DNCP/DJ N° 803/14 **Caso N° 2445**

Asunción, 25 de marzo de 2014.

Señores
Unidad Operativa de Contrataciones
MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS Y COMUNICACIONES
Telefax: (021) 414-9820
PRESENTE:

REF.: Investigación Preliminar surgida a partir de denuncia recibida a través del **Sistema de Gestión de Denuncia con Protección al Denunciante**, referida a la Licitación Pública Internacional para "Empresas Constructoras Especializadas en Obras Viales Precalificadas para la Ejecución de las Obras de Rehabilitación y Pavimentación de la Ruta N° 8 Dr. Blas Garay Tramo Caazapa - Yuty y Accesos" ID N° 260313, convocada por el Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones.----------

Con respecto a la denuncia de la referencia, le manifestamos cuanto sigue:

En primer término, la identidad del denunciante se encuentra protegida conforme a lo establecido en la **Convención Interamericana contra la Corrupción**, suscrita el 29 de marzo de 1996, en Caracas – Venezuela; aprobada por nuestro país por Ley Nº 977/96. ----------

La denuncia expresa que: *"Se realiza la presente denuncia en el Sistema de Gestión de Denuncias de Contrataciones Públicas, con protección de la identidad del denunciante conforme a lo establecido en la Convención Interamericana Contra la Corrupción, suscripta el 29 de marzo de 1996 en Caracas, Venezuela y aprobada por nuestro país por Ley N° 977/96. HECHOS El MOPC realizó un llamado denominado LPI N° 52/2013 de firmas CONSTRUCTORAS PARA LA CONSTRUCCIÓN DE REHABILITACIÓN Y PAVIMENTACIÓN DE LA RUTA N° 8 "DR. BLAS GARAY". TRAMO: CAAZAPA – YUTY Y ACCESOS. Ad Referendum a la aprobación del PGN 2014 (2ª Convocatoria). Dicha convocatoria ha establecido en las CEC del contrato numeral 53 – Legislación aplicable, que la ley aplicable será la N° 2051 de Contrataciones Públicas y su Decreto Reglamentario. Del mismo modo, una convocatoria con las características de la misma, al ser realizada con recursos propios del Estado (NO de organismos multilaterales de crédito), debe ejecutarse al amparo de la legislación paraguaya vigente al tiempo del llamado. En ese sentido, notamos con preocupación que en ninguna parte de los documentos que comprenden el proceso licitatorio se ha hecho referencia ni incorporado ni respetado las estipulaciones contenidas en la vigente Ley N° 4.727 QUE REGULA LA REALIZACIÓN DE ESTUDIOS DE FACTIBILIDAD, PROYECTOS, CONSTRUCCIÓN Y FISCALIZACIÓN DE OBRAS DE INGENIERÍA Y*

Abg. Adolfo Arce O.
Dirección Jurídica - DNCP
Juez Instructor

Abg. Jorge Augusto Granada Torres
Director Jurídico - DNCP

ARQUITECTURA DE CARÁCTER OFICIAL. Con independencia de la facultad discrecional del MOPC de modificar un llamado NACIONAL por otro INTERNACIONAL, de conformidad con el artículo 18 inciso b) de la Ley 2051, el MOPC se encontraba en la obligación de incorporar ese contenido legal al Pliego de Bases y Condiciones. Consigna la Ley N° 4727: Artículo 1° En todo emprendimiento de carácter oficial, los estudios de factibilidad, proyectos, construcción, instalación, montaje, ensamble, auditoría y peritaje, así como la fiscalización de las realización de las mismas, en ejecución o a ejecutarse dentro de la República, deberán de ser realizados por empresas nacionales, que deberán estar constituidas en el país e integradas en su mayoría por profesionales paraguayos. Artículo 6° El margen mínimo de preferencia a favor de empresas nacionales será el veinte por ciento (20 %). Las instituciones contratantes podrán fijar mayores porcentajes conforme al alcance de las obras o servicios. La claridad de la norma nos exime de la necesidad de abundar en explicaciones, no obstante podemos resumir en cuanto sigue:) La construcción de emprendimientos de carácter oficial (para el caso la Ruta N° 8), deberán ser ejecutadas por empresas nacionales;) El margen MINIMO a favor de las empresas nacionales debe ser del 20 %: NADA de esto ha sido incorporado por el MOPC en su LPI N° 52/2013. Recordemos que las leyes son obligatorias para todos los ciudadanos de este país y nadie está exento de su cumplimiento, mucho menos una autoridad pública como el caso del MOPC, cuando se trata de una ley especial que ha establecido derechos para empresas nacionales. Lo peor del caso ha sido el deliberado DESCONOCIMIENTO, OMISIÓN y LESION a esa Ley por parte de las autoridades del MOPC, materializado no solo en la falta de previsión contenida en el PBC, sino en sus respuestas a las consultas realizadas durante el proceso licitatorio. En la Nota Aclaratoria N° 1, durante el proceso de preguntas y respuestas previas a la licitación, el MOPC se expresó en el siguiente sentido: CONSULTA N° 3: ¿La no previsión del Margen de Preferencia Nacional, a favor de las empresas nacionales: en el pliego de Bases y Condiciones, excluye o no ese derecho a las empresas nacionales? RESPUESTA: Las empresas nacionales participan en igualdad de condiciones con las empresas no domiciliadas en el país. Todo régimen de preferencia en los procesos de contrataciones públicas, de carácter nacional e internacional debe estar preestablecido en el ordenamiento jurídico vigente. CONSULTA N° 4: Considerando el carácter Internacional del llamado, ¿Cuáles son las ventajas de las empresas nacionales que pueden presentarse sin el concurso de empresas internacionales en relación a su oferta? RESPUESTA: Las empresas nacionales participan en igualdad de condiciones con las empresas no domiciliadas en el país. Todo régimen de preferencia en los procesos de contrataciones públicas, de carácter nacional o internacional debe estar preestablecido en el ordenamiento jurídico vigente. Es decir, para el MOPC "todo régimen de preferencia en los procesos de contrataciones públicas, de carácter nacional o internacional debe estar preestablecido en el ordenamiento jurídico vigente". A modo de información, la Ley 4727 se encuentra vigente desde el 31 de agosto de 2012, considerando la fecha de su promulgación. Detalle que para el

Abg. Adolfo Arce O.
Dirección Jurídica - DNCP
Juez Instructor

Abg. Jorge Augusto Granado Torres
Director Jurídico - DNCP

MOPC ha sido evidentemente menor u olímpicamente omitido. No está de más recordar lo previsto en el artículo 127 de la Constitución Nacional que dice: CONSTITUCION NACIONAL Artículo 127 - DEL CUMPLIMIENTO DE LA LEY Toda persona está obligada al cumplimiento de la ley, la crítica a las leyes es libre, pero no está permitido predicar su desobediencia. En ese mismo sentido, el Código Civil Paraguayo estipula: Artículo 8° La ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento, salvo que la excepción esté prevista por la ley. Artículo 9° Los actos jurídicos no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público o las buenas costumbres. No comprendemos que habrá pasado en el MOPC al impulsar todo un proceso licitatorio internacional sin el más mínimo apego a la legislación PARTICULAR que rige la materia de construcción de obras de carácter oficial. La DNCP tiene la obligación de investigar esta irregularidad legal por parte del MOPC y proceder a la anulación de la LPI N° 52/2013. EL DAÑO PRODUCIDO. A modo de evitar cualquier tergiversación sobre la forma y el procedimiento elegido en esta denuncia, para buscar el mecanismo de reversión del caso, resumimos el daño producido por el acto del MOPC. 1. Lesión, violación y/u omisión de una norma legal vigente; 2. Daño producido a las empresas constructoras nacionales al no verse respetado el "margen mínimo de preferencia" en una obra de carácter oficial; 3. Daño a los intereses nacionales con el proceder del MOPC que ADJUDICO el contrato a una empresa de origen COREANO, bajo un sistema licitatorio ilegal; Por tanto, y al amparo en lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 7434 que dice: "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" Respecto del hecho susceptible de causar daños o perjuicios al Estado, tenemos que considerar que el incumplimiento de las leyes no es una cuestión opcional ni optativa. La Ley N°4727, al establecer el margen de preferencia a favor de las empresas nacionales, ha constituido un derecho irrenunciable por un lado, y por el otro una obligación de gestión por parte de las instituciones oficiales, como en el caso del MOPC. Luego, la vía de la PROTESTA no era ni es posible en esta etapa por dos razones: 1. NO se puede protestar con el objetivo de hacer entender a las autoridades del MOPC la vigencia de una ley que tienen obligación de conocer y aplicar; 2. NO se puede protestar para enseñar/educar/instruir o informar a las autoridades del MOPC sobre la existencia legal de un "margen de preferencia para empresas nacionales". De hacerlo en ese sentido sería como protestar la falta de idoneidad para quienes ocupan los cargos directivos del MOPC, tal como lo establece el artículo 47 de la Constitución Nacional; 3. NO se puede protestar cuando el MOPC, violando la ley, ha procedido a adjudicar a una empresa COREANA, una obra nacional, en perjuicio de los intereses de las empresas constructoras nacionales con derecho a preferencia en sus ofertas; 4. El daño también puede ser estimado en función a que la adjudicación a una empresa extranjera (interés particular) en contra del derecho de las empresas nacionales

Abg. Adolfo Arce O.
Dirección Jurídica - DNCP
Juez Instructor

Abg. Jorge Augusto Granada Torres
Director Jurídico - DNCP

(interés general), constituye una causal a ser considerada. El daño ya está producido y fue causado por una negligente gestión pública y desconocimiento de la legislación. Por tanto, se solicita a la DNCP, que en uso de sus atribuciones, proceda a revisar si el MOPC, ha aplicado o no la Ley N° 4.727 QUE REGULA LA REALIZACIÓN DE ESTUDIOS DE FACTIBILIDAD, PROYECTOS, CONSTRUCCIÓN Y FISCALIZACIÓN DE OBRAS DE INGENIERÍA Y ARQUITECTURA DE CARÁCTER OFICIAL, en el llamado denominado LPI N° 52/2013 de firmas CONSTRUCTORAS PARA LA CONSTRUCCIÓN DE REHABILITACIÓN Y PAVIMENTACIÓN DE LA RUTA N° 8 "DR. BLAS GARAY". TRAMO: CAAZAPA – YUTY Y ACCESOS. Ad Referendum a la aprobación del PGN 2014 (2ª Convocatoria). Caso contrario, se proceda a ANULAR EL PROCEDIMIENTO antes de que el daño causado sea irreversible a los intereses nacionales.". (Sic).----------

A efectos de clarificar lo denunciado, solicitamos justifiquen lo referido e informen sobre el estado del proceso de contratación, en una nota detallada dirigida a la Dirección Jurídica de esta Dirección, así como toda la documentación que consideren pertinente; en el plazo de 3 (TRES) días hábiles.----------

Se recuerda igualmente lo dispuesto en el Art. 18° de la Ley N° 3439/07 que establece: *"Las entidades, organismos y municipalidades colaborarán para la eficaz gestión en materia de contrataciones públicas y deberán proveer toda la información relacionada con la materia que sea requerida por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP)".*----------

Finalmente, esta Dirección se reserva el derecho de investigar de oficio y/o adoptar otras medidas pertinentes al caso, dentro del ámbito de su competencia.-----

Atentamente.

Abg. **ADOLFO ARCE O.**
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. **JORGE GRANADA T.**
Director Jurídico – DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS