DNCP/DJ N° 3.043/16

CASO N° 3.162

Asunción, 03 de mayo de 2016.-

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE, REFERENTE A LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL – SBE – N° 10/2016 PARA EL *"SERVICIO DE ELABORACIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE ALIMENTOS FRESCOS – PLURIANUAL 2016/2017 – SEGUNDO LLAMADO"*, CONVOCADA POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y CULTURA - ID N° 308.924.----------

A partir de la denuncia recibida por el Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas; 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 N°977/96.----------

En la citada denuncia recibida en **fecha 03 de mayo de 2016,** se ha expuesto, que: *"Vengo a formular denuncia contra el MINISTERIO DE EDUCACION Y CULTURA y la empresa: CONSORCIO COMEPAR Y ASOCIADOS con R.U.C. N° 80082792-9 empresa adjudicada en los lotes 1 y 2 en el llamado del (M.E.C): Licitación Pública Nacional por Subasta a la Baja Electrónica N° 10/2016 para el: "SERVICIO DE ELABORACIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE ALIMENTOS FRESCOS – PLURIANUAL – 2016/2017 – Segundo Llamado" ID N° 308.924" Que la presente denuncia se basa en hechos irregulares y de corrupción cometidos por la convocante en beneficio de la misma empresa al adjudicarla en los lotes 1 y 2 del mismo llamado*

EEUU N° 961 c/ Tte. Fariña - Telefax: 415 8000 R.A. - Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

no acatando las leyes, decretos y resoluciones de la misma DNCP las cuales paso a exponer los hechos acontecidos: Que en fecha 8 de abril del 2016 se realiza el acto de apertura de sobres de la "Licitación Pública Nacional por subasta a la baja electrónica N° 01/2016 para el "SERVICIO DE ELABORACION Y DISTRIBUCION DE ALIMENTOS FRESCOS – PLURIANUAL - 2016 2017- AD REFERENDUM convocada por el MINISTERIO DE EDUCACION Y CULTURA ID N° 300.395. Participaron las siguientes empresas: INSTITUTO DE ARTE CULINARIO DE AIDA AQUINO DE FARIAS, LADERO PARAGUAYO S.A, LA BANDEJA DE PATRICIA ESTHER FERNANDEZ VALIENTE DE ALCARAZ, y el CONSORCIO COMEPAR Y ASOCIADOS. QUE en el lote 1 se observa una diferencia millonaria en las diferencias de precios que paso a exponer que son las siguientes en el lote 1 la oferta presentada por la empresa ARTE CULINARIO oferto el precio de 23.097.690.000 Gs en comparación con la empresa adjudicada CONSORCIO COMEPAR Y ASOCIADOS que presento oferta más alta de 25.898.809.860 Gs habiendo una diferencia de 2.801.119.860 Gs que equivaldrían a más de 250.000 almuerzos escolares pudiendo con esa diferencia dar más acceso al almuerzo escolares a más de 1000 niños por 2 años hecho que perjudica considerablemente al estado, al ministerio mismo y al interés superior del niño al adjudicar a ese monto descartando la oferta de una empresa que actualmente realiza el servicio y que cuenta con experiencia en el M.E.C violando así abiertamente la convocante la ley 2051/03 en su art 4 así como el derecho de los niños al acceso del almuerzo escolar sus leyes y decretos respectivos causando un daño irreparable al haber empresas que ofertan un precio más bajo y la convocante apurando la mencionada licitación en busca de no regirse a la resolución que establecen directrices de precios referenciales. En otra observación hecha por la empresa Arte Culinario. Observación que atañe a los lotes 1 y 2 en la apertura de ofertas en el punto 5 ha dejado claro que ninguno de los miembros del Consorcio Comepar y Asociados no presenta capacitación ni certificación para alimentos especiales como lo solicita el pliego de bases y condiciones del llamado en cuestión a la empresa adjudicada que textualmente dice "En cuanto a la elaboración de alimentos

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

para celiaco la empresa deberá contar con capacitación y certificación de la autoridad competente" que en este caso es el INAN la autoridad competente, siendo el R.E 15 para este tipo de alimentos especiales el certificado correspondiente para estos casos de alimentos especiales así como no cuenta con la capacitación correspondiente como se podrá corroborar a través del INAN, respondiendo el comité evaluador con que el mismo no se encuentra establecido en el PBC como se puede constatar en el acta del comité de evaluación la total incapacidad de los mismos miembros al desconocer su propio pliego o haciendo la vista gorda a tal requisito por carecer de dichos documentos la empresa adjudicada. Observación dejada también en el punto 6 por la empresa Arte Culinario en el que dos empresas tienen su mismos R.E 25 en un mismo establecimiento hecho por el cual también consideramos irregular al certificarse un establecimientos para dos empresas. En cuanto a la experiencia requerida en la observación el Consorcio Comepar y Asociados no tiene movimiento en el 2012 por lo tanto carece de experiencia punto que fue observado por la empresa Arte Culinario en el punto 2 del acta de apertura por tanto es observada una falencia más del mismo comité. Como así también no se encuentran discriminados los contratos de Plasma S.A como de Comepar S.A ambos integrantes del Consorcio Comepar y Asociados en el Informe del Comité de Evaluación" [Sic].----------

Además agregó el denunciante, que: "*En cuanto a la observación presentada por la empresa Arte Culinario con relación a la empresa La Bandeja por la falta de experiencia del mismo el Comité de Evaluación ha respondido que las observaciones realizadas en este punto serán analizadas en la etapa pertinente de acuerdo a los requisitos de calificación, para la Antigüedad Experiencia y Capacidad Técnica, empleando los requisitos estipulados en las bases del llamado. Que siguiendo el acta de evaluación no encontramos las aclaraciones respectivas con relación a le empresa La Bandeja es más el comité obvio incluir a la misma en la evaluación Lote 1 como establece el método de evaluación evidenciándose más el direccionamiento la poca seriedad del mismo al no incluirle en el análisis de cumplimiento de especificaciones*

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

técnicas así como en la experiencia como en el detalle de los contratos de la misma siendo la misma causal de nulidad del acta del comité de evaluación como de la resolución de adjudicación por los vicios de nulidad que posee el mismo, hecho sumamente grave en la que se ve involucrado el comité de evaluador debiendo ser sancionadas las personas responsables al no evaluar a la misma ni aclarar las observaciones que el comité se comprometió a aclarar según consta en el acta de evaluación que se encuentra en el I.D en cuestión. Que en cuanto a la observación dejada por el representante de la empresa Ladero Paraguayo S.A en el primer punto que compromete a la empresa Consorcio Comepar y Asociados estando abiertamente en contradicción a lo solicitado en el PBC. En efecto, a pesar de lo detallado de la información dada en la observación, de la transcripción del artículo 146 de la Ley de presupuesto que expresa aun cuando comprendieren servicios, los alimentos a ser adquiridos para su distribución a niños y niñas en edad escolar en las instituciones públicas y privadas subvencionadas en el marco de los programas, sub programas o proyectos de alimentación escolar deben ser de origen nacional, certificado por autoridad competente y a pesar de no haber sido solicitado como requisito en ninguna parte del PBC el Certificado de Origen Nacional expedido por el MIC, El Comité le da validez a un certificado de origen nacional sobre servicios que fuera presentado por el oferente CONSORCIO COMEPAR Y ASOCIADOS como parte de su oferta, afirmando que con ello se tiene por acreditado el certificado de origen nacional exigido en el artículo 146 de la Ley 5554/16. Desglosemos ahora lo solicitado por el PBC, lo dispuesto por la Ley y lo presentado por el oferente CONSORCIO COMEPAR Y ASOCIADOS, primero, el PBC tal como se señaló NO ha solicitado Certificado de Origen Nacional expedido por el MIC conforme a los lineamientos indicados en la Ley 4858/11, pues en efecto el Certificado de Origen Nacional expedido por el Ministerio de Industria y Comercio es al efecto de la aplicación del margen de preferencia de los productos nacionales frente a los productos extranjeros y por tanto inaplicable en llamados como el presente en el cual sólo se admite que los productos a ser utilizados provengan del origen nacional, su inaplicabilidad se establece expresamente en el

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

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

segundo párrafo del artículo 146 de la Ley de Presupuesto, en consonancia con ello el Manual de la DNCP para evaluación de ofertas en su página 12 expresa que en los casos de productos destinados a la alimentación escolar que deben ser de origen nacional la forma de acreditación de dicho origen será establecida en cada pliego de bases y condiciones y aquí el PBC lo que solicita es la presentación de los RSPA (Registro Sanitario de Producto) de los productos a ser utilizados para el almuerzo escolar y en dichos RSPA expedidos por autoridad competente, a saber, el INAN, consta el origen de cada producto; es decir, será a través de esos RSPA que se posibilitará la acreditación del origen nacional no a través del Certificado expedido por el MIC y sobre todo NO cuando el Certificado expedido por el MIC que es presentado, aun sin haber sido solicitado, es un certificado de servicio y no de producto y la Ley en su artículo 146 expresa que los alimentos son los que deben tener origen nacional, dicho de otra forma son los ingredientes utilizados en la preparación del almuerzo los que deben ser de origen nacional y señalamos que aquí tampoco han sido solicitados y mucho menos presentados certificados de origen plato por plato. En segundo Lugar, establecido el hecho de el requerimiento legal del origen nacional para los ingredientes del menú, veamos los RSPA presentados por el CONSORCIO COMEPAR Y ASOCIADOS: a fs.579 RSPA N° 044174 ALMIDON de origen brasileño, a fs.582 RSPA N° 015455 ACEITE DE GIRASOL de origen argentino, a fs.588 RSPA N° 038332 PASTA SECA de origen uruguayo, a fs.598 RSPA N° 049518 SAL FINA YODADA de origen argentino y a fs.599 RSPA N° 043554 GELATINA de origen brasileño y tal cual lo expresó la propia DNCP en la Resolución N° 1164/15 citada en el acto de apertura de ofertas, la presentación por un oferente de un RSPA en el que consta el origen extranjero de los ingredientes a ser utilizados en el almuerzo escolar es un claro incumplimiento a la disposición de la Ley de Presupuesto ya transcripta y el incumplimiento en el que se ha incurrido no puede ser subsanado posteriormente ni por ningún medio, pues ello supondría convertir una oferta invalida en válida y esto está expresamente prohibido. Que siendo estas denuncias actos irregulares cometidos por la convocante en beneficio de una empresa y causando un grave daño al estado y

EEUU N° 961 c/ Tte. Fariña - Telefax: 415 4000 R.A. - Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

al interés superior del niño siendo estos los beneficiarios finales del mismo solicito a la DNCP encause el mismo llamado debido a que el mismo cuenta con varios vicios de nulidad en la evaluación de la ofertas que he detallado en la presente denuncia. Por todo lo manifestado en la presente denuncia solicito Sr Director Nacional: 1- Tenga por formulada la presente denuncia y ordene la investigación de hechos irregulares en la adjudicación de la empresa CONSORCIO COMEPAR Y ASOCIADOS con R.U.C N° 80082792-9 INTEGRADO POR LAS EMPRESAS COMEPAR S.A Y PLASMA S.A en los lotes 1 Y 2 en la Licitación Pública Nacional por Subasta a la Baja Electrónica N° 10/2016 para el: "SERVICIO DE ELABORACIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE ALIMENTOS FRESCOS – PLURIANUAL – 2016/2017 – Segundo Llamado" convocada por el MINISTERIO DE EDUCACION Y CULTURA ID N° 308.924" 2- ORDENAR como medida de prudencia administrativa a la Convocante suspenda la continuidad del LOTE N° 1 Y 2 así como el contrato y expedición del de código de contratación del llamado objetado en la presente denuncia. 3- Anular la adjudicación hecha por la convocante en la mencionada licitación en los lotes 1 y 2 a la empresa CONSORCIO COMEPAR Y ASOCIADOS con R.U.C N°: y retrotraer a la etapa evaluativa de ofertas por los hechos irregulares denunciados. SERA JUSTICIA." [Sic].----------

<u>Atendiendo a lo denunciado la Dirección Jurídica de la DNCP cree pertinente realizar las siguientes consideraciones:</u> ----------

La denuncia transcripta, se refiere a las mismas supuestas irregularidades en la adjudicación llevada a cabo en el marco del llamado de referencia, en particular en los Lotes N° 1 y N° 2 respectivamente –que ya fuere- atendida por esta Dirección Jurídica mediante Nota DNCP/DJ N°3010/16, a la cual nos *remitimos "in totum"*.---------

Debemos recordar al denunciante que, la denuncia es un medio de impugnación que se halla previsto para denunciar hechos de corrupción, para quienes no son parte en el proceso de contratación y para aquellas situaciones en donde la protesta no fuere el mecanismo pertinente.----------

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

En tal sentido, vemos una vez más que del tenor de la denuncia se colige el interés particular y personal que tiene el denunciante en la anulación y reevaluación del presente llamado, tal como se desprende de la parte pertinente que reza: *"**Solicito a la DNCP encause el mismo llamado debido a que el mismo cuenta con varios vicios de nulidad en la evaluación de la ofertas** que he detallado en la presente denuncia"* *[El resaltado es nuestro].*----------

Se recuerda al denunciante, que en caso de que algún potencial oferente discrepe con el proceso de evaluación llevado a cabo por la Convocante a través del Comité de Evaluación y que pretenda anular la adjudicación y retrotraer el proceso a la etapa de evaluación, puede servirse del mecanismo de impugnación pertinente, cual es la **PROTESTA**; esto es así, en atención a que la denuncia es un medio de impugnación que se halla previsto para denunciar hechos de corrupción para quienes no son parte en el proceso de contratación y para aquellas situaciones en donde la protesta no fuere el mecanismo pertinente.----------

Que, es claro que en el presente caso, la cuestión denunciada no amerita una **INVESTIGACION DE OFICIO** por parte de esta Dirección Nacional; y atendiendo lo señalado se debe disponer el cierre de la presente investigación conforme el art. 17 inciso a) del decreto 7434/11, con la salvedad de que de surgir nuevos reclamos actuaremos en el ámbito de nuestras competencias de conformidad a la legislación vigente que rige la materia de contrataciones públicas.----------

ABG. ENRIQUE ALONSO
Juez Instructor Dirección Jurídica

ABG. LUIS A. GODOY DURIA
Director Jurídico - DNCP