DNCP
DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

DNCP/DJ N° 648 /10 **Caso N° 1228**

Asunción, 30 de marzo de 2010

"VERIFICACION DE LA DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL **SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIA CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE**, REFERIDA A LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL PARA "COMPLEMENTO NUTRICIONAL PARA ESCUELAS", CONVOCADO POR LA GOBERNACIÓN DE ÑEEMBUCU (ID: 195240)".

La presente verificación fue iniciada por esta Dirección Jurídica, a partir de la denuncia recibida por el Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas; y 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.

La denuncia expresa cuanto sigue: "DENUNCIA EN CONTRA DE LOS REQUISITOS EXCLUYENTES DE LPN 01/2010 DE LA GOBERNACION DE ÑEEMBUCU PARA LA COMPRA DEL COMPLEMENTO NUTRICIONAL Denuncio que lo solicitado y establecido en la Addenda No. 1 publicada por la Convocante en fecha 17 de marzo son excluyentes al establecer en la parte que dice: Modificaciones en "Sección II. Datos de la Licitación (DDL)", quedando redactada de la siguiente manera. IAO 11.1 (f): c) Lista de un mínimo de 5 (cinco) clientes en los últimos 2 (dos) años, indicando nombre de la empresa,....., montos facturados (haber generado, durante los últimos dos años, en promedio un volumen anual de negocios de la misma naturaleza o especie, objeto de la presente licitación, igual o superior a: 50% del valor de la oferta. El promedio del volumen anual de negocios se define como el total de las facturas legales correspondientes a negocios del oferente, dividido el número de 2 años señalado anteriormente). h) Para el LOTE II (Alimento Sólido) documentos expedidos por el INTN y/o un laboratorio privado nacional o extranjero de conformidad a lo dispuesto en los numerales 9.4 y 9.5 de la Sección V Programa de Suministros. No se considerarán las ofertas luego de realizada la evaluación los que omitan la presentación de los documentos solicitados en el inciso g y h. Teniendo en cuenta la importancia de los controles de calidad del Alimento licitado, para determinar los ingredientes permitidos y prohibidos. Al respecto el INTN puede analizar lo solicitado en el LOTE II punto 9.4, no así los establecidos en el 9.5, por lo que se solicita que estos últimos se realicen en un laboratorio nacional o extranjero. Estas cláusulas son excluyentes y limitativas para los participantes y está en contra de las disposiciones del Art. 20 de la ley 2051. Estas cláusulas deberían de ser eliminadas o en todo caso modificadas de tal forma

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

de permitir la mayor cantidad de participantes sin descuidar el objetivo de la Convocante de establecer requisitos que puedan comprobar la capacidad técnica de sus oferentes. La cláusula h), sobre todo atendiendo a la misma declaración de la convocante que dice en su segundo párrafo "teniendo en cuenta la importancia de los controles de calidad del alimento licitado". Los controles anteriores que se puedan presentar en base a una muestra sin que haya sido muestreada por un organismo certificador, no tienen ningún valor si estos no se realizan conforme a lo establecido en el pliego estándar que solicita la certificación del INTN. El INTN tiene como metodología que en el caso que no puedan realizar algunos análisis que se solicitan, son ellos los que deben realizar el procedimiento de derivación a otros laboratorios confiables y los que deben estar acreditados conforme al Decreto 3900 promulgado recientemente por el Poder Ejecutivo para que sus ensayos puedan ser confiables y que la misma Convocante pueda considerarlos como documentos que cumplan con el objetivo de controlar cada lote de producto recibido. Cualquier documento que pueda ser presentado en el momento de la apertura de oferta carece totalmente de valor para medir o confirmar la capacidad del oferente. Si el oferente no es el mismo fabricante, la Convocante debiera de solicitar mayor información sobre el elaborador de los productos antes que datos exagerados sobre el distribuidor o oferente. Traigo a colación para aportar más datos a mi denuncia los siguientes: 1. Denuncia publicada en el portal de la DNCP sobre la licitación de la Gobernación del Alto Paraná en donde en una rara coincidencia, este año en particular, surgen las solicitudes de las determinaciones de las vitaminas A y D y la determinación de presencia de conservantes que en el año 2009 no se han solicitado. La coincidencia hace suponer que estas Gobernaciones tienen los mismos técnicos asesores, o es la misma empresa que tendría la adjudicación en el Alto Paraná la que también será adjudicada en esta licitación. 2. En relación a la modificación al principio transcripta del punto c) de la cláusula IAO 11.1 (f) quiero hacer referencia de una protesta planteada por la empresa unipersonal Don Raúl en la licitación de este año del complemento nutricional de la Gob de Caaguazú en donde la misma DNCP se ha expedido de la siguiente manera al final del desarrollo del 1er. PUNTO CUESTIONADO: "En relación a lo cuestionado en referencia a la experiencia y en particular, la inscripción en los registros respectivos, considera esta Dirección que la exigencia de dos años como mínimo podría constituir un factor limitativo a la participación de potenciales oferentes, y que la Convocante no ha logrado acreditar fehacientemente la necesidad de contar con dicho requerimiento para garantizar la correcta ejecución del contrato, por lo que se considera que la sola inscripción en los registros respectivos, debería ser suficiente para la valoración de la experiencia en este punto..... 3. También en una rara coincidencia, se ha modificado sustancialmente el producto solicitado este año por la convocante que perfectamente coincide con las modificaciones realizadas por la Gobernación del Alto Paraná. DENUNCIO IGUALMENTE QUE SE HA MODIFICADO SUSTANCIALMENTE EL PRODUCTO REQUERIDO ESTE AÑO POR LA GOBERNACIÓN DE ÑEEMBUCU QUE DEJARÍA AFUERA A POTENCIALES OFERENTES Y PASO A EXPLICAR CUANTO SIGUE. LA MODIFICACIÓN VA EN DESMEDRO DE LA CALIDAD CUALITATIVA Y CUANTITATIVA DE LA CONCENTRACIÓN DE NUTRIENTES LO QUE SE OPONE A LA DECLARACIÓN DE LA CONVOCANTE

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

SOBRE LA IMPORTANCIA DE LA CALIDAD DEL PRODUCTO YA QUE ESTE VA DIRIGIDO A NIÑOS Y LA QUE TAMBIÉN VA EN CONTRA DE LO ESTABLECIDO EN LA LEY QUE CREA EL COMPLEMENTO NUTRICIONAL QUE REQUIERE UN ALIMENTO ALTO EN CALORIAS Y PROTEÍNAS. Como ejemplo podemos citar que en las especificaciones del Alimento Sólido se han introducido modificaciones como: En el la licitación del año 2009 han especificado de esta manera ITEM C. ALIMENTOS SOLIDOS FORTIFICADOS PRE ELABORADOS DESHIDRATADOS. (año 2009) "Resumen de las Especificaciones Técnicas. Los Bienes deberán cumplir con las siguientes Especificaciones Técnicas y Normas: 1. Características generales: Alimentos Sólidos: a base de Carne Vacuna, Pollo, Verduras, Arroz y Legumbres ,fideos, vegetales deshidratados y/o derivados lácteos que constituyen raciones de alimentos nutricionales Pre-Elaborados industrialmente enriquecidas con Hierro, elaboradas con materias primas deshidratadas que mantengan sus características físico-químico nutricionales por un plazo de hasta 1 año, de fácil y rápida preparación, que no requiera de refrigeración ni otros sistemas de conservación, especiales para Programas de Alimentación; a ser preparada con el simple agregado de agua en cantidades indicadas.. Se tratan de comidas destinadas al almuerzo escolar. 1.2. Calidad Alimentaria Nutricional: El alimento fortificado deshidratado pre-elaborado deberá aportar como mínimo los siguientes valores de de acuerdo a la siguiente distribución: Composición Nutricional Por cada 100 grs. de producto en su ración seca. Cantidad/porción Valor energético 342 Kcal mínimo 486 Kcal. Máximo Carbohidratos 50 g % mínimo 70 g % máximo Proteínas 11 g % mínimo 18 g % máximo Lípidos 11 g % mínimo 15 g % máximo Hierro 9 mg % mínimo 10 mg% máximo Sin embargo en la licitación de este año 2010 modifican sustancialmente las especificaciones técnicas del alimento sólido dejando afuera al proveedor del año pasado la empresa Engadi S.R.L. porque sus productos están hechos a base de carne y pollo u otro potencial proveedor como lo puede ser también la empresa Textiles quien es un fabricante nacional. Solamente una empresa que conoce anticipadamente las especificaciones técnicas podrá desarrollar el producto en origen, realizar toda la documentación ante el INAN como para a partir de allí realizar los análisis en el INTN y en algún laboratorio privado que no sabemos si existe en nuestro país que pueda hacer los análisis solicitados por la Convocante. Es evidente que esta modificación tiene única y exclusivamente el fin de eliminar la posibilidad de participación de Engadi S.R.L. por ser el principal competidor de la empresa Masily y que según información se estaría presentando este año a las licitaciones con otra personería jurídica. Más abajo se puede ver las especificaciones técnicas del año 2010 del Alimento Sólido: Además de haber modificado los ingredientes del alimento sólido, sacando ingredientes como la carne de pollo y la carne de vaca que deben ser los más caros y los que pueden aportar un sabor más agradable al alimento para cumplir con las especificación técnica que deben ser agradables en sabor y característico de las costumbres de la zona, han también disminuido la calidad nutricional del mismo. El siguiente cuadro es comparativo de la calidad nutricional de los dos años. No tiene mucho sentido modificar sustancialmente las especificaciones técnicas sin lograr siquiera con ellas un mejor perfil nutricional de producto. La ley establece una indicación de cantidad de calorías que debiera suministrarse a los niños diariamente y sin embargo

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

con esta modificación de las especificaciones técnica lo único que resulta es en la posibilidad de entregarse como mínimo una cantidad menor de calorías, una cantidad menor de proteínas, menor cantidad de grasa o lípidos, menor cantidad de hierro que es un déficit bien conocido en nuestra población no así las otras vitaminas o minerales. año 2009 año 2010 mínimo máximo mínimo máximo Valor Calórico Kcal 342 486 300 Carbohidratos g 50 70 50 Proteína g 11 18 7 Grasa g 11 15 2 Hierro mg 9 10 5 Vitamina C mg no solicitaba 25 Acido Folico mcg no solicitaba 100 Zinc mg no solicitaba 3 Por eso resulta llamativo y hace suponer que estas modificaciones tienen otro fin distinto al de mejorar el perfil del producto y la calidad nutricional a favor de los niños beneficiarios. Insisto que es de entender que más bien tiene como objetivo eliminar la posibilidad de competencia de otros proveedores que difícilmente podrán en tan poco tiempo adaptar sus especificaciones técnicas a las nuevas establecidas en este año 2010.,."

En base a lo manifestado en la denuncia ingresada por medido del Sistema de Gestión de Denuncias con Protección al denunciante esta Dirección Jurídica efectúa las siguientes consideraciones:

El llamado denunciado se encuentra publicado en el Portal de la DNCP desde el 12 de marzo de 2010, siendo la apertura del mismo en fecha 12 de abril de 2010, es decir se contabilizan 31 días corridos desde la publicación del llamado hasta la apertura de ofertas del mismo.-

La difusión de los llamados a contrataciones en el Portal de Contrataciones Públicas se realiza para asegurar irrestrictamente el acceso a la información relacionada a dichos llamados; posibilitando así la subsanación o corrección de los errores u omisiones que pudieran presentarse —en los momentos procesales oportunos—.

Ninguna persona Física o Jurídica pudiera objetar infundadamente un proceso de contratación o el resultado del mismo. El uso de los mecanismos de impugnación — denuncia y/o protesta — requiere de cierta responsabilidad, en el sentido de que deben basarse en hechos comprobables o verificables y no en meras suposiciones o conjeturas. Admitir lo contrario implicaría poner en riesgo la continuidad o regularidad del proceso de contrataciones, generando perjuicios, no solo para la Convocante, sino para la sociedad beneficiaria de los —en este caso— bienes por adquiridos.-

Es de destacar que el denunciante no expreso en forma clara y debidamente fundada cuál o cuáles son los agravios que imposibilitan y/o limitan la participación de potenciales oferentes en el proceso de referencia, cosa que resulta de suma

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

importancia a fin de que esta Dirección pueda tomar intervención dado el caso, por lo que deberá ser más claro acerca de los agravios que el supuesto hecho irregular le causa, y que la regla general en los procesos de Contratación es su continuidad y lo excepcional seria su suspensión , para lo cual deben acreditarse los supuestos previsto en el artículo 82 de la Ley 2051/03.-

Al respecto, es necesario destacar que si el DENUNCIANTE considera la existencia de irregularidades o limitaciones en el PCB que atenten contra sus derechos como oferente en el proceso de Contratación, debe adecuar sus reclamaciones a las exigencias establecidas en la **Ley Nº 2051/03 de Contrataciones Públicas, específicamente en sus artículos 79 y 80; así como lo dispuesto en el Decreto Reglamentario Nº 21.909/03, en sus Artículos 118 y siguientes**, que establecen los mecanismos de Impugnación y promoción de PROTESTAS.-

En efecto, el procedimiento de ***"PROTESTAS"*** expresa que las personas interesadas podrán protestar ante esta Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, cuando consideren que existan actos que contravengan las disposiciones que rigen la materia de contrataciones.-

A fin de que se impriman los trámites correspondientes, resulta necesario que se cumplan los siguientes requisitos: 1) la protesta debe ser realizada BAJO FE DE JURAMENTO; 2) debe acreditarse la personería jurídica (poder), en el caso de ser Unipersonal, presentar fotocopia autenticada de Cédula de Identidad y RUC; 3) acompañar la documentación pertinente que respalde los elementos de hecho y de derecho que sustente la protesta presentada ante esta Dirección Nacional; y 4) remitir 2 copias completas del escrito de protesta.-

Por todo lo expuesto, esta Dirección Jurídica considera que los hechos denunciados han sido debidamente aclarados, no existiendo reparos a la continuidad del proceso.-

Abog. **CESAR MALLORQUIN**
Dirección Jurídica

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abog. **JORGE PAIVA ROCHOLL**
Director Jurídico

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py