DNCP/DJ N° 3019 /14 **CASO 2538**

Asunción, 16 de octubre de 2014.-

INVESTIGACIÓN PRELIMINAR SURGIDA A PARTIR DE DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE, REFERIDA A LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL PARA LA ADQUISICIÓN DE ALMUERZO ESCOLAR CONVOCADA POR LA GOBERNACIÓN DE PRESIDENTE HAYES ID 275655.----------

A partir de la denuncia recibida por el Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas en fecha **20 de agosto de 2014**; esta Dirección Jurídica luego del estudio de la misma, realiza este Dictamen Conclusivo en base a las consideraciones de hecho y derecho que se exponen a continuación:----------

Cabe recordar 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 Nº 977/96**.----------

La denuncia manifiesta cuanto sigue: "*... Denunciamos a la Gobernación de Presidente Hayes por haber visiblemente negociado ya el llamado de almuerzo escolar aparentemente con la empresa Arte Culinario, esto nos atrevemos a decir ya que pide Registro de Establecimiento (RE) Categoría 7, 15 Y 25 y ni siquiera se pide panificado para servirse con el almuerzo (o sea para que quiere la Gobernación ese requisito (Categoría 7 o 15) que no le va a servir si no únicamente para dirigir su llamado?). Estamos seguro que se va a repetir lo del Gobierno pasado, por eso el Gobernador no quiere que se cocine en las escuelas, porque acá no se negocia, seguro la empresa que gana va a decir no se puede llegar por el camino feo, o lluvioso o se cayó un puente y no van a venir todos los días a traer el almuerzo y después negocian en la gobernación. Mucho se le pidió a la gente de ña gobernación que se cocine en las escuelas para que sea seguro que se coma todos los días, pero hicieron como querían o como les conviene. Nos preguntamos ¿Como en todos los municipios y gobernaciones del interior se cocina en la escuela,*

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

los alumnos comen comida recién hecha, caliente, cocinada por mamas de la escuelas. Intervengan en esta gobernación, para que no sigan creyendo que pueden malgastar la plata del pueblo… "(sic).----------

El denunciante manifiesta que la Gobernación de Presidente Hayes buscaba dirigir su llamado al solicitar entre las Especificaciones Técnicas del llamado en cuestión, Registro de Establecimiento (RE) 7, 15 y 25, que estos registros pertenecen a la categoría panificados y que la Convocante no pide panificado en el Pliego de Bases y Condiciones.----------

Por lo que la Convocante por medio del señor Carlos Dario Núñez Rojas en su carácter de Responsable de la UOC, por expediente **N° 14094** de fecha **15 de octubre de 2014** ha remitido a esta Dirección Nacional su descargo a en la que manifiesta cuanto sigue: *"Con respecto al punto de la denuncia en donde hacen mención a lo siguiente "esto nos atrevemos a decir ya que pide Registro de Establecimiento (RE) Categoría 7, 15 Y 25 y ni siquiera se pide panificado para servirse con el almuerzo", aclaramos que en el pliego de bases y condiciones en la Sección III, Especificaciones Técnicas, punto **2.3** se establece lo siguiente: "Estos menú deberán ir acompañados de **1 (un) panificado**, postres (frutas o cremas) y jugo" es por eso que se solicita en él y en la sección VI, incisos b), c) y e) que deberá contar con el Registro de Establecimiento (RE N° 7, 15 Y 25). Expedido por el Instituto Nacional de Alimentación y Nutrición (I.N.A.N.). El registro de establecimiento (re) categoría 7, 15 y 25.*----------

Continua la Convocante: *"… Con referencia a la denuncia en el punto en donde hacen mención "(o sea para que quiere la Gobernación ese requisito (Categoría 7 o 15) que no le va a servir si no únicamente para dirigir su llamado?)", indicamos que en el momento de la apertura de sobres llevado el día 21 de agosto de 2014 a las 10:30 hs. Se presentaron 5 (cinco) ofertas susceptibles de analizar, LA BANDEJA – MARIA GLORIA PAREDES – INSTITUTO DE ARTE CULINARIO – C&S CENTRO GASTRONÓMICO Y LADERO PARAGUAYO S.A. de los cuales 3 (tres) de ellos*

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Abg. Graciela Nuñarello
Dirección Jurídica DNCP
Jefa Instructora

cumplen con el requisito estipulado en el pliego de bases y condiciones (PBC) de contar con el Registro de Establecimiento (RE N° 7, 15 Y 25). Expedido por el Instituto Nacional de Alimentación y Nutrición (I.N.A.N.), las cuales son LA BANDEJA – INSTITUTO DE ARTE CULINARIO – MARIA GLORIA PAREDES, lo cual nos da de entender que el llamado indefectiblemente no se encuentra dirigido a un solo Oferente como lo menciona el denunciante anónimo…".----------

Finaliza la Convocante: "… *Es importante hacer mención que el pliego de bases y condiciones (PBC), fue realizado con el objeto de garantizar el buen servicio del presente llamado a fin que los niños de las diferentes escuelas a ser distribuida la cantidad de raciones de almuerzo establecidas en la lista de escuelas beneficiadas llegue con todas las garantías como se establecen en el Pliego de Bases y Condiciones – en la sección II, inc. b) Capacidad, en la Sección III, Especificaciones Técnicas en los puntos 3, 4, 5, 6, 7 y 8 y sección VII, inc. f), dichos requisitos establecidos por la convocante es para salvaguardar los intereses de la gobernación, a fin que la firma Adjudicada sea una empresa seria y cumpla en tiempo y forma con el servicio de provisión de almuerzo escolar a todas las escuelas beneficiadas por la Gobernación de Pdte. Hayes y no así mal gastar la plata del pueblo como lo indica el denunciante …".*----------

Resulta pertinente destacar que así mismo como argumenta el denunciante la Convocante en su Pliego de Bases y Condiciones en su Sección III Suministros Requeridos Especificaciones Técnicas, solicita las categorías cuestionadas como se observa cuanto sigue en el fragmento extraído del Pliego de Bases y Condiciones: "***7. OTRAS CONDICIONES. 7.1) REGISTROS SANITARIOS:*** *La empresa contratada deberá contar con el Registro de Establecimiento (RE) vigente, expedido por el Instituto Nacional de Alimentación y Nutrición, INAN 7, 15,25*", por lo que al proceder a la verificación se constata que según el cuadro 1 de categorías de alimentos de la INAN, efectivamente la categoría 07 pertenece a Productos de Panificación y Galletería.----------

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Abg. Carmen Ramírez
Dirección Jurídica - DNCP
Jueza Instructora

Ahora bien, el denunciante alega que en el Pliego de Bases y Condiciones la Convocante no solicita la producción de panificados, tal es así que observando en el Pliego de Bases y Condiciones se constata que este hecho es falso ya que en la Sección III, Especificaciones Técnicas se solicita "*2.3 Estos menú deberán ir acompañados de **1 panificado**, postres (frutas o cremas) y jugo*".----------

De esta forma se observa, que la Gobernación del Departamento de Presidente Hayes sí requería de la elaboración de panificado en su Pliego de Bases y Condiciones para el llamado de Adquisición de Almuerzo Escolar, por lo que la Convocante poseía la facultad de solicitar cuanto Registro de Establecimiento considere pertinente en miras al mejor cumplimiento del servicio que desea contratar, con más razón atendiendo que el llamado se trata de Almuerzo Escolar, resulta importante tomar todos los recaudos necesarios.----------

Que, con relación al cuestionamiento del denunciante sobre el punto de la intención de la Gobernación de Presidente Hayes de direccionar el llamado a un oferente en particular en razón del pedido de las diferentes categorías de los Registros de Establecimientos solicitados por la Convocante, verificado en el Portal de Contrataciones Públicas, entre los documentos obrantes en el mismo se observa el acta de Apertura de ofertas donde los oferentes que se presentaron a la misma son los siguientes:

Oferentes	Carta Oferta	Monto Total de la oferta	Pólizas de Mantenimiento de Oferta	DD.JJ Art. 40	Const. SIPE	Nº de Folio
[illegible]	PRESENTA	Lote 1: 766.693.200 Lote 2: 586.622.400 **Total: 1.353.315.600**	PRESENTA	ACTIVO EN SIPE	1313067	245
Marta Gloria Paredes	PRESENTA	Lote 1: 773.136.000 Lote 2: 591.552.000 **Total: 1.364.688.000**	PRESENTA	PRESENTA	NO PRESENTA	62
Instituto de Arte Culinario	PRESENTA	Lote 1: 836.275.440 Lote 2: 639.862.080 **Total: 1.476.137.520**	PRESENTA	PRESENTA	1312495	205
C&S Centro Gastronómico	PRESENTA	Lote 1: 831.121.200 Lote 2: 577.946.304 **Total: 1.409.067.504**	PRESENTA	ACTIVO EN SIPE	1313106	195
Ladero Paraguayo S.A.	PRESENTA	Lote 1: 702.265.200 Lote 2: 537.326.400 **Total: 1.239.591.600**	PRESENTA	ACTIVO EN SIPE	1313013	120

Abg. Luis A. Godoy Duri
Director Jurídico - DNCP

Ahora bien, del contenido del Informe de Evaluación se desprende que tres de las cinco firmas que se presentaron a la Apertura de Ofertas cumplen con las Especificaciones Técnicas requeridas en la Sección III Registro de Establecimiento categoría 07, 15 y 25, razón por la cual se colige que en vista a que más de un oferente cumplía con dicho requisito, el mismo no implicaba una limitación para los diferentes oferentes.----------

En esta instancia, cabe hacer hincapié en que la Convocante ha hecho uso de las disposiciones legales aplicables, dentro de los límites que la discrecionalidad le permite, pues **constituye una atribución discrecional de las Entidades Convocantes determinar la cantidad o tipo de bienes o servicios a contratar**, la que debe encontrar su fundamento en las necesidades que deben ser satisfechas y que necesariamente resultan ser necesidades públicas. A más de ello es de notar que la determinación de bienes o servicios a contratar, tanto los originalmente establecidos en el pliego de bases y condiciones, como aquellos que resulten del proceso de evaluación de las ofertas, es de exclusiva responsabilidad de la Entidad convocante, de conformidad a la disposición del **Art. 27º de la Ley Nº 2051/03**.-------

Sobre el punto, citamos al Jurista **Ismael Farrando (h)**, cuando menciona: *"en un procedimiento licitatorio, el ente Licitante no deja de contar con las prerrogativas propias de su investidura, pero éstas no podrán avasallar las garantías del administrado, en este caso, inicialmente oferente, posteriormente probable preadjudicatario y/o adjudicatario, y finalmente contratista. Entre estos dos extremos debe mantenerse un delicado equilibrio que permita concretar el procedimiento licitatorio en el contrato que posibilite el cumplimiento del objeto por el cual se efectuó el llamado"*[1]. ----------

En ese sentido, siendo la Convocante la indicada para conocer sus necesidades y como satisfacerlas, se torna en una facultad discrecional la

Abg. Luis A. Godoy Duré
Director Jurídico - DNCP

[1] ISMAEL FARRANDO (h) – "Contratos Administrativos" – Edit. Lexis Nexos – Pág. 205.

determinación de las condiciones y requisitos que deben cumplir los Oferentes, con la única limitación prevista en el citado **Art. 20 de la Ley 2051/03**. ----------

Por tanto, esta Dirección Jurídica considera que **la posición de la Convocante en el presente caso, resulta razonable en los términos expuestos en su descargo presentado**, por lo que en base a todos los hechos expuestos a lo largo del presente Dictamen, no cabe más que dar por finalizado el presente proceso .----------

Abg. Gabriela Nuzzarello P.
Dirección Jurídica-DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Luis A. Godoy Duria
Dirección Jurídica-DNCP