DNCP/DJ N° 11.736 /18

CASOS N° 258-280

Asunción, 12 de septiembre de 2018.-

INVESTIGACIÓN PRELIMINAR SURGIDA A PARTIR DE LA DENUNCIA RECIBIDA A TRAVES DEL MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRÓNICAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE, EN FECHA 18 DE AGOSTO DEL 2018, INDIVIDUALIZADO COMO LOS CASOS ACUMULADOS N° 258 – 280, EL CUAL SE REFIERE A SUPUESTAS IRREGULARIDADES EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 01/2018 PARA LA 'PROVISIÓN DE ALMUERZO ESCOLAR, BAJO LA MODALIDAD DE COCINANDO EN LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS – PLURIANUAL – AD REFERÉNDUM', CONVOCADO POR LA GOBERNACIÓN DE PARAGUARÍ. (ID N° 338.535). ----------

En primer término, se recuerda que por medio de la Resolución DNCP N° 718/18 de fecha 05 de marzo de 2018 se aprueba la implementación definitiva y el reglamento del módulo de Investigaciones Electrónicas del Sistema de Información de Contrataciones Públicas, en los procesos de contratación regidos por la Ley N° 2051/03, su modificatoria y reglamentaciones. ----------

La presente investigación preliminar se inició a partir de la Denuncia recibida a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, que refiere a supuestas irregularidades en la adjudicación del llamado a Licitación Pública Nacional para la provisión de Almuerzo Escolar, bajo la Modalidad Cocinando en las Instituciones Educativas, Plurianual – Ad Referéndum, convocado por la Gobernación de Paraguarí. ----------

Que, las denuncias recibidas, individualizadas como los **Casos N° 258- 280** expresa cuanto sigue: "*Vengo por este medio a presentar Denuncia sobre supuestas irregularidades respecto a la Adjudicación del llamado, individualizado como* ***LICITACIÓN PÚBLICA***

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis R. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

NACIONAL (LPN) Nº 01/2018 "PROVISIÓN DE ALMUERZO ESCOLAR – PLURIANUAL – AD REFERÉNDUM CONVOCADO POR LA GOBERNACIÓN DE PARAGUARÍ" ID N° 338.535. *Que, el presente llamado para la* ***PROVISIÓN DE ALMUERZO ESCOLAR, BAJO LA MODALIDAD DE COCINANDO EN LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS" ID Nº 338.535, CONVOCADO POR LA GOBERNACIÓN DE PARAGUARÍ*** *se ha realizado conforme al Pliego de Bases y Condiciones estándar vigente para la Provisión de almuerzo/ cena* ***BAJO LA MODALIDAD DE COCINANDO EN LAS INSTITUCIONES*** *elaborado por la propia Dirección Nacional de Contrataciones Públicas. Que, en el pliego de bases y condiciones del llamado se establece entre los documentos a presentar obligatoriamente para la firma del Contrato:* ***"En el caso de que la empresa adjudicada no esté asentada en la localidad deberá presentar el registro del establecimiento-RE de un depósito de almacenamiento o distribución asentado en el distrito o departamento donde proveerá".*** *Que, la firma adjudicada en el presente proceso licitatorio ha incumplido las bases de la licitación pues no ha presentado para la firma del Contrato el Registro de Establecimiento de un depósito de almacenamiento o distribución asentado en el Departamento de Paraguarí. Tampoco ha presentado con posterioridad a la Adjudicación y para la firma del Contrato el Certificado de Registro de Establecimiento Vigente – RE, otorgado por el INAN en la Categoría 26 tal como se halla indicado en la Resolución DNCP N° 1377/18, página 20, penúltimo párrafo. Que, asimismo otros hechos irregulares existentes son: 1) que la Convocante ha procedido a pagar a la firma adjudicada estando el proceso de licitación con impugnaciones pendientes; 2) la firma adjudicada no ha procedido a adquirir los bienes de la agricultura familiar de los oferentes del Departamento tal como se halla consignado en el pbc y 3) la firma LADERO PARAGUAYO S.A. no está cumpliendo a cabalidad a proveer en tiempo y forma las raciones de alimentos a las Instituciones Educativas del Departamento de Paraguarí solicitadas en las bases y condiciones de la Licitación. Que, por los hechos relatados solicitó que la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas como Órgano Contralor de las compras públicas, encargada de velar por el estricto cumplimiento de los Principios de PUBLICIDAD, TRANSPARENCIA, IGUALDAD Y LIBRE CONCURRENCIA, previstos en el artículo 4° de la Ley N° 2051/03; debe disponer la SUSPENSIÓN DE OFICIO DEL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN conforme a las facultades establecidas tome intervención en el caso y solicite los*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Patricia Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

documentos a la vista, de manera a corroborar los supuestos hechos irregulares en el Proceso de la Licitación de referencia y en consecuencia lo anule por vicios en el procedimiento.." (Sic)----------

Que, esta Dirección Jurídica por medio de Nota DNCP/DJ Nº 10.886/18 de fecha 29 de agosto del 2018, ha solicitado a la Entidad Convocante — **GOBERNACIÓN DE PARAGUARÍ** — remita los documentos pertinentes y justifique lo referido en la denuncia, e informen acerca del estado de ejecución del procedimiento de contratación. Cabe destacar que la Entidad Convocante no ha realizado las manifestaciones que hacen a sus derechos encontrándose decaído el derecho de realizarlo en adelante. Asimismo, se ha notificado de la apertura de la presente investigación preliminar a la **JUNTA DEPARTAMENTAL DE PARAGUARÍ**, por Nota **DNCP/DJ N° 10.889/18.** ----------

Igualmente, a través de la Nota **DNCP/DJ N° 10.888/18** se ha notificado a la firma **LADERO PARAGUAYO S.A.**, de la apertura de la presente investigación de preliminar. -----

Que, en fecha 03 de septiembre de 2018, la firma adjudicada **LADERO PARAGUAYO S.A.** se presenta a realizar las manifestaciones mediante el Módulo de Investigaciones Electrónicas de la DNCP, mencionando lo siguiente: *"**Respuesta 1:** Siendo este primer punto denunciado bastante suspicaz en relación al conocimiento que pueda tener una persona ajena al manejo de documentos que no son publicados en el marco del llamado, surge indefectiblemente la pregunta: **¿Cómo conoce la denunciante esta situación si NO ES PARTE DEL PROCESO NI TIENE INTERÉS LEGÍTIMO?** La pregunta efectuada tiene directa relación con el contexto expuesto al inicio del escrito. Ladero Paraguayo S.A. resultó adjudicada en el proceso de LICITACIÓN PUBLICA NACIONAL (LPN) N°01/2018 "PROVISIÓN DE ALMUERZO ESCOLAR – PLURIANUAL – AD REFERÉNDUM CONVOCADO POR LA GOBERNACIÓN DE PARAGUARÍ" ID N° 338.535, en fecha 2 de abril de 2018. Cabe traer a colación, que el proceso licitatorio en cuestión ha sido víctima de un sinnúmero de impugnaciones e intentos de suspensión desde la misma publicación del Pliego de Bases y Condiciones (tal como se podrá observar en proceso publicado en el SICP) y que en todo momento la Gobernación ha defendido la intención de no suspender el proceso bajo la premisa de que la provisión del almuerzo escolar es un*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

deber y una obligación impostergables. En ***todas las intervenciones de descargo y defensa ante las impugnaciones****, la contratante ha manifestado la difícil situación que atravesaba los niños y niñas más vulnerables del departamento, y que la provisión del almuerzo escolar era una necesidad que no podía ser más postergada, bajo esa circunstancia, ha instaurado el estado de situación de emergencia y a presupuestado la condición de* ***FUERZA MAYOR*** *en procura de iniciar inmediatamente la provisión. Qué, a efectos de cualquier análisis de esta situación de crisis debe considerarse la* ***Ley N°1680/01 "Código de la Niñez y la Adolescencia" que en su artículo 3°*** *establece: "Del principio del interés superior. Toda medida que se adopte respecto al niño o adolescente estará fundada en su interés superior. Este principio estará dirigido a asegurar el desarrollo integral del niño o adolescente, así como el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos y garantías. Para determinar el interés superior o prevaleciente se respetarán sus vínculos familiares, su educación y su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Se atenderá además la opinión del mismo, el equilibrio entre sus derechos y deberes, así como su condición de persona en desarrollo", así mismo, en su artículo 4° reza: "..Los padres biológicos y adoptivos, o quienes tengan niños o adolescentes bajo su guarda o custodia, y las demás personas mencionadas en el Artículo 258 del Código Civil, tienen la obligación de garantizar al niño o adolescente su desarrollo armónico e integral, y a protegerlo contra el abandono,* ***la desnutrición****, la violencia, el abuso y la explotación. Cuando esta obligación no fuere cumplida, el Estado está obligado a cumplirla subsidiariamente. Cualquier persona puede requerir a la autoridad competente que exija a los obligados principales y al Estado el cumplimiento de sus obligaciones". Consecuente a esta declaración, la misma Convocante, ha instado a la firma adjudicada a suscribir el Contrato respectivo sin más trámite, el mismo día de su adjudicación, cuestión que ha sido unilateral e imperativa por parte de la Convocante en todo momento. El Contrato ha sido suscripto en fecha* ***02 de abril de 2018****, dicha situación y acto administrativo fue informado por la Gobernación de Paraguarí al Director Nacional de Contrataciones Públicas mediante la* ***Nota GOB/UOC N°041/2018*** *suscripta por Marcelo Calonga, Jefe de UOC, (adjuntamos) bajo los siguientes términos:* ***"Que, en virtud a la importancia del proyecto de alimentación escolar, el cual representa un interés superior por tratarse de un segmento delicado en relación la nutrición de los niños y niñas de todo el***

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Laguay Godoy Durie
Director Jurídico - DNCP

Departamento, y en virtud a que el ciclo escolar 2018 se encuentra sumamente avanzado, y que cualquier evento que representare una dilación innecesaria al proceso licitatorio para lograr el objetivo y la necesidad planteada, es responsabilidad de la máxima autoridad, la concesión de los contratos respectivos para que en la brevedad se puedan suministrar los bienes..". Que esta convocante ha realizado la suscripción del CONTRATO PARA LA PROVISIÓN DE ALMUERZO ESCOLAR 2018-2019 el lunes 02 de abril de 2018, es decir, fuera de los plazos establecidos en el artículo 34 del Decreto N°7434/2011, debido a la urgencia impostergable de contar con los bienes en forma inmediata, ya que existe la necesidad de realizar la provisión de alimentos para el almuerzo escolar a los niños y niñas del Departamento de Paraguarí, para así cumplir con el Programa de Alimentación Escolar ESTABLECIDO por la convocante y el Ministerio de Educación y Ciencias conforme al cronograma planteado originalmente. *Con la emisión y presentación de esta Nota de Premura, se ha informado y configurado el evento de FUERZA MAYOR estipulado claramente en la Ley de Contrataciones:* ***Artículo 78.- EXIMIENTES DE RESPONSABILIDAD:*** *No se impondrán sanciones cuando se haya incurrido en la infracción por causa de fuerza mayor o de caso fortuito, o cuando se observe en forma espontánea el precepto que se hubiese dejado de cumplir. No se considerará que el cumplimiento es espontáneo cuando sea ulterior a su descubrimiento o verificación por las autoridades o el requerimiento, visita, excitativa o denuncia de las autoridades. Ahora bien, con relación al supuesto incumplimiento de la obtención del Registro de Establecimiento Categoría 26 en el distrito o departamento, en primer término, es relevante mencionar que Ladero Paraguayo S.A. es una firma proveedora de Almuerzo Escolar que reúne todos los estándares de calidad exigidas a nivel nacional, cuenta con una sólida experiencia en el rubro y la capacidad absoluta para abastecer a todo el territorio nacional desde su planta central. La planta central de Ladero Paraguayo S.A. está habilitada por el INAN desde junio de 2014 en la categoría 25 de Elaborador de Alimentos listos para el consumo (adjuntamos) y; en fecha* ***06 de noviembre de 2017*** *la Dirección de Registros y Habilitaciones alimentarias del Instituto Nacional de Alimentación y Nutrición otorgó una CONSTANCIA donde expresa que nuestra firma contempla los requisitos higiénicos sanitarios requeridos para el almacenamiento de ingredientes para la elaboración de*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

alimentos listos para el consumo, por lo que no requiere la habilitación de la ***Categoría 26 "Otros: Distribuidor de Ingredientes para almuerzo escolar (adjuntamos).*** *Por tanto, nuestra empresa se encuentra en cumplimiento cabal de toda norma sanitaria vigente a nivel nacional en el marco de desarrollo de la modalidad requerida en el llamado, específicamente lo que vincula a la* ***Resolución S.G. Nro. 452/2017*** *del MSP y BS. Considerando la situación que fue expuesta por la Gobernación de Paraguarí ante la DNCP, se inició con la provisión de Almuerzo Escolar inmediatamente a la adjudicación, debiendo tenerse en consideración que existe un* ***plazo máximo de veinte días hábiles siguientes al de la notificación de la adjudicación según el Artículo 36 de la Ley de Contrataciones****, para la suscripción de un Contrato y que ni dicho plazo habitual resulta insuficiente para que el INAN pueda terminar el proceso de estudio documental, verificación, habilitación y otorgamiento del Registro respectivo, ya que la misma* ***institución carece de la capacidad de respuesta inmediata para estos casos****. Por tanto, por parte de la Contratada se ha dado únicamente cumplimiento a lo ordenado por la Convocante para dar una rápida respuesta a la situación de* ***FUERZA MAYOR*** *en la precaria materia nutricional de los niños y niñas del departamento. Solicitamos a la INAN el Registro correspondiente y después del trámite interno de dicha institución, se realizó la inspección y la posterior habilitación de un deposito distribuidor en el departamento de Paraguarí, siendo el* ***03 de mayo*** *del corriente otorgado la* ***CONSTANCIA DE HABILITACIÓN DISTRIBUIDOR DE INGREDIENTES PARA ALMUERZO ESCOLAR EN LA DIRECCIÓN: Ramal Itá Potrero. Divisoria entre los distritos de Itá y Yaguaron a 800 metros de la Ruta 1, km 42.6 de la ciudad de Yaguaron, Departamento de Paraguarí****. Este otorgamiento fue notificado a la Convocante por Nota el 9 de mayo de 2018 (adjuntamos). Cabe mencionar y resaltar, que, en ningún momento de la ejecución del Contrato, la provisión se vio afectada por la carencia formal del Registro aludido, ya que la empresa proveyó en tiempo y forma valiéndose de su estructura logística habilitada con la Categoría 26 y de los proveedores y micro proveedores de la zona. Teniendo en consideración lo establecido en la propia Ley en su* ***Art. 78:*** *No se impondrán sanciones cuando se haya incurrido en la infracción por* ***causa de fuerza mayor*** *o de caso fortuito, o cuando se observe en* ***forma espontánea el precepto que se hubiese dejado de cumplir****. Entendiéndose entonces que, tanto la FUERZA MAYOR por la necesidad de la*

Abog. Marlyena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

*Convocante como el cumplimiento espontáneo trascurridos **ya 4 meses de la obtención** de dicho requisito accesorio por parte de la contratada en los plazos posibles y reales, habiendo prevalecido el cumplimiento del principal "CONTRATO", hacen que sea inoficiosa ninguna otra indagación ni mucho menos sanción a dicha circunstancia denunciada ya que se cumplió con la premisa y la necesidad de los beneficiarios y la Convocante. **INFORME SOBRE EL ESTADO DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL**. De la simple lectura del escueto escrito que presenta la Señora María Lorena Caballero, se puede concluir claramente que la misma no se encuentra fundada ni acompañada por alguna prueba concreta. Sin embargo, pudimos identificar que la misma es funcionaria de una de las empresas del Grupo Capli quienes en años anteriores venían alzándose con adjudicaciones con la mencionada convocante, lo cual deducimos que está promoviendo estas acciones injustificadas con el único objetivo de interrumpir el proceso de contratación, valiéndose de artimañas improcedentes en los siguientes términos: **Punto 2:** Que la convocante ha procedido a pagar a la firma adjudicada estando el proceso de licitación con impugnaciones pendientes. **Punto 3:** La firma adjudicada no ha procedido a adquirir los bienes de la agricultura familiar de los oferentes del Departamento tal como se halla consignado en el pbc. **Punto 4:** La firma adjudicada no está cumpliendo a cabalidad a proveer en tiempo y forma las raciones de alimentos a las Instituciones Educativas del Departamento de Paraguarí solicitadas en las bases y condiciones de la Licitación. **Respuesta 2:** El proceso de gestión que realizamos para un cobro es presentar a la contratante todas las Remisiones y las Actas de Recepciones Finales firmadas por los responsables de las distintas instituciones beneficiadas, ese legajo de documentos va acompañada con un Informe de las Remisiones con los siguientes detalles (Fecha, N° de Remisión, Cantidad de Raciones, Institución). Además del informe detallado de las remisiones y las actas de entrega, se presenta la Solicitud de Cobro, que está integrada por la Factura Legal y el detalle de las compras provenientes de la agricultura familiar para su verificación y posterior aprobación para el pago de esta, en ningún momento estas documentaciones fueron cuestionadas ni observadas por la contratante. Podemos concluir que durante todo el proceso no se ha materializado pago y/o cobro indebido ni perjuicio a la Convocante en virtud de que nuestra firma proveyó la totalidad de los bienes y servicios del Contrato que corresponde a este periodo:*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Cuadro demostrativo de Ejecución:

FACTURA			RECIBOS			Mínimo 5%	
Fecha	**Factura N°**	**MONTO**	**Recibo N°**	**Cobrado**	**Fecha**	**Compra de Agricultura Familiar**	
30/4/2018	001-001-0002539	2.930.828.500	1163	2.930.828.500	30/4/2018	152.934.715	
1/6/2018	001-001-0002567	4.104.055.200	1184	4.104.055.200	1/6/2018	211.678.528	
1/6/2018	001-001-0002566	117.284.300	1185	117.284.300	1/6/2018		
29/6/2018	001-001-0002593	4.067.475.800	1201	3.567.000.000	2/7/2018	204.935.290	
			1236	250.475.800	7/8/2018		
			1237	250.000.000	3/8/2018		
2/8/2018	001-001-002704	2.440.485.480	1.238	450.000.000	7/8/2018	128.383.990	
14/8/2018	001-001-002725	2.033.737.900				207.824.650	
3/9/2018	001-001-002751	2.033.737.900					
Producto Total Entregado		**17.727.605.080**		**11.669.643.800**		**905.757.173**	**5,11%**
Cobrado		**11.669.643.800**					
Pendiente de Cobro al 03/09/2018		**6.057.961.280**					

Respuesta 3: *Las compras de los insumos necesarios para la elaboración del* **Almuerzo Escolar fueron adquiridas de los productores de la zona, también** *queremos recalcar que muchos de los productores no contaban con la suficiente* **capacidad** *de producción y/o el interés, y/o la planificación, e inclusive muchos de los productores no se encontraban*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

debidamente inscriptos en la RENAF, éstos fueron algunos de los motivos que imposibilitaron ***que en su totalidad*** *nuestra firma pueda adquirir en tiempo y forma los productos agropecuarios de los productores de la zona. Esta situación obligo a nuestra firma a adquirir productos de la agricultura familiar de productores de las zonas más cercanas de influencia, en base a su disponibilidad y oportunidad, para demostrar tales hechos adjuntamos documentos de compras y otros antecedentes relacionados con el RENAF. Teniendo a consideración que el programa de Almuerzo Escolar es un proyecto muy sensible que beneficia directamente a los niños y niñas más vulnerables de la sociedad y que ésta no puede quedar supeditada a la capacidad de producción y/o planificación de los productores de la zona; Hasta la fecha, el monto total de la provisión realizada a la Gobernación de Paraguarí asciende a guaraníes* ***17.727.605.080*** *(diecisiete mil setecientos veintisiete millones seiscientos cinco mil ochenta); de las cuales recibimos el Pago por* ***11.669.643.800*** *(once mil seiscientos sesenta y nueve millones seiscientos cuarenta y tres mil ochocientos), existiendo un saldo a cobrar de* ***6.057.961.280 (seis mil cincuenta y siete millones novecientos sesenta).****Las Facturas de compras de la Agricultura Familiar corresponde al monto total facturado, inclusive, existiendo aun una falta de pago de 6.057.961.280, nuestra firma ya ha cumplido con el porcentaje señalado en las bases de contratación, presentado facturas de compras por valor de 905.757.173* ***(novecientos cinco millones setecientos cincuenta y siete mil ciento setenta y tres) representando así el 5,11 % del valor ejecutado en el periodo 2018. Respuesta 4:*** *Considerando la situación que fue manifestada por la Contratante, nuestra firma inicio con la provisión del Almuerzo Escolar acorde a los requerimientos del Contrato y del pliego de bases y condiciones. La Ejecución del Proyecto se ha realizado correctamente, no se ha incurrido por parte de nuestra firma en ninguna contravención formal que involucre incumplimiento alguno, menos alguno que haya sido oportuna y formalmente reclamado por la Convocante. Referente a la cantidad del servicio proveído corresponde exactamente a la cantidad de alumnos (beneficiarios) aprobados por el Ministerio de Educación y Ciencias para la Gobernación de Paraguarí, que fue publicada en el pliego de bases y condiciones. Así también, lo que concierne al menú cíclico el servicio entregado en su totalidad corresponde exactamente al menú aprobado por día (plato principal + guarnición + postre).* ***Remitirse al Cuadro presentado.****" (Sic).* ----------

Abog. Mariano Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Atendiendo las manifestaciones realizadas a través de las Denuncias recibida como los Casos N° 258-280, la Dirección Jurídica de la DNCP cree pertinente realizar las siguientes consideraciones: ----------

Preliminarmente, cabe señalar que la denuncia hace referencia a supuestas irregularidades acaecidas en la adjudicación del llamado a Licitación Pública Nacional para la provisión de Almuerzo Escolar, bajo la Modalidad Cocinando en las Instituciones Educativas, convocado por la Gobernación de Paraguarí. ----------

Puntualiza la denunciante, que la firma adjudicada del proceso de referencia – **LADERO PARAGUAYO S.A.-** no ha presentado al momento de suscribir el contrato, el Certificado de Registro de Establecimiento Vigente – RE, otorgado por el INAN en la Categoría 26, conforme lo establecen las bases y condiciones del llamado, entre los documentos requeridos obligatoriamente para la firma del contrato; que la Entidad Convocante – **GOBERNACION DE PARAGUARÍ–** procedió a pagar a la firma adjudicada estando el proceso de licitación con impugnaciones pendientes; que la firma adjudicada – **LADERO PARAGUAYO S.A.-** no procedió a adquirir los bienes de la agricultura familiar de los Oferentes del Departamento; otro punto de la denuncia hecha es que, la firma adjudicada no está cumpliendo a cabalidad a proveer en tiempo y forma las raciones de alimentos a las Instituciones Educativas del Departamento de Paraguarí.----------

Al respecto, la firma adjudicada **–LADERO PARAGUAYO S.A.–** ha manifestado en su oportunidad de descargo, se limita a mencionar que ha presentado la Constancia del Registro de Establecimiento RE N° 2015 vigente conforme se justifica con la copia de la misma adjunta a la presente contestación, DRHA N° 07/2018. ----------

En tanto, a partir de las manifestaciones de las partes, el Juzgado de Instrucción a cargo de la presente investigación considera pertinente remitirse a las Bases y Condiciones del llamado de referencia. ----------

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Que, el Anexo II, **DOCUMENTOS A PRESENTAR OBLIGATORIAMENTE PARA LA FIRMA DEL CONTRATO**. A. Personas Físicas / Jurídicas: en su punto 5, establece: *"5) En el caso de que la empresa adjudicada no esté asentada en la localidad deberá presentar el registro del establecimiento-RE de un depósito de almacenamiento o distribución asentado en el distrito o departamento donde proveerá". (Sic).* ----------

Sobre ello, cabe resaltar que del Contrato N° 3051/2018 de fecha 02 de abril de 2018, suscripto entre la GOBERNACIÓN DE PARAGUARÍ, y la firma LADERO PARAGUAYO S.A., se desprende que la firma adjudicada – LADERO PARAGUAYO S.A - se encuentra asentada en la Ciudad de Asunción de la República del Paraguay. ----------

En ese sentido, es importante mencionar que las bases y condiciones del llamado establece, que para los casos en que la firma adjudicada no esté asentada en la localidad, ésta deberá presentar el Registro de Establecimiento R.E. en la Categoría 26, del depósito de almacenamiento o distribución asentado en el Departamento de Paraguarí, -en virtud que la provisión de Almuerzo Escolar se realizaría en instituciones educativas del Distrito de Paraguarí, tal como se estipula en la cláusula 7 del Contrato N° 3051/2018-; no obstante, la presentación del Certificado R.E. en la Categoría 26 debía realizarse al momento de la suscripción del contrato.----------

Que, en el caso particular, se ha podido verificar de las documentales remitidas por la firma adjudicada, que en cumplimiento a lo anteriormente referido, la firma LADERO PARAGUAYO S.A., ha presentado el Certificado DRHA N° 07/2018 emitido por la Dirección de Registros y Habilitaciones Alimentarias del Departamento de Registro de Establecimientos, por el cual el Instituto Nacional de Alimentación y Nutrición (INAN), otorga la Habilitación como Distribuidor de Ingredientes para almuerzo Escolar en la Categoría 26 a la firma LADERO PARAGUAYO S.A. sito en –25 de diciembre casi Avda. Tte. Osvaldo Tischler, de la ciudad de Hoenau, Departamento de Itapúa y –Ramal Itá Potrero. Divisoria entre los distritos de Itá y Yaguarón a 800 metros de la Ruta 1, km 42,6 de la Ciudad de Yaguarón, Departamento de Paraguarí. Expedida dicha constancia en fecha 03 de mayo del 2018. ----------

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis Duria
Director Jurídico - DNCP

Que según la firma adjudicada –**LADERO PARAGUAYO S.A.**– La contratante ha manifestado la difícil situación que atravesaba los niños y niñas más vulnerables del departamento, y que la provisión del almuerzo escolar era una necesidad que no podía ser más postergada, bajo esa circunstancia, ha instaurado el estado de situación de emergencia y a presupuestado la condición de **FUERZA MAYOR** en procura de iniciar inmediatamente la provisión.----------

Que la **Ley 2051/03**. **Capítulo Tercero. Disposiciones Comunes. Art 78° Eximientes de Responsabilidad.** *No se impondrán sanciones cuando se haya incurrido en la infracción por causa de fuerza mayor o de caso fortuito, o cuando se observe en forma espontánea el precepto que se hubiese dejado de cumplir. No se considerará que el cumplimiento es espontáneo cuando sea ulterior a su descubrimiento o verificación por las autoridades o el requerimiento, visita, excitativa o denuncia de las autoridades.* ----------

Que del Informe de Evaluación de fecha 02 de abril del 2018, se desprende que *"...el Comité de Evaluación de la Gobernación de Paraguarí se reúne a la fecha en forma urgente ya que el proceso reviste de carácter urgente de carácter impostergable, y a fin de realizar la evaluación de la presente licitación atendiendo las necesidades de la Convocante..." (sic).*----------

Que la firma– **LADERO PARAGUAYO S.A.**– en su escrito de descargo alega que la misma Convocante ha instado a la firma adjudicada a suscribir el Contrato respectivo sin más trámite el mismo día de su adjudicación, cuestión que ha sido unilateral e imperativa por parte de la Convocante en todo momento. El Contrato ha sido suscripto en fecha 02 de abril de 2018, dicha situación y acto administrativo fue informado por la Gobernación de Paraguarí al Director Nacional de Contrataciones Públicas mediante la Nota GOB/UOC N°041/2018 suscripta por Marcelo Calonga, Jefe de UOC, (el cual se adjunta en el expediente) bajo los siguientes términos: *"Que, en virtud a la importancia del proyecto de alimentación escolar, el cual representa un interés superior por tratarse de un segmento delicado en relación la nutrición de los niños y niñas de todo el Departamento, y en virtud a que el ciclo escolar 2018 se encuentra sumamente avanzado, y que cualquier evento que representare una dilación innecesaria al proceso licitatorio para lograr el objetivo y la*

Abog. Maravella Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

necesidad planteada, es responsabilidad de la máxima autoridad, la concesión de los contratos respectivos para que en la brevedad se puedan suministrar los bienes.." Que esta convocante ha realizado la suscripción del CONTRATO PARA LA PROVISIÓN DE ALMUERZO ESCOLAR 2018-2019 el lunes 02 de abril de 2018, es decir, fuera de los plazos establecidos en el artículo 34 del Decreto N° 7434/2011, debido a la urgencia impostergable de contar con los bienes en forma inmediata, ya que existe la necesidad de realizar la provisión de alimentos para el almuerzo escolar a los niños y niñas del Departamento de Paraguarí, para así cumplir con el Programa de Alimentación Escolar ESTABLECIDO por la convocante y el Ministerio de Educación y Ciencias conforme al cronograma planteado originalmente.(sic)----------

Cabe resaltar el Artículo 55° de la Ley 2051/03. ***Derechos de la Contratante. Las Contratantes gozan de los siguientes derechos***: *"...a) que se ejecuten los contratos en sus términos y condiciones, y en su caso, a exigir el cumplimiento forzoso. b) a modificar unilateralmente el contrato por razones de interés público, sin perjuicio de las indemnizaciones que correspondan, si hubiere mérito...". (sic)*----------

De la normativa se desprende la facultad que tiene la Convocante de exigir el cumplimiento del contrato, o de modificar unilateralmente por razones de interés público, como el caso que nos ocupa de la premura de proveer el almuerzo escolar a los niños y niñas del Departamento de Paraguarí ya que el Ciclo Escolar 2018 se encontraba sumamente avanzado, y se necesitaba contar de forma inmediata con la provisión del almuerzo escolar para los niños y niñas del Departamento de Paraguarí, es por eso la urgencia de la firma del contrato y de contar con los bienes en forma inmediata, así de esta manera cumplir con el Programa de Alimentación Escolar 2018.----------

Es por eso que se presentó una nota de Premura, informando y configurando el evento de Fuerza Mayor, comunicando a la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas mediante **Nota GOB/UOC N° 041/2018** de fecha 04 de abril del 2018, solicitando de esta manera la premura en la emisión del Código de Contratación. ----------

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

No obstante, en la medida que la firma adjudicada– **LADERO PARAGUAYO S.A**– en cumplimiento al requerimiento de las bases y condiciones del hecho denunciado que al momento de la suscripción del contrato no contaba con el Certificado de Registro de Establecimiento RE, ha presentado el Certificado DRHA N° 07/2018 de Habilitación como Distribuidor de Ingredientes para almuerzo Escolar en la Categoría 26, de fecha posterior a la suscripción del contrato, cabe resaltar que la Empresa menciona que en ningún momento de la ejecución del contrato, la provisión se vio afectada por la carencia formal del registro aludido, y que se proveyó en tiempo y forma valiéndose de su estructura logística habilitada con la Categoría 26 y de los proveedores y micro proveedores de la zona. ----------

Esta Dirección Jurídica, no encuentra fundamento suficiente para desacreditar el proceder de la Entidad Convocante, al considerar satisfactoria la presentación del Certificado de Registro de establecimiento en la Categoría 26 en el Departamento de Paraguarí, por lo cual corresponde desestimar la denuncia en este punto. ----------

2) Con relación, al siguiente punto del escrito de denuncia, que la Convocante ha procedido a pagar a la firma adjudicada estando el proceso de licitación con impugnaciones pendientes. ----------

La empresa adjudicada –**LADERO PARAGUAYO S.A.**– en su descargo alega que: *"…El proceso de gestión que realizamos para un cobro es presentar a la contratante todas las Remisiones y las Actas de Recepciones Finales firmadas por los responsables de las distintas instituciones beneficiadas, ese legajo de documentos va acompañada con un Informe de las Remisiones con los siguientes detalles (Fecha, N° de Remisión, Cantidad de Raciones, Institución). Además del informe detallado de las remisiones y las actas de entrega, se presenta la Solicitud de Cobro, que está integrada por la Factura Legal y el detalle de las compras provenientes de la agricultura familiar para su verificación y posterior aprobación para el pago de esta, en ningún momento estas documentaciones fueron cuestionadas ni observadas por la contratante. Podemos concluir que durante todo el proceso no se ha materializado pago por cobro indebido, ni perjuicio a la Convocante en virtud de que nuestra firma proveyó la totalidad de los bienes y servicios del Contrato que corresponde a este periodo…" (sic)*. ----------

Abog. Madrona Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Que, el **C.G.C en su cláusula 14.1, 14.2,14.3 y 14.4** establece: *"...las formas y condiciones de pago al Proveedor en virtud del Contrato serán las siguientes: El CONTRATISTA, presentará la solicitud de pago ante la Secretaría de Administración y Finanzas por escrito y adjuntará a dicha solicitud, las facturas que deberán estar debidamente llenadas con los datos del CONTRATANTE y de los bienes detallados en las Órdenes de Compra/Servicio respectivas, acompañados de sus respectivas notas de remisión..."(sic).*----------

Que, la firma adjudicada **–LADERO PARAGUAYO S.A–**, presentó las documentales, las facturas y los informes de remisión de los meses de este periodo 2018 (abril, mayo, junio, julio, agosto y septiembre), en los que proveyeron el almuerzo escolar, el cual permite constatar que no existió irregularidad alguna por parte de la Entidad Convocante en cuanto al pago, al presentar el Proveedor todas las documentaciones detalladas que establecía el PBC. Adjuntando un cuadro demostrativo de ejecución del contrato, con número de factura, monto, número de recibo y la fecha en que fue expedido cada recibo, recibido por el Señor David Meza Zaracho, Srio. de Administración y Finanzas de la Gobernación de Paraguarí. ----------

FACTURA			RECIBOS			Mínimo 5%	
Fecha	**Factura N°**	**MONTO**	**Recibo N°**	**Cobrado**	**Fecha**	**Compra de Agricultura Familiar**	
30/4/2018	001-001-0002539	2.930.828.500	1163	2.930.828.500	30/4/2018	152.934.715	
1/6/2018	001-001-0002567	4.104.055.200	1184	4.104.055.200	1/6/2018	211.678.528	
1/6/2018	001-001-0002566	117.284.300	1185	117.284.300	1/6/2018		
29/6/2018	001-001-0002593	4.067.475.800	1201	3.567.000.000	2/7/2018	204.935.290	
			1236	250.475.800	7/8/2018		
			1237	250.000.000	3/8/2018		
2/8/2018	001-001-002704	2.440.485.480	1.238	450.000.000	7/8/2018	128.383.990	
14/8/2018	001-001-002725	2.033.737.900				207.824.650	

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

3/9/2018	001-001-002751	2.033.737.900					
Producto Total Entregado		**17.727.605.080**		**11.669.643.800**		**905.757.173**	**5,11%**
Cobrado		**11.669.643.800**					
Pendiente de Cobro al 03/09/2018		**6.057.961.280**					

Por lo tanto, al remitir la Empresa Adjudicada las documentales detalladas (REMISIONES Y ACTAS DE RECEPCIONES FINALES) firmadas por los responsables de las distintas instituciones relacionadas al proceso de gestión para la correspondiente verificación, posterior aprobación y cobro de éste(documentos que obran en el expediente), y al no ser cuestionados ni observados por la Contratante, podemos concluir que la firma adjudicada cumplió a cabalidad con la ejecución del Contrato y las E.E T. T conforme a lo que establece el Pliego, no existen elementos de convicción suficientes sobre lo alegado, referente a este punto, por lo cual corresponde desestimar la denuncia. ----------

3) La firma adjudicada no ha procedido a adquirir los bienes de la agricultura familiar de los oferentes del Departamento tal como se halla consignado en el PBC. --

En su oportunidad de descargo la firma adjudicada **–LADERO PARAGUAYO S.A:** "*...Las compras de los insumos necesarios para la elaboración del Almuerzo Escolar fueron adquiridas de los productores de la zona, también queremos recalcar que muchos de los productores no contaban con la suficiente capacidad de producción y/o el interés, y/o la planificación, e inclusive muchos de los productores no se encontraban debidamente inscriptos en la RENAF, éstos fueron algunos de los motivos que imposibilitaron* ***que en su totalidad*** *nuestra firma pueda adquirir en tiempo y forma los productos agropecuarios de los productores de la zona. Esta situación obligo a nuestra firma a adquirir productos la agricultura familiar de productores de las zonas más cercanas de influencia, en base a su disponibilidad y oportunidad, para demostrar tales hechos adjuntamos documentos de compras y otros antecedentes relacionados con el RENAF. Teniendo a consideración que el programa de Almuerzo Escolar es un proyecto muy sensible que beneficia directamente a los niños y niñas más vulnerables de la sociedad y que ésta no puede quedar supeditada a*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Goiburu
Director Jurídico - DNCP

la capacidad de producción y/o planificación de los productores de la zona… Las Facturas de compras de la Agricultura Familiar corresponde al monto total facturado, inclusive, existiendo aun una falta de pago de 6.057.961.280, nuestra firma ya ha cumplido con el porcentaje señalado en las bases de contratación, presentado facturas de compras por valor de 905.757.173 (novecientos cinco millones setecientos cincuenta y siete mil cientos setenta y tres) representando así el 5,11 % del valor ejecutado en el periodo 2018…" (sic). -

Que, el Pliego de Bases y Condiciones del llamado de referencia, establece en la **Sección I. Datos de la Licitación (DDL), IAO 6.** *Los productos provenientes de la Agricultura Familiar, necesarios para la preparación del almuerzo escolar, en la presente modalidad deberán ser adquiridos de productores registrados en el Ministerio de Agricultura y Ganadería, en un porcentaje mínimo 5% (cinco por ciento) con relación al monto total del contrato.* ----------

Es decir, el Pliego de Bases y Condiciones establece que los productores de la agricultura familiar, deberán estar inscriptos en el Ministerio de Agricultura y Ganadería, por lo cual la firma proveedora remite las documentales, para acreditar que ha realizado las adquisiciones de los productos para la preparación del almuerzo escolar, de productores registrados de la agricultura familiar de las zonas más cercanas de influencia, en base a la disponibilidad y oportunidad. También remite las facturas de compras de los productores (inscriptos en el RENAF), de los bienes adquiridos para el almuerzo escolar y planillas en las cuales se detallan; Razón Social de los productores de la agricultura familiar de la zonas más cercanas inscriptas en el RENAF, las fechas de compras, el monto de compra, localidad en la cual se encuentran dichos productores, Registro de RENAF/ RUC/C.I, y el Número de Factura de las compras correspondientes a los distintos meses de este periodo 2018, en los cuales se realizaron dichas compras. (30/04/2018); (01/06/2018); (02/07/2018) ;(02/08/2018) ;(03/09/2018). Cabe resaltar que las facturas del monto total de la provisión del almuerzo escolar de este periodo 2018, corresponden a **Gs. 17.727.605.080**, las facturas de compras de la agricultura familiar al monto total de **Gs. 905.757.173** a la fecha. En ese sentido, lo que establece el PBC es que los productos provenientes de la agricultura familiar necesarios para la preparación del almuerzo escolar deberán ser adquiridos en un porcentaje como mínimo del 5% con relación al monto total del contrato, y de los cálculos

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abog. Luis E. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

se constata que el 5% del monto total (Gs. 17.727.605.080) proveído por este periodo 2018 hasta la fecha es de **Gs. 886.380.254**. La empresa **–LADERO PARAGUAYO S.A.–** presentó facturas de compras de la agricultura familiar en el marco de la investigación de oficio, correspondiente a un monto de **Gs. 905.757.173**, por lo tanto, de las documentales remitidas por la firma adjudicada **–LADERO PARAGUAYO S.A.–** cumplió con el porcentaje señalado en las bases de contratación y consecuentemente, no existen los elementos de convicción suficientes para recomendar el inicio de una investigación de oficio sobre este punto.----------

4) La firma adjudicada no está cumpliendo a cabalidad proveer en tiempo y forma las raciones de alimentos a las Instituciones Educativas del Departamento de Paraguarí, solicitadas en las bases y condiciones de la licitación. ----------

En su descargo – **LADERO PARAGUAYO S.A–:** *"…Considerando la situación que fue manifestada por la Contratante, nuestra firma inicio con la provisión del Almuerzo Escolar acorde a los requerimientos del Contrato y del pliego de bases y condiciones. La Ejecución del Proyecto se ha realizado correctamente, no se ha incurrido por parte de nuestra firma en ninguna contravención formal que involucre incumplimiento alguno, menos alguno que haya sido oportuna y formalmente reclamado por la Convocante. Referente a la cantidad del servicio proveído corresponde exactamente a la cantidad de alumnos (beneficiarios) aprobados por el Ministerio de Educación y Ciencias para la Gobernación de Paraguarí, que fue publicada en el pliego de bases y condiciones. Así también, lo que concierne al menú cíclico el servicio entregado en su totalidad corresponde exactamente al menú aprobado por día (plato principal + guarnición + postre) …" (sic).* ----------

Que, la contestación de la Empresa Proveedora, se desprende que la firma inició con la provisión del almuerzo escolar conforme a lo establecido por la Contratante, que no incurrieron en incumplimiento alguno en la ejecución contractual al no haber de manera formal reclamo por parte de la Entidad Convocante. Por lo tanto, lo manifestado por la proveedora es que se cumplió con los requerimientos del Contrato y del PBC, en tiempo y forma, las raciones de alimentos conforme lo establecido en el pliego de bases y condiciones, adjuntado además las planillas de remisiones correspondientes a los meses

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

de este periodo de las distintas escuelas del Departamento de Paraguarí, con la cantidad de alumnos beneficiados. ----------

Es importante aclarar que, si bien el denunciante solicita que esta Dirección Nacional investigue hechos supuestamente irregulares, no ha aportado ningún elemento y/o prueba de convicción respecto a algún tipo de irregularidad en los procesos licitatorios, amén de ello, ante la falta de prueba fehaciente y la petición en términos claros y positivos, se constata que no habría indicios de irregularidades que ameriten dar trámite a una investigación de oficio en los términos del artículo 82 de la Ley 2051/03.----------

En este contexto, el Decreto Reglamentario N° 7434/11, específicamente en su Art. 9 reza: "...*Carga de la prueba: incumbirá la Carga de la Prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que la DNCP no tenga el deber de conocer...*" (Sic).----------

Que, la definición clara y precisa de los hechos es una exigencia legal contenida en el Artículo 2° del Decreto Reglamentario N° 7434/11[1] —**De la forma en cuanto a la presentación de protestas y denuncias**— "*Tanto la formulación de las protestas y/o denuncias, como sus contestaciones, deberán ser presentadas conforme las reglas dispuestas por la DNCP para el efecto, y en cuanto a su forma, conforme a los siguientes puntos: a) nombre, domicilio del recurrente, número de telefónico y/o telefax, dirección de correo electrónico, en caso que cuente con una; b) denominación clara y precisa del Organismo, Entidad o Municipalidad contra quien se incoa el recurso administrativo; c) identificación clara y precisa del procedimiento de contratación impugnado, incluyendo número de ID si lo conociere; d) la designación precisa de lo que se impugna; e) los hechos en que se fundamenta, explicados claramente; f) el derecho expuesto sucintamente; g) la petición en términos claros y positivos; h) deberá acompañarse la prueba documental y ofrecerse las demás pruebas; i) acreditar fehacientemente la representación que se invoca; y j) la acreditación de personería podrá ser reemplazada por la constancia del SIPE...*" -----

[1] POR EL CUAL SE ESTABLECEN CIERTAS REGLAMENTACIONES PARA LOS PROCESOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCIÓN JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS (DNCP).

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Luis A. Gómez Duria
Director Jurídico - DNCP

En definitiva, esta Dirección Jurídica mal podría dar sustanciación a un procedimiento en el cual no se reúnen todos los requisitos formales de admisibilidad, según lo prescribe el artículo citado más arriba que rige la sustanciación de denuncias. ----------

Es que todo acto administrativo individual lleva consigo la **presunción de regularidad**, esto es —según SALVADOR VILLAGRA MAFFIODO— "*la presunción de que el mismo verifica las condiciones de legalidad, autorización y competencia, forma y condición de hecho o motivación del acto, que hacen que el acto deba ser cumplido mientras no sea declarada su nulidad. Si bien tal presunción no está establecida expresamente en el ordenamiento positivo, la cuestión deriva de una razón práctica, que no es otra sino la de no enervar el cumplimiento de las resoluciones administrativas con la resistencia de los obligados fundada en la afirmación de que el acto es nulo. La adjudicación, acto administrativo trascendental en la actividad de la contratación pública, por supuesto también está sujeto a la presunción de regularidad o legitimidad vigente*". ------

Finalmente, ante que la cuestión denunciada no amerita la apertura de una Investigación de Oficio, atendiendo todo lo señalado se debe disponer el cierre de la presente investigación preliminar conforme el art. 13 del decreto 7434/11 que establece: "*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*", haciendo la salvedad de que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestras competencias.----------

ABG. MACARENA MEDINA VARGAS
Dirección Jurídica - DNCP

ABG. LUIS A. GODOY DURIA
Director Jurídico – DNCP