugnado las base concursales o la adjudicación, instamos a la Entidad Convocante que ante similares circunstancias preste mayor atención y guarde cuidado al momento de realizar los documentos que hacen a los antecedentes del llamado, y den cumplimiento a lo establecido en la normativa legal vigente.

En base a todo lo expuesto y las aclaraciones realizadas, esta Dirección Jurídica corresponde ordenar el cierre del Caso N° 395/21; 406/21, en virtud a lo dispuesto en el art. 147 del Decreto N°2.992/19[1].[2], **con la salvedad de que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestra competencia**.

---

1 Art. 147 del Decreto N°2.992/19; *Las investigaciones sólo serán abiertas cuando, a criterio de la DNCP, sea constatada la existencia de méritos o elementos suficientes que indiquen que los hechos que lleguen a su conocimiento sean susceptibles de causar daños o perjuicios al Estado; y cuando la vía pertinente no sea la Protesta*

2 Art. 147 del Decreto N°2.992/19; *Las investigaciones sólo serán abiertas cuando, a criterio de la DNCP, sea constatada la existencia de méritos o elementos suficientes que indiquen que los hechos que lleguen a su conocimiento sean susceptibles de causar daños o perjuicios al Estado; y cuando la vía pertinente no sea la Protesta*

Abog. Macarena Medina Vargas Dirección Jurídica DNCP

Abg. Nadia Arguello Olazo Directora Jurídica - DNCP

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

LUIS ADRIAN SOSA AQUINO.

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

La denuncia ingresada a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas con Protección al Denunciante individualizada como Caso N° 395/21; 406/21 que refiere cuanto sigue:

"...En el ID mencionado se procedió a la adjudicación del Sr. LUIS ADRIAN SOSA AQUINO, quien es un proveedor que únicamente realiza trabajos con la Municipalidad de Fernando de la Mora, todas sus adjudicaciones son únicamente con esta institución. Es un súper proveedor de esta entidad En el caso mencionado se puede observar que la convocante aplica margen de preferencia nacional y margen de preferencia local cuando esto está estrictamente prohibido. Otro punto que hace sumamente gravosa la actuación de la convocante es que el informe de evaluación se encuentra firmado por el Director de UOC cuando esta actuación está prohibida por el Decreto 2992/19 que reglamenta la ley de contrataciones públicas. La DNCP debe tomar medidas respecto a estos llamados...".

APERTURA:

Nota DNCP DNC N°7.716/21; 7.723/21, se da apertura a la investigación preliminar en razón a supuestas irregularidades señaladas.

ACUMULACIONES:

No aplica.

AMPLIACIONES/MODIFICACIONES/RESTRICCIONES:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

Notificación DNCP N° 7.716/21–Apertura de Investigación Preliminar MUNICIPALIDAD DE FERNANDO DE LA MORA–

Notificación DNCP N° 7.723/21 –Apertura de Investigación Preliminar LUIS ADRIAN SOSA AQUINO–

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: no aplica Parte: No aplica.
No aplica.

CONTESTACIONES:

Fecha: **16/7/2021** Parte: **MUNICIPALIDAD DE FDO. DE LA MORA**

"…Que, a fin de dar cumplimiento a la nota up supra mencionada, se remite el descargo correspondiente:

Primeramente aclaramos que no existe ningún súper proveedor como menciona el denunciante, esta institución municipal siempre se ha caracterizado, por su transparencia en todas las licitaciones que ha realizados, todas aquellas empresas que cumplen los principios fundamentales de la ley 2051/03 y sus modificaciones la ley 3439/07 y su decreto reglamentario 2992/19, y que presenten el precio más conveniente será adjudicada, sea quien sea, Señora Directora Jurídica, es muy evidente que existe mala fe, del denunciante, en su actuar, acusando sin las pruebas correspondientes.

Con relación a la aplicación de margen de preferencia, demuestra aún más su ignorancia, en los procedimiento de las licitaciones, porque el margen de preferencia se encuentra estrictamente en el pliego de base y condiciones, por tanto se debe cumplir, teniendo en cuenta los principios fundamentales del derecho positivo, la ley no se solicita se cumple, por tanto el margen de preferencia se cumple, en cuanto que el en la evaluación se encuentra firmado por el director de UOC, En este sentido y conforme a la premura del tiempo y la urgencia del caso, el director de la Uoc. Formo parte del equipo de Evaluación, en cuanto a que integre el equipo de evaluación teniendo en cuenta que es una persona Idónea en el procedimiento, tendremos en cuenta en futuras licitaciones a fin de conformar dicho Comité…", para dar cumplimento en la Normativa: Decreto N° 2992/19. Art. 8.

Que, conforme, al estado de ejecución del contrato, expresamos que la misma se halla ejecutada en un 100%, en cuanto a su provisión, pero no así en los pagos no se han efectuado nada…".

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.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Dra. Mg. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

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 por parte del recurrente acerca de la adjudicación recaída al Señor Luis Adrián Sosa, al señalar que realiza trabajos con la Municipalidad de Fernando de la Mora, y todas las adjudicaciones con las que cuenta son únicamente con esta institución.

Menciona, que la Convocante ha aplicado el margen de preferencia nacional y margen de preferencia local cuando está estrictamente prohibido. Además, como otro punto señala, que el Informe de Evaluación se encuentra firmado por el Director de la UOC cuando esta actuación se encuentra prohibida mediante el Decreto Reglamentario 2.992/19.

En fecha 18 de junio del 2021, se realizó la presentación y apertura de las ofertas, presentándose los siguientes oferentes: ***"...ONLINE PARAGUAY S.A (Gs 264.300.000); LUIS ADRIAN SOSA AQUINO (Gs. 159.360.000); CONSTRUTEX S.A (Gs. 168.000.000) ...".***

Que, en fecha 21 de junio del 2021, se reúne el Comité de evaluación de las ofertas para realizar el análisis, evaluación y calificación de las ofertas recibidas del procedimiento de contratación, y en virtud a lo dispuesto en el Art. 67 inc. f) del Decreto Reglamentario 2.992/19 y en consideración al análisis evaluativo realizado en el presente dictamen, en uso de sus facultades recomienda ADJUDICAR el llamado a Contratación Directa ***"ADQUISICIÓN DE LETREROS REFLECTIVOS CON SEÑALIZACIONES DE TRÁNSITO A LA FIRMA "BIG SOLUTION"*** por un monto de G. 159.360.000 (guaraníes ciento cincuenta y nueve millones trescientos sesenta mil), conforme a los precios unitarios obrantes en la oferta de la empresa adjudicada.

En fecha 08 de julio del 2021 la Municipalidad de Fernando de la Mora y la empresa BIG SOLUTION representada por LUIS ADRIAN SOSA AQUINO han suscripto Contrato N° 86/21, por un monto total de G. 159.360.000 (guaraníes ciento cincuenta y nueve millones trescientos sesenta mil).

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Asimismo, se observa que ha cumplido con la publicación de todas las etapas del procedimiento de contratación, desde la Convocatoria hasta la Adjudicación atendiendo a los principios generales de la ley de PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA, no existiendo impugnación alguna contra el Pliego de Bases y Condiciones y/o la adjudicación.

Al respecto, no encontramos indicios de irregularidades en el procedimiento de contratación, aclaramos al denunciante que siempre y cuando el oferente adjudicado cumpla con las exigencias del PBC, no existe impedimento alguno para su adjudicación, asimismo indicamos que no basta la simple alegación de hechos que consideren irregulares, más aún sin prueba que la sustente. En este contexto el **Decreto Reglamentario N°2992/191**, específicamente en su **Art. 121**: *"**Presentación y producción de pruebas.** (...) incumbirá la Carga de la Prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP) no tenga el deber de conocer...".*

Con relación al siguiente punto denunciado acerca ***< la convocante aplica margen de preferencia nacional y margen de preferencia local cuando esto está estrictamente prohibido>.***

Es importante, en este punto traer a colación lo que establece el Pliego de Bases y Condiciones en el punto **33. Evaluación de las ofertas, inciso d) Margen de Preferencia Local:** *"... Para contrataciones realizadas por Unidades Operativas que se encuentren conformadas dentro de un municipio o departamento se deberá considerar que, si la oferta evaluada como la más baja pertenece a una firma u empresa domiciliada fuera del territorio departamental de la convocante, ésta será comparada con la oferta más baja de la firma u empresa domiciliada dentro del territorio de la convocante, agregándole al precio total de la oferta propuesta por la primera una suma del diez por ciento (10%) del precio. Si en dicha comparación adicional la oferta de la firma u empresa domiciliada dentro del territorio departamental de la convocante resultare ser la más baja, se la seleccionará para la adjudicación; en caso contrario se seleccionará la oferta de servicios de la firma u empresa domiciliada fuera del territorio departamental de la convocante. En el caso de que el oferente, sea de la zona y además cuente con margen de preferencia, se le aplicará únicamente el margen de este último. Las convocantes deberán acogerse a las condiciones específicas para la aplicación del Margen de Preferencia Local establecidas en la reglamentación emitida por la DNCP...".*

Asimismo, el **Decreto Reglamentario 2.992/19** establece en el Artículo 64° "...**b) Margen de Preferencia Local:** *Para contrataciones realizadas por Unidades Operativas que se encuentren conformadas dentro de un municipio o departamento se deberá considerar que, si la oferta evaluada como la más baja pertenece a una firma u empresa domiciliada fuera del territorio departamental de la Convocante, ésta será comparada con la oferta más baja de la firma u empresa domiciliada dentro del territorio de la Convocante, agregándole al precio total de la oferta propuesta por la*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
DNCP

primera una suma del diez por ciento (10%) del precio. Si en dicha comparación adicional la oferta de la firma u empresa domiciliada dentro del territorio departamental de la convocante resultare ser la más baja, se la seleccionará para la adjudicación; en caso contrario se seleccionará la oferta de servicios de la firma u empresa domiciliada fuera del territorio departamental de la convocante...".

Asi las cosas, aclaramos al denunciante, que la aplicación del margen de preferencia local, se encuentra enmarcado dentro de las normativas legales vigente, de manera a que las Entidades Convocantes en las contrataciones realizadas en los departamentos o municipios apoyen la activación de la economía local a través de las compras públicas.

Por Resolución DNCP Nro. 922/2020 se aprueba la política de compras públicas sostenibles y se declara el compromiso del SISTEMA DE CONTRATACIONES PÚBLICAS con el Desarrollo Sostenible del Paraguay en las dimensiones ambiental, social económica.

La DNCP consciente de las secuelas económicas derivadas de la emergencia sanitaria decretada por la pandemia COVID-19 y las medidas de prevención adoptadas a nivel nacional, propone alternativas en marco a la contratación de servicios, adquisición de bienes y ejecución de obras que tengan en consideración la contribución con el desarrollo económico local.

Por tanto, aclaramos al denunciante, que la aplicación del margen de preferencia local y nacional, se encuentra permitido conforme se establece en las normativas, contando con una sola limitación, en el caso de que el oferente, sea de la zona y además cuente con margen de preferencia, se le aplicará únicamente el margen de este último. Es así, que no encontramos indicios de irregularidades en este punto, de tal manera, se desvirtúa la observación denunciada.

Sobre el siguiente unto denunciando < ***el informe de evaluación se encuentra firmado por el Director de UOC cuando esta actuación está prohibida por el Decreto 2992/19 que reglamenta la ley de contrataciones públicas.*** >

Corresponde traer a colación el Decreto Reglamentario 2.992/19 que establece en el Artículo 8° ***"...De conformidad con lo dispuesto en la Ley, se constituirá un Comité de- Evaluación en los procedimientos de Licitación Pública, Licitación por Concurso de Ofertas y en los demás casos que así lo resuelva la máxima autoridad de la Convocante. Este Comité tendrá como funciones el estudio y análisis de las ofertas, y la elaboración del informe de evaluación y recomendación de adjudicación. En todos los casos, los miembros que sean designados para conformar el Comité de Evaluación deberán ser idóneos y no tener conflicto de intereses en el procedimiento. Los miembros de la Unidad Operativa de Contratación (UOC) no podrán formar parte del Comité de Evaluación. De existir conflicto de intereses, el funcionario designado para la evaluación de ofertas, deberá comunicarlo a la autoridad que lo designa y solicitar su exclusión...".***

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Por su parte la Entidad Convocante manifiesta con relación al punto, que la evaluación se encuentra firmada por el director de UOC, debido a la premura del tiempo y la urgencia del caso, y que el mismo, formó parte del equipo de Evaluación, por ser una persona Idónea en el procedimiento, no obstante, manifiesta la Convocante que tendrá en cuenta en futuras licitaciones lo señalado, para dar cumplimento al Decreto N° 2992/19. Además señala que el llamado se encuentra ejecutado en un 100%.

Así las cosas, observamos que si bien han existido desprolijidades en el actuar de la administración de la Convocante, no se observa que los potenciales oferentes hayan realizado consultas o reclamos al respecto, por tanto instamos a la Entidad Convocante que ante similares circunstancias preste mayor atención y guarde cuidado al momento de realizar los documentos que hacen a los antecedentes del llamado, y den cumplimiento a lo establecido en la normativa legal vigente.

Por tanto, se considera que no existe una irregularidad propiamente dicha que justifique la declaración de nulidad del procedimiento licitatorio, sobre todo atendiendo al Principio de Finalidad (instrumentalidad de las formas) con arreglo al cual es más importante que la finalidad del acto se cumpla a que sólo se produzca un agravio a la forma.

Si la finalidad del acto se concreta, no hay nulidad. Y contrariamente, sólo cuando la ineficacia sea resultado de un vicio es posible hablar de nulidad. Por tanto, en materia de nulidad de actos administrativos, esta no debe ser usada en forma indiscriminada, sino que supone condiciones y supuestos excepcionales y su aplicación debe estar sujeta al cumplimiento de los principios que la regulan.

Por ende, en base a todo lo expuesto y las aclaraciones realizadas, corresponde ordenar el cierre de los Casos N° 395/21; N° 406/21, en virtud a lo dispuesto en el art. 147 del Decreto N°2.992/19[3], **con la salvedad de que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestra competencia**.

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

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

3 Art. 147 del Decreto N°2.992/19; *Las investigaciones sólo serán abiertas cuando, a criterio de la DNCP, sea constatada la existencia de méritos o elementos suficientes que indiquen que los hechos que lleguen a su conocimiento sean susceptibles de causar daños o perjuicios al Estado; y cuando la vía pertinente no sea la Protesta*