Dictamen DNCP/DJ N° 12.473 /19

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación Preliminar
Fecha de Dictamen:	02 de octubre del 2019
ID:	322320 Casos N° 239-240
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	Licitación Pública Nacional N° 01/17 para la 'Adquisición de Merienda Escolar – Ad Referéndum – Plurianual'
Entidad Convocante:	Gobernación de Caaguazú
Denunciante:	Granos y Aceites S.A.C.I.A
Tema General:	• Ejecución Contractual
Tema Específico:	• Incumplimiento del plazo de entrega de bienes/servicios. • Falta de emisión de actos administrativos.

RESULTADO

1. **Ordenar el cierre de la Investigación Preliminar.**
2. **Recomendar la Entidad Convocante deslindar responsabilidades en el orden administrativo.**
3. **Remitir los antecedentes del caso a la Contraloría General de la República.**

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Disconformidad por parte de la firma GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A. con relación al nuevo llamado a contratación realizado por la Gobernación de Caaguazú. En virtud que se encontraría pendiente la entrega de bienes relacionados a un contrato anterior vigente. La Convocante alega la inexistencia de un contrato vigente como la falta de cumplimiento en el cronograma de entrega por parte de la recurrente. En vista, a la falta de colaboración de la Convocante en la provisión solicitada por la DNCP, se recomienda deslinde de responsabilidades en el orden administrativo y se ordena la remisión de la denuncia a la Contraloría Gral. De la República para determinar la existencia de daño patrimonial.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

Granos y Aceites S.A.C.I.A

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

La denuncia señala supuestos hechos irregulares acaecidos en el marco del llamado de referencia, manifestando cuanto sigue: "...*ALVARO ARIAS. Abogado con Matrícula CSJ N° 5.835 y PAOLA VILLALBA, Abogado con Matrícula CSJ N° 8661, en representación de la firma GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A. constituyendo domicilio en el lugar indicado en el formulario electrónico, comparecemos y respetuosamente decimos: QUE, venimos a formular denuncia en relación a la Licitación Pública Nacional* ***"ADQUISICIÓN DE MERIENDA ESCOLAR" ID N° 364522*** *convocada por la GOBERNACIÓN DE CAAGUAZÚ en relación al Ítem 1 "Leche Entera Líquido", haciéndolo de conformidad con los siguientes términos: La GOBERNACIÓN DE CAAGUAZÚ celebró un contrato con nuestra representada para la provisión de Leche Entera Líquido en fecha 18 de mayo de 2017, en el marco de la* ***LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 01/2017 "COMPRA DE ALIMENTOS PARA MERIENDA ESCOLAR" ID N° 322.320****. El contrato establece la provisión de LECHE ENTERA FLUIDA UAT (12.234.924 raciones), se encuentra pendiente la provisión de 1.490.151 raciones. El costo por ración establecido en el contrato es de Guaraníes 1.167. A pesar de la vigencia del contrato señalado, la Gobernación de Caaguazú inició la Licitación Pública Nacional "ADQUISICIÓN DE MERIENDA ESCOLAR" ID N° 364.522 para la adquisición "Leche Entera Líquida", Item 1, Unidad de Medida Litro que equivale a 5 raciones. La Oferta presentada para el Item N° 1 es por la suma de GUARANIES 7.979.000.000, el precio por ración sería de Gs. 1207, superando el precio en el contrato vigente entre la GOBERNACIÓN DE CAAGUAZÚ y la firma GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A. El caso en cuestión causará perjuicios a la Convocante (Gobernación de Caaguazú), no solo en lo que respecta a la diferencia de precios de ración entre la Licitación Pública Nacional con ID N° 322.230 y la Licitación Pública Nacional con ID N° 364. 522, sino también en relación al incumplimiento de los términos del contrato por parte de la Gobernación de Caaguazú que implicará la presentación de acciones judiciales por parte de la firma GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A. para el cobro de sumas de dinero en concepto de daños por la no provisión de los productos previstos en el contrato, intereses por el no pago de facturas emitidas en el marco de LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 01/2017 "COMPRA DE ALIMENTOS PARA MERIENDA ESCOLAR" ID N° 322.320.****Señor Director****: Los hechos que estamos denunciando, son susceptibles de causar perjuicios a la Gobernación de Caaguazú, por lo que solicitamos que se disponga la apertura de una Investigación de Oficio, conforme a lo establecido por el art, 13 del Decreto N° 7.434. Asimismo, solicitamos que se disponga LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO individualizado con ID N° 364.522, para evitar la generación de perjuicios a la Convocante, bajo la caución que el Señor Director estime conveniente..."*

APERTURA:

Se da apertura a la Investigación Preliminar, a fin de esclarecer los términos de la denuncia acerca de los supuestos hechos de incumplimientos en el cronograma de entrega dispuesto en el PBC, por parte de la proveedora Granos y Aceites S.A.C.I.A

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Paola Villalba Ortiz
Dirección Jurídica - DNCP

ACUMULACIONES:

No aplica.

AMPLIACIONES/MODIFICACIONES/RESTRICCIONES:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

Nota DNCP/DJ N° 9840/18 – GOBERNACION DE CAAGUAZÚ–; NOTA DNCP/DJ N° 9.842/19 – JUNTA MUNICIPAL DE CAAGUAZÚ– Nota DNCP/DJ N° 9.841/19 –GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A.–; Nota DNCP/DJ N° 10.354/19 –pedido de informe a la Convocante–; Nota DNCP/DJ N° 10.787/19 –pedido de informe a la Convocante–; Nota DNCP/DJ N° 10.788/19 – pedido de informe a la firma Granos y Aceites S.A.C.I.A–; Nota DNCP/DJ N° 11.143/19 –pedido de informe a la Convocante–

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: 9/9/2019 Parte: Gobernacion de Caaguazú

En referencia a la NOTA DNCP/DJ Nº 11143/19 le remitimos las Órdenes de Compra del Año 2018 emitidas a favor de la empresa granos y aceites

CONTESTACIONES:

Que, en fecha 21 de agosto del 2019, la Entidad Convocante **–GOBERNACIÓN DE CAAGUAZÚ–** remitió su escrito de descargo: *"...Que, mirando de una perspectiva global, todos los cuestionamientos de la denuncia se puede colegir de manera clara y contundente la improcedencia de la protesta, basado en los siguientes puntos:*

1) El contrato suscripto con la empresa GRANOS Y ACEITES es PLURIANUAL año 2017 - 2018

2) No existe contrato vigente, la vigencia del contrato se encuentra supeditado el cumplimiento total de la prestación y esta no fue cumplida en su totalidad por la adjudicada.

3) El contrato establece que la empresa deberá entregar los bienes dentro de los plazos y en los lugares establecidos en EL CRONOGRAMA DE ENTREGA, del pliego de bases y condiciones y según la autorización del MEC de fecha 11 de noviembre de 2016 cuyo documento obra en poder de la recurrente

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Mg. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

4) En el cronograma de entrega que se establece en el proyecto del MEC que se realizara en dos etapas mes de febrero (1era Etapa) y en el mes de julio (2da Etapa) de los años 2017 y 2018, a la fecha de la denuncia la empresa adjudicada no ha requerido ni urgido, ni intimado al Gobierno Departamental alguna indicación que determine el cumplimiento de la entrega, por consiguiente mal podría la recurrente reclamar la vigencia o cumplimiento del contrato por parte de la Gobernación si la misma ha hecho caso omiso a la disposición contractual establecida en el punto 7.

5) En cuanto a la objeción del llamado del año 2019 con ID N° 364.522 cabe mencionar que de existir un incumplimiento es solo atribuible a la empresa adjudicada ya que la misma como manifesté en puntos anteriores no respeto ni cumplió los plazos y entregas establecidos en el punto 7 del contrato, en igual sentido en ningún momento de los un año transcurrido de julio de 2018 a julio de 2019 se ha requerido al Gobierno Departamental alguna indicación para la entrega de los faltantes, esta situación no impide que el Gobierno Departamental pueda realizar un nuevo llamado en el ejercicio fiscal del año 2019, adjunto copia de los antecedentes documentales de la adjudicación del año 2019..."

NORMAS APLICABLES AL PROCESO:

- **Art. 10 del Decreto N° 21.909/03** *de las Atribuciones de las Unidades Operativas de Contratación* entre sus numerales menciona: "*(...) 11. Gestionar la formalización de los contratos y recibir las garantías correspondientes; 12. Mantener un archivo ordenado y sistemático en forma física y electrónica de la documentación comprobatoria de los actos y contratos que sustenten las operaciones realizadas por el plazo de prescripción; 13) Las demás atribuciones que sean necesarias para ejecutar los procedimientos de planeamiento, programación, presupuesto y contratación de las materias reguladas en la Ley*

- Artículos N° 18 "Obligación de Colaboración" y N° 20 "Facilitación de Información", del Capítulo IV "Deber de Colaboración y Provisión de Información" de la Ley N° 3.439/07, modificatoria de la **Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas**

OTRAS ACTUACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

La recurrente **GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A.,** menciona que la Entidad Convocante incumplió con los términos del contrato al quedar pendiente la provisión de 1.490.151 raciones de leche. Así mismo alega que se encuentra aún vigente el Contrato, sin embargo la Entidad Convocante realizó un nuevo llamado a Licitación Pública Nacional *"ADQUISICIÓN DE MERIENDA ESCOLAR" ID N° 364522* para la adquisición de "Leche Entera Líquida".

Abog. Margarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abog. Ana Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

En primer lugar, cabe mencionar que el presente proceso licitatorio fue publicado en fecha 03 de marzo del 2017 bajo la modalidad de Licitación Pública Nacional, siendo el sistema de adjudicación por ÍTEM, convocado por la Gobernación de Caaguazú.

Que, en fecha 27 de abril del 2017, se realizó el Acto de Apertura de Ofertas, siendo los oferentes que se presentaron los siguientes: *" LADERO PARAGUAYO S.A; GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A; GERARDO ENRIQUE GARCETE SANDER".*

En fecha 09 de mayo del 2017, el Comité de Evaluación recomendó adjudicar para la Adquisición de Alimentos para Merienda Escolar Ad Referéndum – Plurianual a la empresa GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A en el ítem N° 1 (leche entera fluida UAT) por valor de guaraníes catorce mil doscientos setenta y ocho millones ciento cincuenta y seis mil trescientos ocho *(Gs. 14.278.156.308)*.

Que, la Entidad Convocante remitió con su descargo el Contrato N° 03/17 suscripto entre el **GOBERNACIÓN DE CAAGUAZÚ** y la firma **GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A** en fecha 25 de mayo del 2017.

Que, del Contrato N° 03/17 de fecha 25 de mayo del 2017 se desprende la **Cláusula 6° de la Vigencia del Contrato.** *Este contrato tendrá de vigencia hasta el cumplimiento total de las obligaciones.* La **Cláusula 7°** menciona: *"...Los bienes deben ser entregados dentro de los plazos, y en los lugares establecidos en el Cronograma del Pliego de Bases y Condiciones..."*

De los antecedentes documentales observamos la **NOTA N° 201/2016** del **PROYECTO Y APROBACION DE MERIENDA ESCOLAR** de fecha 11 de noviembre del 2016, del cual se desprende que el periodo de distribución de la leche se realizará en dos etapas, correspondientes al mes de febrero (1era Etapa) y en el mes de julio (2da Etapa) de los años 2017 y 2018.

Que, el Pliego de Bases y Condiciones establece el Cronograma de Entrega de los Bienes correspondientes al Año 2018, del cual que la firma adjudicada tendrá que proveer en la **TERCERA ENTREGA 2018** la cantidad de 3.058.731 raciones de leche, y en la **CUARTA ENTREGA 2018** 3.058.731 raciones de leche.

Con relación al punto denunciado, la Entidad Convocante menciona que a la fecha de la denuncia no existe contrato vigente. Que el contrato se encontraba supeditado al cumplimiento total de la prestación y está no fue cumplida en su totalidad por la firma adjudicada. Que la firma Granos y Aceites S.A.C.I.A. incumplió con el cronograma de entregas que establece el MEC.

Así mismo continua mencionando que de Julio 2018 hasta Julio 2019, la adjudicada no ha requerido ni urgido, como tampoco ha intimado al Gobierno Departamental acerca de alguna indicación que determine el cumplimiento de la entrega de las raciones de leche faltantes, por consiguiente mal podría la recurrente reclamar la vigencia o cumplimiento del contrato por parte de la Gobernación, si la misma ha hecho caso omiso a las disposiciones contractual.

Que del Pliego de Bases y Condiciones se desprenden las Especificaciones Técnicas acerca de los **PROCEDIMIENTOS PARA ENTREGA DE LOS PRODUCTOS ADJUDICADOS.** *b) Una vez recepcionada la mencionada Certificación, la GOBERNACIÓN DE CAAGUAZÚ procederá con la emisión la/s Orden/es de Compra correspondiente/s de acuerdo a las prioridades Institucionales en las cuales se detallarán las cantidades a ser entregadas a cada distrito conforme al Cronograma de Entrega.*

El Pliego de Bases y Condiciones establece que la Convocante procederá a la emisión de las órdenes de compra correspondientes de acuerdo a las prioridades con que cuenta cada Institución y de esta manera detallar las cantidades a ser entregas conforme Cronograma de Entrega.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Mg. Eugenia Utazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

Por lo cual, en fecha 05 de septiembre del 2019, como medida de mejor proveer, se solicitó a la Entidad Convocante que informe **si fueron emitidas las órdenes de compra del año 2018 a favor de la firma GRANOS Y ACEITES S.A.C.I.A, y si las mismas fueron incumplidas**, según el cronograma de entrega establecido en el PBC, y si fueron emitidas órdenes de compra por el total de las cantidades previstas, siendo notificada por **NOTA DNCP/DJ N° 11.143/19**.

Que, en fecha 09 de septiembre del 2019, la **ENTIDAD CONVOCANTE** remitió copia de dos (2) Órdenes de Compra correspondientes al **Año 2018** de fecha 19 de febrero del 2018, y de fecha 07 de marzo del 2018. Llamativamente, en cada orden consta el total de las cantidades de raciones de leche establecidas en el PBC (3.058.731), sumando conjuntamente 6.117.462 raciones y tampoco figura el acuse de recepción de la firma proveedora. Además, debemos indicar que la Convocante no mencionó si estas Órdenes de Compra fueron cumplidas o no por la adjudicada, simplemente se limitó a remitir las documentaciones sin dar mayores detalles.

Por lo tanto, ante la falta de colaboración en la provisión de la documentación solicitada por la DNCP, corresponde recomendar a la Contratante el inicio de los trámites pertinentes tendientes a fin de **deslindar responsabilidades respecto a los funcionarios intervinientes**. Así también, recomendar para próximos procedimientos la **debida colaboración con esta Dirección Nacional a los efectos de evitar situaciones como las aquí analizadas**.

Asimismo, cabe señalar que el **Art. 10 del Decreto N° 21.909/03** *de las Atribuciones de las Unidades Operativas de Contratación* entre sus numerales menciona: "*11. Gestionar la formalización de los contratos y recibir las garantías correspondientes; 12. Mantener un archivo ordenado y sistemático en forma física y electrónica de la documentación comprobatoria de los actos y contratos que sustenten las operaciones realizadas por el plazo de prescripción; 13) Las demás atribuciones que sean necesarias para ejecutar los procedimientos de planeamiento, programación, presupuesto y contratación de las materias reguladas en la Ley*".

En efecto, conforme a lo prescripto en el citado artículo, la Entidad debía contar y remitir todas las documentaciones que le fueron solicitadas por esta Dirección Nacional con los detalles correspondientes acerca del incumplimiento en el cronograma de entrega por parte de la firma adjudicada, en virtud a lo establecido en los *Artículos N° 18 "Obligación de Colaboración" y N° 20 "Facilitación de Información", del Capítulo IV "Deber de Colaboración y Provisión de Información" de la Ley N° 3.439/07, modificatoria de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas*".

Que, la falta remisión de los documentos solicitados a la Convocante dificulta a la Dirección Nacional realizar el debido análisis sobre la regularidad del procedimiento de contratación realizado por la Gobernación de Caaguazú. En consecuencia, las conclusiones que motivaron la apertura de la presente investigación preliminar no han podido ser desvirtuadas en este caso.

Por ende, al poder emitirse un parecer jurídico por falta de documentación respaldatoria, considerando las notificaciones practicadas de los reiterados pedidos de informes, como el trascurso del tiempo se considera oportuno ordenar el cierre de la presente investigación preliminar y remitir los antecedentes a la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**, a fin de que dicha entidad contralora determine la existencia o no de daño patrimonial al Estado, de acuerdo a las facultades otorgadas a la DNCP en el Decreto N° 7434/11, y de conformidad a la Ley N° 276/94, art. 9 incisos a) y r), a los efectos pertinentes. Por todo lo expuesto, corresponde proceder al cierre del presente caso, **haciendo la salvedad de que la denuncia será remitida a la Contraloría General de la República, para determinar la existencia o no de daño patrimonial al Estado.**

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP