DNCP/DJ N° 2750 /12

Asunción, 02 de noviembre de 2012

INVESTIGACIÓN PRELIMINAR SURGIDA A PARTIR DE LA DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE REFERIDA A LA CONTRATACIÓN DIRECTA PARA EL MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN DE RODADO Y TRACTOR INSTITUCIONAL", CONVOCADA POR LA MUNICIPALIDAD DE AREGUA, ID 237172.

La presente investigación iniciada por esta Dirección Jurídica, a partir de la denuncia recibida por el Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas en fecha 24 de octubre de 2012. Cabe señalar que 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 N° 977/96.--------

El texto de la denuncia refiere "*Según el anexo I en su Item 3. refiere, Podrán participar en este procedimiento los Oferentes domiciliados en la República del Paraguay, que no se encuentren comprendidos en las prohibiciones o limitaciones para presentar propuestas o para contratar establecidas en el artículo 40 de la Ley N° 2051/03.- Pero en el Anexo III, al final del ítem N° 1, DIRECCIONA el llamado específicamente diciendo, El taller deberá estar en la ciudad de Areguá.- Ademas, se publica el mínimo y el máximo presupuestado dando un margen de ayuda a la presentación de los presupuestos, pudiendo alguien o todos presentar gs. 11.000.000 para asegurar la adjudicación del llamado" (sic).*----------

De lo citado, se le corrió traslado a la Convocante **MUNICIPALIDAD DE AREGUA** a fin de que formule las manifestaciones que hacen a su derecho.----------

En tal sentido, la Convocante presentó escrito de contestación en fecha 30 de octubre de 2012, según expediente DNCP N° 15.937 firmado por Sra. Laura Cabrera, Encargada de la UOC.----------

Indicó la Convocante: "*...cabe aclarar que el llamado en si no está direccionando atendiendo que en la ciudad de Aregua se cuentan con varios profesionales y empresas dedicadas al rubro de reparación, pudiendo presentarse cualquiera de ellos pero con respecto a lo expresa el anexo punto 1, se procederá de adendar el punto reclamado por el oferente a fin de obtener la cantidad mayor de participantes. Además, el oferente denuncia la publicación del monto mínimo y máximo para la adjudicación considerando que se cuadra a la Resolución de DNCP*

Karina Maciel Estigarribia
Dirección Jurídica - DNCP

Abog. Mónica Chilavert Torreani
Directora Jurídica - DNCP

N° 1869/11 por la cual se establecen condiciones para la aplicación de la Modalidad de Contrato Abierto de los Procedimientos de Contratación regidos por la Ley N° 2051/03 y se derogan las Resoluciones DNCP N° 597/09 y N° 806/09 en conformidad al Art. 4° y por otro lado, para la evaluación se tendrá en cuenta el Art. 7° y no así como menciona el oferente…" (sic) .----------

Surge en consecuencia que el objeto de la denuncia es el supuesto direccionamiento del Pliego de Bases y Condiciones. En concreto, refiere el denunciante que se limita la participación de los oferentes al solicitar que el taller se encuentre ubicado en Areguá.----------

Señala como una irregularidad la publicación de los montos máximos y mínimos a contratar.----------

La Convocante por su parte manifiesta que el pliego no se encuentra direccionado pues explica que en la ciudad de Areguá existen varias empresas dedicas al rubro; sin embargo indica que modificará el Anexo 3, punto 1 "*…a fin de obtener la cantidad mayor de participantes…"* (sic).----------

Con respecto a la publicación de los montos máximos y mínimos, refiere la Convocante que dicha cuestión se encuentra amparada en las disposiciones legales que regulan el *Contrato Abierto*.----------

Sobre lo expuesto por las partes, es importante señalar que los llamados a contratación son de exclusiva responsabilidad de la Convocante, quien se encuentra en mejor posición para conocer sus necesidades y el tiempo y la ocasión en que deben ser satisfechas.----- ----------

Así se ha reconocido la facultad de la Administración de definir sus requerimientos de contratación, según lo tiene establecido la doctrina: "*se ha admitido el carácter discrecional de la facultad que le asiste a la autoridad que dispone las condiciones del llamado a licitación, de establecer requisitos especiales en las cláusulas particulares, que se justifiquen por la naturaleza excepcional de la contratación, y no sean un procedimiento de selección artificioso de los oferentes. Pero debe acotarse el ejercicio de esta facultad discrecional al límite de razonabilidad que debe ostentar toda la actividad administrativa para producir efectos jurídicos válidos*[1] ".----------

En tal sentido, queda claro que dicha facultad debe ser ejercida, teniendo presente los principios rectores de las contrataciones publicas, consagrados en el art. 4º de la Ley 2051/03, en particular, el principio de igualdad y libre competencia que señala: "*permitirán que todo potencial proveedor o contratista que tenga*

[1] DROMI, ROBERTO. Licitación Pública 4º Edición. Editorial Ciudad Argentina. Buenos Aires. Año 2010. Ob. Cit. Pag. 24

Karina Maciel Estigarribia
Dirección Jurídica - DNCP

Abog. Mónica Chilavert Torrejani
Directora Jurídica - DNCP

solvencia técnica, económica, y legal necesaria y que cumpla con los requisitos establecidos en esta ley, en su reglamento, en las bases o pliegos de requisitos y en las demás disposiciones administrativas, esté en posibilidad de participar sin restricción y en igualdad de oportunidades de contratación pública".—

Y respecto de tal principio, 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*" [destacado nuestro]. En efecto, cuanto mayor sea el número de oferentes que pueda concursar, tanto más se existirá una verdadera comparación y selección, y tanto mayor será la probabilidad de conseguir que una oferta cumpla los fines pretendidos con la contratación.----------

En tales condiciones, con el fin de permitir la participación a una cantidad de oferentes, que posibilite la selección de la oferta más conveniente, la Convocante, en ejercicio de su facultad discrecional ha dispuesto modificar las Especificaciones Técnicas del presente llamado, allanándose a la pretensión del denunciante.----------

Por tanto, como la **MUNICIPALIDAD DE AREGUA** ha tomado la decisión de modificar el PBC, y es ella mejor capacitada para establecer sus necesidades de contratación, es que esta Dirección Jurídica no encuentra reparos a la determinación.----------

Ahora bien, con respecto a la supuesta divulgación irregular de los montos a contratar es conveniente aclarar al denunciante que —tal como lo señala la Convocante— el llamado a contratación se realiza bajo la Modalidad de *Contrato Abierto,* reglamentado por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas a través de la **Resolución 597/2009**.----------

Cabe recordar que el *Contrato Abierto* es una forma de ejecutar el contrato previsto en la Ley 2051/03 aplicable únicamente a los contratos cuyo objeto es la provisión de bienes o prestación de servicios, en los casos en que la Convocante no pueda definir con exactitud la cantidad y amplitud de los bienes y/o servicios que requerirá durante el plazo de duración del contrato.----------

Por tal motivo, en la *Carta De Invitación* del presente llamado se encuentra publicado el monto mínimo y máximo de la contratación, que no constituye un "margen de ayuda" a ningún oferente en particular, si no que por el contrario, permite que **todos** los potenciales oferentes conozcan los montos con el objetivo precisamente de que puedan elaborar sus cotizaciones, y no constituye por tanto un acto irregular que amerite la intervención de esta Dirección Nacional----------

Karina Rocio Estigarribia
Dirección Jurídica - DNCP

Abog. Mónica Chilavert Torreani
Directora Jurídica - DNCP

Por consiguiente, habiendo sido aclarados los puntos que dieron origen a la presente investigación —al haberse aclarado los hechos denunciados—, y no existiendo alguna irregularidad que merezca ser indagada, correspondería dar por culminada a la misma, con las recomendaciones indicadas en el presente dictamen.----------

Abg. **KARINA MACIEL**
Dirección Jurídica

Abg. **MONICA CHILAVERT**
Directora Jurídica