DNCP/DJ N° 4.718/16

CASO Nº 3.212

Asunción, 13 de junio de 2016.-

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE, REFERENTE A SUPUESTAS IRREGULARIDADES EN EL MARCO DEL LLAMADO A LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL PARA 'ADQUISICIÓN DE TEXTILES Y VESTUARIOS VARIOS – PLURIANUAL' CONVOCADO POR EL MISNITERIO DE DEFENSA NACIONAL (ID N° 302.920).----------

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 Nº 977/96. ----------

En la citada denuncia recibida en **fecha 13 de junio de 2016,** se ha expuesto, que: *"amparados en los artículos 79 y siguientes de la Ley 2051/03, vengo a presentar BAJO FE DE JURAMENTO, FORMAL DENUNCIA contra el PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES, ESPECIFICACIONES TÉCNICAS, PRECIOS REFERENCIALES Y OTROS del llamado a LICITACIÓN PUBLICA NACIONAL Nro. 06/2016 "ADQUISICION DE TEXTILES Y VESTUARIOS" con ID Nro. 302.920 convocada por el COMANDO LOGISTICO - UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN Nº 5, en base a las consideraciones de hecho y de derecho que pasó a exponer: Que, como INDUSTRIA TEXTIL, debidamente autorizados y reconocidos por las entidades pertinentes, hemos procedido a la revisión en el*

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis R. Gómez Duré
Director Jurídico - DNCP

Portal de Contrataciones Públicas www.contrataciones.gov.py de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP), sobre posibles convocatorias en donde podamos participar para presentar ofertas como lo realizamos desde hace algunos años, con los mejores reconocimientos y contratos cumplidos y otros a cumplir con el Estado Paraguayo por medio de las diferentes entidades convocantes; Que, ante la convocatoria hecha accedimos al Pliego de Bases y Condiciones, procediendo en consecuencia a realizar las diligencias para confirmar la posibilidad de producir los bienes con los requisitos técnicos detallados en las Bases Concursales. Una vez analizada las especificaciones técnicas del llamado y confirmando la posibilidad de proveer los bienes requeridos, hemos procedido a la revisión de las normativas técnicas y legales, en donde nos percatamos de los siguientes puntos que difieren con normas legales vigentes, en consecuencia directamente con el Decreto del Poder Ejecutivo Nro. 4.929 de fecha 16 de febrero del 2016 y la Circular DNCP Nro. 04 de fecha 18 de febrero del 2016 "POR EL CUAL SE ESTABLECE COMO POLITICA GENERAL, LA OBLIGATORIEDAD DE LICITAR PRODUCTOS PREFERENTEMENTE DE PRODUCCION NACIONAL BAJO EL SISTEMA DE ADJUDICACION POR ITEMS"; Que la Real Academia Española (http://dle.rae.es/) para la palabra "ITEM", destina los siguientes significados: Del lat. Item 'del mismo modo', 'también'. 1. adv. U. para hacer distinción de artículos o capítulos en una escritura u otro instrumento, o como señal de adición. 2. m. Cada uno de los artículos o capítulos de que consta una escritura u otro instrumento. 3. m. Aditamento, añadidura. 4. m. Inform. Cada uno de los elementos que forman parte de un conjunto de datos. 5. m. Psicol. Cada una de las partes o unidades de que se compone una prueba, un test, un cuestionario. Entendemos que la utilización de la palabra ITEM, en los llamados para contratar con el Estado Paraguayo especifica claramente que tendrá referencia a un producto único para cada caso, sin embargo en el llamado objeto de esta DENUNCIA, el Comando Logístico de manera a confundir especifica en el P.B.C en su I.A.O. 1.1 d. que el sistema de adjudicación será por ITEM, sin embargo y en clara discrepancia

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

a las normativas establecidas solicita por ejemplo "Trajes camuflado con kepis (capital) y Chapeu y pañoleta (interior)" y detallan para este ÍTEM la provisión de: 1. CAMISA CAMUFLADA DIGITALIZADA, 2. PANTALÓN CAMUFLADO DIGITALIZADO, 3. GORRA O KEPIS CAMUFLADA DIGITALIZADA, 4. PAÑOLETA (DE ALGODÓN 100) VERDE MUSGO, como podrán apreciar este único ítem está compuesto de 4 (cuatro) Subitems, ocultando de manera maliciosa la provisión de cuatro (4) productos únicos totalmente diferentes. Para este llamado en particular, el Comando Logístico en contraposición a la Política de Estado ejercida por su Comandante en Jefe y Presidente de la República, ha hecho caso omiso haciendo a un lado las normas legales vigentes y como si fuera poco, no solo lo ha omitido para un ítem en particular, sino para los siguientes que listamos a continuación: ITEM 10. Trajes de gabardina verde olivo con birretes con vivo, compuesto de los siguientes SUBITEMS: camisa, pantalón, birrete; ITEM 19. Provisión de trajes sociedad de verano con gorra para egreso, cadetes, compuesto de los siguientes SUBITEMS: guerrera, pantalón, gorra; ITEM 20. Provisión de Trajes media gala (camisa blanca y pantalón color azul con vivo del arma), compuesto de los siguientes SUBITEMS: camisa y pantalón; ITEM 21: Provisión de traje para licenciado, compuesto de los siguientes SUBITEMS: camisa y pantalón; ITEM 22: Provisión de traje gala azul con Gorra para cadetes, compuesto de los siguientes SUBITEMS: guerrea, pantalón, gorra; ITEM 23: Provisión de trajes sociedad de verano con Gorra para cadetes, compuesto de los siguientes SUBITEMS: guerrera, pantalón, gorra; ITEM 24: Provisión de traje sociedad de invierno con gorra para cadetes, compuesto de los siguientes SUBITEMS: guerrera, pantalón, gorra; ITEM 25: Provisión de trajes de gala rojo Akâ Karaja, compuesta de los siguientes SUBITEMS: guerrera y pantalón de montar; ITEM 38: Provisión de traje Akâ Vera, compuesta de los siguientes SUBITEMS: guerrera y pantalón de montar El Decreto 4929/16 recita en su considerando que pretende alentar una política de fomento del sector productivo, atendiendo la igualdad en condiciones de competencia para las empresas industriales, como fuente generadora de empleos.../// , y en el anexo del mismo

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Decreto en su numeral 19. Describe explícitamente la palabra UNIFORMES, todos los "conjuntos, uniformes, trajes", detallados más arriba, consideramos que deben ser solicitados por ítems y/o producto, pues es la única manera que el ESTADO PARAGUAYO, pueda fortalecer a su sistema industrial y fomentar la generación y el uso de mano de obra, pues existen en el mercado INDUSTRIAS Y CONFECCIONISTAS especializada/os para cada producto, solicitado de manera oculta y maliciosa como componente de un ítem por parte de la Convocante. Esta demás decir que la manera en que actualmente la Convocante pretende adquirir los bienes contrapone al Decreto 4929/16 y la Circular DNCP 04/16, por lo tanto la DNCP como órgano regulador de las compras del Estado Paraguayo, velando por la igualdad y el derecho de competencia está obligada a tomar medidas que rectifiquen este llamado y obligue a la Convocante al complimiento de todas las normativas vigentes pues las mismas buscan fomentar el correcto cumplimiento primero de la Ley 2051/93 con sus modificaciones y reglamentaciones, segundo la transparencia y equidad en los procesos de compra de bienes y tercero que el Estado no salga perjudicado con procesos de compras amañadas para beneficio de un grupo de personas o empresas. Siguiendo con el análisis que hemos realizado al PBC y anexos, en concordancia con las nuevas reglamentaciones sobre la publicación de los precios referenciales, nos percatamos por ejemplo que la Convocante estipula un precio referencial para el mal llamado ITEM 1 de Gs. 150.000 (guaraníes ciento cincuenta mil) para la provisión de Trajes camuflado con kepis (capital) y Chapeu y pañoleta (interior), este precio referencial se encuentra totalmente desfasado con la realidad del mercado local para la provisión de estos productos. Basta solamente con el análisis de la última licitación en donde la "mejor oferta" consistió en Gs. 178.000 INFONORTE DISTRIBUIDORA y la siguientes Gs. 245.080 AO POTI SA, Gs. 210.000 COMERCIAL CELESTIAL, Gs. 198.900 YUTY S.A, Gs. 199.800 CENTRO SUR SRL, Gs. 247.900 LADERO PARAGUAYO, promediando un costo para ese Ítem de Gs. 213.280 entre todos los oferentes que cotizaron. La Ley 2051/93 con sus modificaciones y reglamentaciones, estipula

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

entre otras cosas en su Art. 15, que la Convocante deberá contar con el Estudio, Diseños, incluidos planos y cálculos especificaciones generales y técnicas debidamente concluidos, y en todos los casos, con la programación, los presupuestos y demás documentos que se consideren necesarios…///, este párrafo claramente obliga a la entidad Convocante a realizar un estudio basado en costos reales para la provisión por parte de los oferentes de los bienes o servicios a ser proveídos eventualmente en cada llamado. Estamos seguros que el Comando Logístico, no ha realizado en forma esté análisis fundamental para los intereses del Estado Paraguayo, atendiendo los principios fundamentales de la Ley 2051/93 contemplados en el Art. 4to. de la misma. Por otra parte la DNCP por Resolución N° 1102/2016 establece Directrices para Estimación de costos, que si bien, reconocemos que en la misma, en su Art. 2, obliga que se cumplan las normativas desde el 01/06/2016, no es causal para que la Convocante deje de cumplir con lo establecido en el Art. 15 de la Ley 2051/93 y así busque de manera eficiente el cumplimiento de todos los recaudos con el fin de garantizar que los productos o bienes solicitados cumplan con todos los requerimientos de sus fines. Es también importante hacer notar, por ejemplo que para el mal llamado Ítem 1, se solicita la cotización de varios subitems, entre ellos llama poderosamente la atención lo relacionado al conjunto diferenciado entre capital e interior, que para un tipo (interior) de conjunto solita la confección de un chapeu con pañoleta, sin embargo para el tipo capital solicita solo kepis, como puede una empresa oferente cotizar para diferente tipo de producto un solo precio unitario sin conocer las cantidades exactas?, diferenciadas por capital e interior, a colación esta problemática será resuelta si la Convocante hiciese caso a las normativas en relación al pedido por Ítems, estipulado por Decreto Nro. 4929/2016 más arriba citada. No solo los puntos detallados más arriba son determinantes para que la DNCP intervenga de manera urgente este llamado, los EE.TT del mal llamado ITEM 1, no concuerda con las muestras facilitadas para la confección, un ejemplo es la utilización de los cierres magnéticos o velcros, que en las EE.TT recita en observación: EL VELCRO debe

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Lic. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

ser de color verde del tono predominante del estampado de la tela, sin añadidos (debe ser de una sola pieza), pegada al tejido en hilo al tono del velcro, sin embargo en las muestras facilitadas el velcro es de color negro y las costuras en tono de otro color (adjudamos registro fotográfico), también difieren el literal d) en la tela de forro usada para los bolsillos del pantalón, deberían de ser según EE.TT, en la tela a tono del fondo de la tema camuflada, sin embargo en la muestra lleva un tejido diolen color negro. En el literal b) debe llevar un kit regulador compuesto por un pasador metálico tipo escalera (seguro dirigido hacia atrás) y una cinta mochilera reguladora, sin embargo en las muestras solo se utilizan kit regulador de plástico y una cinta mochilera. Atendiendo todo lo más arriba citado, solicito en nombre y representación de la firma la cual presido la apertura de una investigación de oficio y si corresponde cosa que estamos seguros, declarar la suspensión del acto de apertura por las razones expuestas anteriormente y si existen personas responsables que no estén acordes a los procesos para los llamados a contrataciones con el Estado Paraguayo, sean retirados de este proceso de Contratación y de las demás que la convocante solicite ofertas, atendiendo que la negligencia cometida en esta oportunidad podría interpretarse como una inclinación hacia una empresa o grupo empresarial. Estamos seguros que la DNCP busca día a día mecanismos que transparenten los procesos de compras del Estado Paraguayo razón por la cual debería de velar por el cumplimiento de todas las reglamentaciones vigentes que transparenten las adjudicaciones específicamente por esta convocante en particular. SERÁ JUSTICIA" (Sic).----------

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

Primeramente debemos recordar que, la denuncia es un medio de impugnación que se halla previsto para evidenciar hechos de corrupción, para quienes no son parte en el procedimiento de contratación y para aquellas situaciones en donde la protesta no fuere el mecanismo pertinente.----------

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

La denuncia referida alega una serie de irregularidades en el marco del procedimiento concursal con ID N° 302.920 convocado por el Ministerio de Defensa Nacional.----------

Que, de la denuncia presentada se colige el interés particular que tiene el denunciante en participar, por lo que solicita la reformulación de las condiciones y/o términos del pliego de bases y condiciones del llamado de referencia.----------

Que, en atención a que la **Apertura de Sobres se encuentra fijada para el 16/06/2016**, cabe recordar que la Ley Nº 2051/03, de "Contrataciones Públicas" en el apartado Protestas, establece en su Art. 79 "*PROCEDENCIA: Las personas interesadas podrán protestar ante la Unidad Central Normativa y Técnica (UCNT) en cualquier etapa de los procedimientos de contratación, cuando existan actos que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de esta ley...*" [Sic]. ---

Para lo cual, el art. 13° del decreto 7434/11 establece acerca del Inicio de la Investigación en el segundo párrafo: "*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 se la protesta***". [El destacado es nuestro].----------

Se recalca al denunciante, que en caso de que algún potencial oferente discrepe con las Especificaciones Técnicas del PBC, 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 procedimiento de contratación y para aquellas situaciones en donde la protesta no fuere el mecanismo pertinente.**----------

Así también, se recuerda que se encuentra vigente la **Res. 2.076/15** "POR LA CUAL SE APRUEBA EL REGLAMENTO DEL MÓDULO DE PROTESTAS

Enrique Alonso Giménez
Dirección Jurídica - DNCP

Lic. Juan A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

ELECTRÓNICAS DEL SISTEMA DE INFORMACIÓN DE CONTRATACIONES PÚBLICAS EN LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN REGIDOS POR LA LEY N° 2.051/03" y la **Resolución DNCP N° 2077/15** *"Por la cual se disponen los requisitos mínimos a ser considerados para la Admisión y Tramitación de las Protestas a ser sustanciadas contra Procesos de Contratación regidos por la Ley 2051/03, sus modificaciones y reglamentaciones y se deroga la Resolución DNCP N° 1220/2009".*----------

Por lo tanto, la **PROTESTA** es el mecanismo de impugnación previsto en la normativa, al que debe recurrir la parte si es que considera que se ha lesionado su derecho en el procedimientos de contratación; además, sobre las dudas que sobre los requerimientos surjan, los interesados cuentan con la posibilidad de cursar pedidos de aclaraciones, las cuales deberán ser respondidas por la Convocante, según lo establece el artículo 39° del Decreto N° 21909/03. ----------

En base a todo lo anterior, se da por finalizado el presente caso, con la salvedad de que de surgir reclamos puntuales actuaremos en el ámbito de nuestras competencias.----------

ABG. ENRIQUE ALONSO
Dirección Jurídica

DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS

ABG. LUIS A. GODOY DURIA
Director Jurídico