Dictamen DNCP/DGAJ N° 1134 /24

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigaciones
Fecha de Dictamen:	31/ 01/2024
ID:	386012
Procedimiento de Contratación:	LPN - Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	No aplica.
Nombre de la Licitación:	Lp1597-20 Adquisición de Postes de Hormigón Armado
Entidad Convocante:	Administración Nacional de Electricidad (ANDE)
Denunciante:	Casos STJE N° 472
Tema General:	Marco Legal/ Normativa.
Tema Específico:	Ejecución contractual.

RESULTADO

1. Aclaraciones al denunciante.
2. Remitir los antedecentes del caso al Ministerio Público
3. Comunicar a quienes corresponda, y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante manifiesta un supuesto hecho punible de lesión de confianza, en donde el mismo considera que este hecho se estaría configurando en el proceso licitatorio **ID 386012 LP1597-20 ADQUISICIÓN DE POSTES DE HORMIGÓN ARMADO** debido a que los nuevos precios referenciales como las ofertas habían sufrido una importante disminución en sus montos con relación a la licitación anulada **ID 369095 "LP1539-19 ADQUISICIÓN DE POSTES DE HORMIGÓN ARMADO, BAJO LA MODALIDAD DE CONTRATO ABIERTO** mediante resolución investigación de oficio DNCP N° 1919/2020 de fecha 11 de mayo del 2020.

La Dirección Nacional Contrataciones Públicas dentro de sus funciones ya había suspendido el proceso licitatorio y posteriormente anulado el llamado **ID 369095 "LP1539-19 ADQUISICIÓN DE POSTES DE HORMIGÓN ARMADO, BAJO LA MODALIDAD DE CONTRATO ABIERTO .**

Abg. Juan David Vera
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis Godoy Duria
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

Ahora bien, referente al supuesto hecho punible que según el denunciante esto se configura en el llamado **ID 386012 LP1597-20 ADQUISICIÓN DE POSTES DE HORMIGÓN ARMADO** debido disminución de los precios referenciales como las ofertas de los oferentes, es el Ministerio Publico el órgano encargado de analizar si este supuesto hecho configuraría una lesión de confianza.

El Ministerio Público tiene la responsabilidad de promover la acción penal pública en casos de interés público y defender el patrimonio público y social, por lo que esta Dirección General de Asuntos Juridicos considera prudente remitir los antecedentes del caso al Ministerio de Publico a los efectos de su conocimiento y su posterior análisis en marco de su competencia.

En este orden de cosas y bajo los argumentos expuestos precedentemente corresponde a esta Dirección General de Asuntos Jurídicos concluir que, en virtud de lo dispuesto en el Art. 142 del Decreto 2992/19, corresponde el cierre del Caso N° 472/23, solo en la medida de lo analizado y aclarado en el presente dictamen, **haciendo la salvedad que de surgir hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.**

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

No aplica.

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

El 23 de octubre de 2023, ingresó la denuncia identificada como Caso STJE 472 a través del Módulo de Investigaciones en los siguientes términos:

DIEGO MORAY con C.I. N° 815.013 por derecho propio, constituyendo domicilio real en la calle Brasil casi Rodríguez de Francia de la ciudad de Asunción y constituyendo domicilio procesal en la misma, me dirijo al Director Nacional de Contrataciones Públicas, respetuosamente digo:

QUE, por el presente escrito vengo a Denunciar hechos punibles contra la Administración del Estado, en este Caso la ANDE.

HECHOS

Abg. Darío Daxil Vera
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis Godoy Duría
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

En primer lugar, estamos denunciado una alevosa sobrefacturación en la Licitación Pública Nacional ANDE N° 1539/19 ID N° 369095 "Adquisición de postes de hormigón armado, bajo la modalidad de Contrato Abierto". La cual había tomado estado público e implicaba un perjuicio patrimonial a la ANDE de aproximadamente U$D 20.000.000.-

Efectivamente ante las denuncias públicas a través de los medios de prensa y otros, la Dirección Nacional de Contrataciones ha emitido la Resolución N° 3167/2020 del 29 de julio del 2020 en donde se resuelve ANULAR la Licitación Pública ANDE N° 1539/19 por Graves Irregularidades detectadas en la misma.

La propia Contraloría General de la Republica en su Dictamen Técnico de Contrataciones DGCCPE N°35/2020 del 5 de octubre de 2020, con respecto a la misma licitación, estableció cuanto sigue:

"En Base a lo expuesto y a la documentación obrante en autos, considerando que por Resolución DNCP N° 1919/20 de fecha 11/05/2020, la DNCP resuelve "ordenar la apertura de Investigación de Oficio", como así también la "suspensión en el estado en que se encuentre el procedimiento de la Licitación Pública Nacional, en base a las consideraciones expuestas en la presente Resolución.", cuya investigación se encuentra actualmente en curso, esta Dirección General recomienda a la ANDE además de la SUSPENSION DE PAGOS en el marco de la presente Licitación, conforme se pudo constatar con la documentación remitida, hasta tanto se dé a conocer las resultas de la presente investigación de oficio realizada por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, e iniciar las acciones correctivas pertinentes a los responsables de las unidades intervinientes en la función de efectuar el análisis del precio referencial y en la elaboración del pliego de bases y condiciones, conforme lo establecido por el artículo 76 de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas".

En síntesis, la ANULACIÖN de la licitación dictada por la DNCP se encuentra plenamente avalada por el dictamen de CGR incluyendo su recomendación a través de la Resolución DNCP N° 1919/20 de fecha 11/05/2020 de NO efectuar pago alguno a las empresas adjudicadas.

A partir de allí se puede constatar claramente los hechos irregulares e ilícitos en los cuales ha incurrido la Contratante ANDE.

El hecho de SOBREFACTURACION denunciado en la cual la nueva administración de la ANDE del Ing. Félix Sosa no ha tomado medida alguna, se corrobora plenamente en el siguiente llamado a licitación Pública ANDE N° 1597/2020 que se ha realizado apenas unos meses desde la anulación de la anterior y donde se constituye la "Prueba del Delito" simplemente al analizar los nuevos precios de referencia que la ANDE ha publicado en el nuevo llamado antes mencionado y que han sufrido una importante diminución en sus montos de referencia con relación a la licitación

Abg. Juan David Vera
Director Jurídico - DNCP

Abg. Luis Godoy Duria
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

anulada y también en donde los MISMOS oferentes han realizado propuestas de mucho menor valor que las realizadas en la licitación anulada. Esto se desprende de la página de la DNCP en donde el nuevo llamado está identificado con un ID N° 386012 y a modo de muestra exhibimos los siguientes números:

COMPARATIVO DE PRECIOS POSTES DE ORO

PRECIOS DE REFERENCIA ANDE Y PRECIOS ADJUDICADOS LICITACION ANDE 1539/19 ANULADA

OFERENTE CONSORCIO CEHA.TESA

Tipo de Poste	Prec. Ref. Unit ANDE LPN 1539/19 en G$ Lote 8 y 14	Prec. Adj. Oferta CEHA -TESA Lote 8 y 14
9/150Kg	1.541.100	1.333.200
12/300Kg	2.742.300	2.344.500

OFERENTE CONSORCIO JEJUI

Tipo de Poste	Prec. Ref. Unit ANDE LPN 1539/19 en G$ Lote 9 San Lorenzo	Prec. Adj. Oferta Cons. Jejui Lote 9
9/150Kg	1.541.100	1.333.200
9/500Kg.	2.742.300	2.344.500

OFERENTE NORMA GIRETT

Abg. Juan David Vera
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis Godoy Duria
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

	Prec. Ref. Unit ANDE	Prec. Adj. Oferta
Tipo de Poste	LPN 1539/19 en GS	Norma Girett
	Lote 18	Lote 18
12/500Kg	3.094.300	2.694.826

PRECIOS DE REFERENCIA ANDE Y PRECIOS ADJUDICADOS LICITACION ANDE 1597/20 ADJUDICADA

OFERENTE ADJUDICADO CONSORCIO CEHA-TESA

	Prec. Ref. Unit ANDE	Prec, Adj. Oferta
Tipo de Poste	LPN N° 1597/2020 GS	CEHA -TESA
	Lote 1	Lote 1
9/150Kg	**916.468**	**1.015.000**
12/300Kg	**1.686.644**	**1.700.000**

OFERENTE COVIPA SA

	Prec. Ref. Unit ANDE	Prec. Adj. Oferta
Tipo de Poste	LPN 1597/2020 G$	COVIPA
	Lote 5	Lote 5 Cnel Oviedo
9/150Kg	**993.871**	**760.311**
12/300Kg	**1.855.463**	**1.419.429**

Aquí con solo dos tipos de producto demostramos (con números en negritas) que no solo la ANDE ha bajado sus precios de referencia de acuerdo a los precios del mercado, sino que también lo han hecho los mismos oferentes que han ofertado en la licitación ANULADA. ESTO DEMUESTRA A TRAVES DE DOCUMENTACION PUBLICA DE LA DNCP, QUE SE HA PRODUCIDO EL HECHO PUNIBLE DE LESION DE CONFIANZA ART. N° 192 DEL CODIGO PENAL.

Abg. Luis Godoy Duria
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

Por lo tanto, corresponde a la CGR, según su Carta Orgánica, investigar los hechos y DENUNCIAR a los responsables, en salvaguarda del Supremos Interés Público consagrado en la C.N.

Todo lo expuesto esta detalladamente en el sitio WEB de la DNCP con el número de ID 369095.."

APERTURA:

No aplica.

ACUMULACIONES:

No Aplica

AMPLIACIONES/MODIFICACIONES/RESTRICCIONES:

El 23 de octubre de 2023, el denunicate amplia los términos de su denuncia menionando lo siguiente :

En el mismo sentido, ampliamos esta denuncia por otro hecho grave que igualmente configuran lesion de confianza en la misma licitación 1539/19 anulada y que pasamos a detallar:

En la Resolución DNCP N°1919/2020 11/05/2020, la DNCP recomienda la SUSPENSION de PAGOS a la CONVOCANTE ANDE, Ínterin se sustancie el procedimiento de investigación.

En es punto la ANDE no solo NO siguió esta recomendación, sino que continuó pagando sumas varias veces millonarias a tres oferentes, sin ni siquiera exigirles el retorno del anticipo pagado, sino pagando facturas de una licitación anulada, con precios sobrefacturados, ocasionando de esta manera un perjuicio enorme a la Institución Pública, el cual oscila alrededor de 20.000.000.000.- G$ (guaraníes veinte mil millones). Las facturas correspondientes, los pagos realizados con cheques de ANDE, los descuentos pertinentes, etc., Todo esto con la autorización del Administrador del Contrato y del propio presidente de la ANDE se encuentran detallados en la página WEB de la DNCP. Los últimos pagos alevosos se realizaron inclusive en el mes de julio del año 2022, cuyos montos son varias veces millonarios. Estos los hechos denunciados (detalles de pagos) y las Resoluciones mencionadas que se encuentran, repetimos, en la WEB de la DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS se encuentran todas las informaciones necesarias. ID 369095

Por lo expuesto DENUNCIAMOS LOS SUPUESTOS HECHOS PUNIBLES SEGUN LO ESTIPULADO en la Ley 2051/03 y sus reglamentaciones asi como en EN EL CODIGO PENAL PARAGUAYO, EL CUAL EXPRESA:

Abg. Luis Godoy Duria
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

Abg. Juan David Vera
Director Jurídico - DNCP

Artículo 192.- Lesión de confianza

1º El que, en base a una ley, a una resolución administrativa o a un contrato, haya asumido la responsabilidad de proteger un interés patrimonial relevante para un tercero y causara o no evitara, dentro del ámbito de protección que le fue confiado, un perjuicio patrimonial, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa.

2º En los casos especialmente graves la pena privativa de libertad podrá ser aumentada hasta diez años. No se aplicará el párrafo anterior cuando el hecho se refiera a un valor menor de diez jornales.

3º Se aplicarán los incisos anteriores aun cuando careciera de validez la base jurídica que debía fundamentar la responsabilidad por el patrimonio.

4º En lo pertinente, se aplicará también lo dispuesto en los artículos 171 y 172.

NOTIFICACIONES:

No Aplica

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: No aplica Parte: No aplica.

CONTESTACIONES:

No Aplica

NORMAS APLICABLES AL PROCESO:

Ley 2051/03 *"De Contrataciones Públicas"*.

Decreto N°2992/2019 de fecha 9 de diciembre de 2019: *"Por la cual se establecen ciertas reglamentaciones para los procesos sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP)"*. Capítulo I. Artículo 134° Carga de las pruebas. Capítulo II. De la Sustanciación de las Investigaciones: Artículo 142° Inicio de la Investigación. Artículo 145° De la Investigación Preliminar. Traslado. Artículo 146°. Facultades Investigativas. Artículo 147° Dictamen de la Investigación Preliminar.

Abg. Juan David Vera
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

Abg. Luis Godoy Duria
Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

Resolución DNCP N°572/20 de fecha 06 de febrero de 2020, *"Por la cual se reglamenta los procedimientos sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, y se abroga la Resolución DNCP N°5702/2019"*.

OTRAS ACTUACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

El denunciante expone presuntas irregularidades cometidas por la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) en el marco del llamado de referencia. Alega haber incurrido en el hecho punible de lesión de confianza debido a la significativa disminución de los precios referenciales en el llamado ID 386012 "LP1597-20 ADQUISICIÓN DE POSTES DE HORMIGÓN ARMADO", en comparación con la licitación anulada del llamado ID 369095 "LP1539-19 ADQUISICIÓN DE POSTES DE HORMIGÓN ARMADO, BAJO LA MODALIDAD DE CONTRATO ABIERTO". Este último llamado fue anulado por resolución DNCP N°3167/20 de fecha 29 de julio del 2020 debido a inconsistencias en la elaboración de los precios referenciales.

Además, el denunciante amplía los términos de su denuncia, alegando que la ANDE no siguió las recomendaciones de la Resolución DNCP N°1919/2020 de fecha 11 de mayo del 2020. En dicha resolución se ordenaba la suspensión del procedimiento licitatorio, pero la entidad convocante continuó pagando a los oferentes, sin exigirles el retorno del anticipo pagado, sino pagando facturas de una licitación anulada.

En relación a estos hechos, es importante mencionar que la DNCP tiene la responsabilidad de regular y transparentar el sistema de contrataciones públicas, y su función principal no es investigar hechos punibles. Entre las funciones de la DNCP se encuentran: 1) Verificar la ejecución de los contratos y sus adendas o modificaciones, suscritos por las entidades, organismos y municipalidades sujetos al Sistema de Contrataciones del Sector Público. 2) Sancionar a los oferentes, proveedores y contratistas por incumplimiento de las disposiciones de la Ley N° 2.051/03 "DE CONTRATACIONES PUBLICAS", con sus modificaciones según la Ley 3439/07. 3) Suspender, a pedido de parte o de oficio, de manera temporal, los procesos de contratación y de ejecución contractual sometidos a su análisis, cuando existan indicios de contravención a la Ley N° 2051/03 DE CONTRATACIONES PUBLICAS y sus decretos reglamentarios. 4) Intervenir de oficio o a petición fundada de parte en los procedimientos de contratación pública y/o en la ejecución de los contratos, y como consecuencia, cuando corresponda, ordenar las modificaciones o anular los términos y/o

Abg. Juan Daniel Vera Director Jurídico - DNCP

Abg. Luis Godoy Duría Director General de Asuntos Jurídicos - DNCP

requisitos de los llamados, así como anular los procedimientos y/o los contratos que no se ajusten a las disposiciones de la Ley N. 2.051 /03 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS" y su reglamentación. Regular y verificar los procedimientos de contrataciones Públicas en cualquier etapa de su ejecución.

La DNCP, en ejercicio de sus funciones, ya había suspendido el proceso licitatorio y posteriormente anulado el llamado ID 369095 "LP1539-19 ADQUISICIÓN DE POSTES DE HORMIGÓN ARMADO, BAJO LA MODALIDAD DE CONTRATO ABIERTO", el cual en su momento había sido impugnado por el denunciante, es decir, que esta Dirección Nacional ya se expidió en relación al precio referencial mediante la RESOLUCIÓN DNCP N° 3167/20 del 29 de julio de 2020 y por lo tanto, ya es cosa juzgada.

Por otra parte, corresponde indicar que la DNCP no tiene competencia para investigar los supuestos hechos punibles que indica el recurrente. En este caso en particular, corresponde remitir los antecedentes del caso al Ministerio Público para los fines que hubiere lugar.

Para ahondar en el tema, conviene aclarar al recurrente que las denuncias en relación a supuestos hechos punibles deben promoverse ante el Ministerio Público, quien es el órgano encargado de analizar estos hechos de acuerdo con la Constitución Nacional y la Ley N° 1562/00. El Ministerio Público tiene la responsabilidad de promover la acción penal pública en casos de interés público y defender el patrimonio público y social. Por lo tanto, esta Dirección General de Asuntos Jurídicos considera prudente remitir los antecedentes del caso al Ministerio Público para su conocimiento y análisis en el marco de su competencia.

En este orden de cosas y bajo los argumentos expuestos precedentemente corresponde a esta Dirección General de Asuntos Jurídicos concluir que, en virtud de lo dispuesto en el Art. 142 del Decreto 2992/19, corresponde el cierre del Caso N° 472/23, solo en la medida de lo analizado y aclarado en el presente dictamen, **haciendo la salvedad que de surgir hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.**

ABG. JUAN VERA
Dpto. de Investigaciones - DNCP

ABG. LUIS GODOY DURIA
Dirección General de Asuntos Jurídicos - DNCP