Dictamen DNCP/DJ N° 6870/21

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Cierre Directo
Fecha de Dictamen:	22/6/2021
ID:	395621
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	Adquisición de alimentos para las personas privadas de libertad
Entidad Convocante:	Ministerio de Justicia
Denunciante:	Caso N°342/21 – Con protección de identidad
Tema General:	Pliego de Bases y Condiciones
Tema Específico:	EE.TT. limitativas, restrictivas o direccionadas

RESULTADO

1. Ordenar el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°342/21.
2. Aclaraciones al denunciante.
3. Comunicar a quienes corresponda y cumplida archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante indica que presuntamente las EETT y los documentos requeridos fueron elaborados a fin de descalificar a varias empresas, dando lugar a adjudicaciones de proveedores que mantienen amistad con autoridades de la institución.

Supone que el llamado se encuentra dirigido a la firma El Castillo S.A., trayendo a colación llamados anteriores donde fue adjudicada la firma mencionada, indicando que al momento de evaluar las ofertas presentadas la Convocante persistentemente otorga ventajas a dicha firma.

La Convocante expresa que la denuncia se encuentra infundada, considerando que las EETT introducidas en el marco del llamado también fueron utilizadas en llamados anteriores y han sido objeto de varias protestas aceptándose los motivos para su inclusión. Sostiene además que la empresa El Castillo S.A no ha participado del llamado en cuestión, lo cual puede verificarse en el Acta de Apertura del llamado, por lo que el direccionamiento alegado por el denunciante no encuentra sustento.

Primeramente, se indica al denunciante que, si bien solicita que esta Dirección Nacional investigue hechos supuestamente irregulares en relación a las EETT y documentos requeridos en el PBC, no ha aportado ningún elemento y/o prueba de convicción respecto a algún tipo de irregularidad en el proceso licitatorio, tal y como lo expresa el Artículo 24° de la Resolución DNCP N°572/2020.

Por otro lado, cabe mencionar que los potenciales oferentes que tengan interés en participar, son los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados a través del mecanismo de impugnación -*PROTESTA*- regulado en los Art. 79 y 80 de la Ley 2051.

Finalmente, y atendiendo a que también hace alusión la denuncia a supuestas irregularidades en el PROCEDIMIENTO DE EVALUACIÓN, se recuerda que el presente procedimiento licitatorio se encuentra en etapa de evaluación de ofertas, por ende, esta Dirección no puede intervenir ni expresar parecer alguno durante dicha etapa, de conformidad a lo establecido en el último párrafo del Art. 27 de la Ley 2051/03 De Contrataciones Públicas.

Se ordena el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°342/21 en razón a lo expuesto por la Entidad Convocante y al no existir elementos suficientes para la apertura de una Investigación de Oficio, haciendo la salvedad que de surgir reclamos puntuales y/o hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

DENUNCIA:

Denuncia recibida a través del Sistema de Trámite Jurídico Electrónico (STJE) con protección al denunciante en fecha 09 de junio de 2021, la cual expresa:

"Mi pedido obsede a que existen indicios serios de actos contrarios a las disposiciones de la Ley 2051/03 y sus correspondientes decretos reglamentarios, como ser, irregularidades en el procedimiento de evaluación de las especificaciones técnicas y documentación expedida por la INAN, SENACSA para la descalificación de las ofertas más convenientes, dando lugar así a la adjudicación de empresas que, según información recibida, son empresas que mantienen amistad con Autoridades del Ministerio de Justicia (JORGE GONZALEZ CABELLO) , todo ello teniendo en cuenta los largos años que este lleva en el cargo, cuando generalmente dicho cargo solo es usufructuado no más de dos años por una persona. La convocante a utilizado argumentos no contemplados en el PBC al momento de evaluar las ofertas competidoras de la firma EL CASTILLO S.A. y por ende para la descalificación de las empresas que no son de su agrado, pese a reunir todos los requisitos solicitados en el PBC. ACTUALMENTE EL PBC DEL ID 395621 VIENE SIENDO CUESTIONADO, DADO EL EVIDENTE DIRECCIONAMIENTO DE LAS BASES CONCURSALES, CUENTA CON DOS PROTESTAS.

A modo de demostrar se mencionan ID de llamados adjudicados en los últimos años:

382.242 / 349.610 / 307.093 / 292.550 / 279.917 *todos con la misma convocante.*

Dicha convocante acostumbra a actuar fuera de las normativas establecidas por la DNCP para los procesos de evaluación de las EETT de los alimentos solicitados y la documentación habilitante de la INAN SENACSA, y pliegos direccionados, por lo que ha sido objeto de impugnaciones en todas las etapas, la Convocante se limita a referir que el llamado es de alta necesidad sin argumentos sólidos que lo respalden. Haciendo año, caso omiso a la sugerencia de la DNCP de suspender el proceso de adjudicación hasta sean resueltas las protestas que lo preceden. Según información que nos ha llegado, a pesar el llamado ID 395621 (PUBLICADO) es para ser adjudicado con la mayor a la firma EL CASTILLO S.A., de manera a que cuando la DNCP podrá verificar al momento de la comunicación de adjudicación que deberá realizar en su oportunidad.

Por todo lo manifestado solicito a tan prestigiosa Dirección, pueda realizar las investigaciones correspondientes, de manera a evitar que se lleven a cabo procedimientos irregulares que perjudican al Estado Paraguayo y a todo el esfuerzo que realiza la DNCP con el fin de transparentar las licitaciones públicas del estado."

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

Nota DNCP/DJ N°6471/21 por la cual, se ha solicitado informe a la Entidad Convocante en razón a las supuestas irregularidades mencionadas por el denunciante.

NOTIFICACIONES:

Nota DNCP/DJ N°6471/21 de fecha 11 de junio de 2021.

CONTESTACIONES:

La Entidad Convocante, a través de Mesa de Entrada de esta Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, como Expediente N°3088 de fecha 14 de junio del corriente, ha presentado su descargo en los siguientes términos:

"Me dirijo a Usted, en respuesta a la Nota DNCP/DJ N°6471/21 en cual nos solicita justificarnos de los dichos de la denuncia caso N°342/2021.

Que, el llamado LPN N°05/2021 Adquisición de alimentos para personas privadas de libertad ID 395621, tiene como fin adjudicar alimentos que serán destinados para las personas privadas de libertad que se encuentra recluidas en las penitenciaria y centro educativos a cargo de esta cartera de Estado.

El proceso se encuentra en etapa de evaluación.

Ahora bien, de lo que está Convocante puede colegir del texto de la Denuncia, se realizan las siguientes manifestaciones:

Que esta Convocante, jamás a realizado acto alguno que contrarié el marco normativo para la adquisición de bienes, servicios o consultorías, esto se ha demostrado en reiteraciones ocasiones, cuando se ha puesto en tela de juicio la imparcialidad del PBC de los llamados de adquisición de alimentos, protestas que se han resuelto a favor de esta Convocante, incluso las que han solicitado las revocaciones de las adjudicaciones realizadas. Es decir, la propia DNCP ha investigado en cada proceso individual las protestas que se han presentado, ya sea contra las Especificaciones Técnicas o sobre las descalificaciones que se han realizado en el marco de esos procesos de adquisiciones.

Es por eso, que nos sorprende, como con tanta pasión, el interlocutor manifiesta que: "…acostumbra a actuar fuera de las normativas establecidas por la DNCP para los proceso de evaluación de las EETT de los alimentos solicitados y la documentación habilitante de la INAN SENACSA, y pliegos direccionados… la Convocante se limita a referir que el llamado es de alta necesidad sin argumentos sólidos que lo respalden…", sin hacer mención específica a que proceso en particular y/o proveedor "beneficiado".

Estas Especificaciones Técnicas que se están denunciando han sido introducidas en anteriores llamados, que han sido protestados y rechazados, aceptándose los motivos de esta Convocante para su inclusión, por lo que el reclamo a esta altura se considera infundado.

Finalmente, es importante manifestar que la empresa EL CASTILLO S.A. no participa de este llamado, como se puede apreciar en el Acta de Apertura del llamado de referencia que se adjunta a la presente. Esto, en razón de que no se ha emitido el Certificado de Buen Cumplimiento que la misma solicitase.

Por lo que la información que la denunciante afirma que recibió: "…a pesar el llamado ID 395621 (PUBLICADO) es para ser adjudicado con la mayor a la firma EL CASTILLO S.A…" es equivocada y fuera de contexto.

Estas denuncias falsas, que afectan al buen nombre de los funcionarios del Ministerio de Justicia, cuando no tienen asidero documental y se realizan esporádicamente sin consecuencia para el denunciante de mala fe, permite acciones que llevan a pensar que el buen nombre de los funcionarios públicos puede ser mancillado libremente.

Sin otro particular, me despido de usted muy atentamente."

ANÁLISIS:

El denunciante supone que la Convocante realiza actos contrarios a las normativas establecidas en las Contrataciones Públicas, indica que presuntamente las especificaciones técnicas y los documentos requeridos fueron elaborados a fin de descalificar a varias empresas dando lugar a adjudicaciones de proveedores que mantienen amistad con autoridades de la institución.

Supone que el llamado se encuentra dirigido a la firma El Castillo S.A., trayendo a colación llamados anteriores donde resulto adjudicada la firma mencionada, indicando además que, al momento de evaluar las ofertas presentadas, la Convocante persistentemente otorga ventajas a dicha firma.

Por su parte la Convocante al momento de contestar el pedido de informe realizado por esta Dirección expresa que la denuncia se encuentra infundada, considerando que las especificaciones técnicas introducidas en el marco del llamado también fueron utilizadas en llamados anteriores y han sido objeto de varias protestas aceptándose los motivos para su inclusión.

Sostiene además que la empresa El Castillo S.A no ha participado del llamado en cuestión, lo cual puede verificarse en el Acta de Apertura del llamado, por lo que el direccionamiento alegado por el denunciante no encuentra sustento.

En ese sentido, primeramente cabe indicar al denunciante que, si bien solicita que esta Dirección Nacional investigue hechos supuestamente irregulares en relación a las EETT y documentos requeridos en el PBC, no ha aportado ningún elemento y/o prueba de convicción respecto a algún tipo de irregularidad en el proceso licitatorio, amén de ello, ante la falta de prueba fehaciente y la petición en términos claros y positivos, se constata que no habría indicios precisos ni suficientes de irregularidades que ameriten dar trámite a una investigación de oficio en los términos del artículo 82 de la Ley 2051/03.

Que, la definición clara y precisa de los hechos es una exigencia legal contenida en el Artículo 24° de la Resolución DNCP N°572/2020 - De los requerimientos mínimos, por tanto, las personas que realizan denuncias no se deben limitar a dejar en claro su inconformidad con un acto, sin exponer hechos o actos claramente irregulares que tengan la entidad suficiente como para desvirtuar la presunción de regularidad de los procedimientos de contratación.

Por otro lado, cabe mencionar que los potenciales oferentes que tengan interés en participar, son los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos restrictivos, limitantes o direccionados; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue, es por esto que, **los ejercicios de las prerrogativas legales deben ser ejercidas de manera responsable y con la debida diligencia**.

Que, la **PROTESTA** es el mecanismo de impugnación regulado en los Art. 79 y 80 de la Ley 2051, reglamentado por el Decreto N°2992/19 y su modificatoria la Ley N°3439/2007", art. 129, al que deben recurrir las partes si es que consideran que se ha vulnerado o lesionado sus derechos como oferentes en el proceso de contratación.

En ese contexto, no corresponde que esta Dirección Jurídica se expida con relación al Pliego de Bases y Condiciones, **por no haber el denunciante instado el mecanismo de impugnación pertinente en tiempo y forma oportunos y en protección a las facultades discrecionales de la Convocante amparadas en la legislación vigente en la materia**.

Por tanto, se aclara al denunciante que **la denuncia a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas STJE no constituye la vía pertinente para subsanar la debida diligencia que deben guardar los potenciales oferentes participantes de un llamado licitatorio.**

Refiere también la denuncia supuestas irregularidades en el PROCEDIMIENTO DE EVALUACIÓN de las especificaciones técnicas y documentación expedida por la INAN, SENACSA para la descalificación de las ofertas más convenientes.

Al respecto, se recuerda que el presente procedimiento licitatorio se encuentra en etapa de evaluación de ofertas, por ende, esta Dirección no puede intervenir ni expresar parecer alguno durante la etapa de evaluación de ofertas, ya que **cualquier intento de influir sobre el sentido de la decisión del comité de Evaluación, puede ser considerada falta grave**, de conformidad a lo establecido en el **Art. 27 de la Ley 2051/03 De Contrataciones Públicas**, la cual reza: *"Será considerada falta grave el intento de influir sobre el sentido de la decisión de los miembros del Comité de Evaluación, a través de cualquier procedimiento que pueda afectar su independencia de criterio"*.

Finalmente, se señala que una denuncia en los términos aquí expuestos no puede poner en riesgo la continuidad de un procedimiento de contratación cuyo objetivo sea la satisfacción de una necesidad de la Convocante, más aún, observando el carácter sensible de la contratación de provisión de alimentos, en la que se ve involucrado el interés público. "*El interés general está por sobre el interés particular*", éste constituye un principio de rango constitucional.

En razón a lo expuesto y habiendo efectuado las aclaraciones pertinentes, esta Dirección Jurídica considera que no existen elementos suficientes para la apertura de una INVESTIGACIÓN DE OFICIO, por lo que, corresponde ordenar el cierre de la denuncia individualizada como Caso N°342, haciendo la salvedad que de surgir reclamos puntuales y/o hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

De conformidad al protocolo de aplicación de medidas preventivas ante el riesgo de expansión del Coronavirus (covid-19) en los Organismos y Entidades del Estado[1] el presente dictamen ha sido emitido por medios remotos de comunicación.

ABG. MANUELA CRISTALDO
Dpto. de Investigaciones- DNCP

ABG. MARIA EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP

[1] Decreto N°3442 de fecha 9/03/2020, Resolución Secretaría de la Función Pública Nº146/2020.