INFORME DE LA DIRECCIÓN DE VERIFICACIÓN DE CONTRATOS	Nº 62/10
FECHA	18/06/10
INSTITUCIÓN	Gobernación de Alto Paraná
AUTORIDAD FIRMANTE	Ing. Nelson Darío Aguinagalde
Expediente Nº	80826/10 del 02/06/10
CONTRATO	002/2009
FECHA CONTRATO	22/04/09
PROCEDIMIENTO	Licitación Pública Nacional Nº 01/09
OBJETO	"COMPLEMENTO NUTRICIONAL EN ESCUELAS DE LA GOBERNACION DE ALTO PARANA"
CONTRATISTA	MASILY PARAGUAY S.R.L.
RUC Nº	80021213-4
REPRESENTANTE	CELESTE AMARILLA
MONTO CONTRATADO	Gs. 5.358.688.605.-
ID LLAMADO Nº	137862/2009
C.C. N°	LP-22010-09-35813

1. ANTECEDENTES

1.1. Se ha recibido una denuncia, a través del sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas, contenida en los Dictámenes DNCP/DJ Nº 519/10 y 523/10, que fueran recibidos en esta Dirección en fecha 15/03/10, por medio del MEMORANDUM DJ Nº 462/10, referente a la ejecución del contrato suscripto entre la **Gobernación de Alto Paraná** y la Empresa MASILY PARAGUAY S.R.L., en el marco de la Licitación Pública Nacional Nº 01/2009 convocada para el **"COMPLEMENTO NUTRICIONAL EN ESCUELAS DE LA GOBERNACION DE ALTO PARANA",** en el ejercicio fiscal 2009. En la misma, se denuncia *incumplimiento de contrato* por parte de la Empresa contratista.

1.2. En virtud de las facultades otorgadas a la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, en la Ley Nº 3439/07, artículo 3º, inciso c), de efectuar la verificación de la ejecución de los contratos suscriptos por los organismos, las entidades y las municipalidades sujetos al sistema de contrataciones del sector público, es factible realizar la verificación de la ejecución del contrato arriba individualizado.

1.3. Por Nota DNCP/DVC **Nº 4882/2010, recibida en** fecha **15/04/2010**, por la Sra. Eva Prieto, se ha comunicado al Ing. Nelson Aguinagalde, Gobernador de la Gobernación de

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Alto Paraná, la recepción de los dictámenes DNCP/DJ Nº 519/10 y 523/10 por parte de esta Dirección de Verificación de Contratos, acompañando copia de los mismos, a efectos de que pueda dar respuesta a las denuncias contenidas en los mencionados instrumentos, y anexar la documentación respaldatoria de sus manifestaciones.

1.4. En fecha 01/06/10, por medio de la nota DNCP/DVC Nº 9564/2010, considerando que no ha sido contestada oportunamente la nota arriba individualizada, se ha reiterado el pedido, solicitando sea remitida la documentación en un plazo no mayor a 48 horas.

1.5. La Gobernación de Alto Paraná, por medio del expediente ingresado a la DNCP con **Nº 8026/2010,** en fecha **02/06/2010**, con 305 fojas, ha dado respuesta al pedido de informe efectuado por esta Dirección, y ha acompañado la siguiente documentación, en copias autenticadas por el secretario general de la Institución:

- ✓ Nota UOC Nº 165/2010, suscrita por la Lic. Carmen Martínez, con cargo Coordinadora UOC-GOBAP. Fs. 01-03.
- ✓ Notas y dictámenes remitidos por esta Dirección. Fs. 05-12
- ✓ Pliego de de Bases y condiciones (PByC) de la Licitación Pública Nacional Nº 01/09. Fs. 13-220.
- ✓ Nota S.G. Nº 621/09, de fecha 19/05/09 dirigida a la Empresa Masily Paraguay S.R.L., suscrita por el Director del I.N.T.N., Ing. Oscar Salazar Yaryes. Fs. 221.
- ✓ Documentación referente al cumplimiento de las exigencias del PByC en la primera etapa de entrega. Fs. 222-239.
- ✓ Documentación referente al cumplimiento de las exigencias del PByC en la segunda etapa de entrega. Fs. 240-264.
- ✓ Documentación referente al cumplimiento de las exigencias del PByC en la tercera y cuarta etapa de entrega. Fs. 265- 281.
- ✓ Certificaciones del registro del establecimiento, R.S.P.A. de los productos contratados, información técnica de los bienes, entre otros. Fs. 282-305

2. ALCANCE DEL TRABAJO

En el presente informe, se analiza primeramente la denuncia presentada - contenida en los Dictámenes DNCP/DJ Nº 519/10 y 523/10 -, rescatando de ella, los puntos referentes a la etapa de ejecución contractual, que puedan ser objeto de verificación por parte de esta Dirección.

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Luego, la respuesta a la denuncia, efectuada por la Gobernación de Alto Paraná, ingresada a la DNCP como Expediente Nº 8026/10, con la documentación respaldatoria respectiva, que fue debidamente acompañada.

La verificación *in situ,* no fue llevada a cabo, debido a que esta Dirección considera poco factible encontrar los bienes entregados a la fecha para su observación, considerando que se trata de bienes cuya entrega y consumo estaban previstos para el año 2009.

Igualmente, cabe mencionar que el presente contrato, ya ha sido objeto de verificación por parte de esta Dirección, en fecha 19/05/09, y como resultado de dicho trabajo, se ha emitido el Informe DVC Nº 35/09, en el cual no se han señalado mayores observaciones, debido a que a la fecha de la verificación *in situ* efectuada, 05/05/09, aún no se habían entregado los bienes previstos a ser entregados en el mes de abril. Posteriormente, la Gobernación ha extendido el plazo de entrega, por medio de una Adenda.

3. COMENTARIOS:

De la lectura, análisis y comparación de los antecedentes arrimados, a los efectos de las tareas de control por parte de esta Dirección, se pudo evidenciar lo siguiente:

3.1. Certificación de cada lote, por parte del Instituto Nacional de Tecnología, Normalización y Metrología (I.N.T.N.).

La Denuncia presentada, en cuanto a la exigencia prevista en el Punto Inspecciones y Pruebas de las Especificaciones Técnicas, refiere que "*Posterior a la adjudicación, la empresa deberá presentar por Lote de producción a entregar, el Certificado del INTN correspondiente, que avale el cumplimiento de las Especificaciones Técnicas tanto Fisicoquímicas como Microbiológicas, exigidas en el Pliego de Bases y Condiciones Nº 02/2009 para este producto alimenticio.*", sigue diciendo que "*Según información del INTN, en el año 2009, no han emitido ninguna Certificación por control de calidad de los productos entregados por Masily Paraguay a la Gobernación del Alto Paraná.*". Además, el denunciante asegura que "*...con la permisividad de la Gobernación, la empresa Masily Paraguay, solo haya presentado ensayos y no Certificaciones, debido a que igualmente supongo que las vitaminas A y D no pudieran haberse hecho en el INTN, de todas formas el INTN tiene mecanismos alternativos para realizar los ensayos en otros laboratorios confiables para finalmente*

cumplir con el requisito establecido en el PBC de que "cada lote" sea certificado por el INTN."

En respuesta a ello, la Gobernación de Alto Paraná, manifiesta lo siguiente:

> En tal sentido, de los documentos remitidos por la citada firma, cabe destacar **la NOTA de fecha 19 de mayo de 2009 del INTN** dirigida a la firma Masily S.A., **en la que se informa la imposibilidad de certificar dichos productos, en razón de no encontrarse en condiciones de cumplir con algunos exámenes (vitamina A y D, sustancias conservantes, antioxidantes, ingredientes no permitidos, etc.).**

> Por tal motivo, el INTN ha emitido informes de ensayos, inclusive para la primera y segunda entrega, sobre las muestras extraídas por los técnicos del INTN, conforme a las "actas de extracción de muestras" que se adjuntan.
>
> Es importante señalar que la solicitud de certificación de bebida láctea es un requisito establecido en el pliego estándar, el cual fue agregado en el pliego de la Gobernación. Consecuentemente, la impracticabilidad de la misma, por los motivos expuestos más arriba, no puede ser atribuida al proveedor, en todo caso, lo que sería conveniente es revisar el pliego estándar y ajustar a lo que se es practicable.

> Cabe destacar que los análisis presentados (informes de ensayos, inclusive con retiro de muestras para las dos primeras entregas), son suficientes elementos para **asegurar la calidad** del producto a ser distribuido; el cual constituye el objetivo perseguido en el pliego estándar y en el de la gobernación, al exigir la presentación de análisis del INTN.

Efectivamente, por medio de la nota del 29/05/09, el Instituto Nacional de Tecnología, Normalización y Metrología (I.N.T.N.), a través de su Director, informa a la empresa contratista la imposibilidad de efectuar la certificación por lote de producto a entregar posterior a la adjudicación, por lo que las exigencias del Pliego de Bases y Condiciones (PByC) en cuanto a ello, punto resaltado en la denuncia recibida por esta Dirección, no han sido cumplidas por el contratista en razón de ser una exigencia impracticable.

El Pliego Estándar para la *Adquisición de Leche entera fluida o en polvo y/o Bebida láctea*, fue elaborado en base a la serie de documentos utilizados por las diferentes Gobernaciones y el Ministerio de Educación y Cultura, que son quienes hace años vienen llevando a cabo las contrataciones pertinentes para proveer a las escuelas públicas, el alimento destinado a merienda de los alumnos de las mismas. Además, el mismo contiene aportes de los

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

diversos sectores involucrados directa o indirectamente con tales contrataciones, como ser Instituto Nacional de Alimentación y Nutrición (I.N.A.N.), I.N.T.N., entre otros.

Los documentos en él contenidos, son los que habitualmente eran requeridos por los organismos mencionados y se han mantenido, por la no objeción a ellos por parte de ningún sector.

No obstante, cabe hacer mención a que el Pliego Estándar, no es estático en todas sus partes, pues solamente las Instrucciones a los oferentes (I.A.O.) y las Condiciones Generales del Contrato (C.G.C.), son las no modificables dentro del mismo, y la Gobernación, de considerar o tomar conocimiento de un documento de presentación imposible, podría haberlo excluido perfectamente, y en todo caso, comunicar a la DNCP tal modificación.

Por otra parte, al mantenerse tal requisito, sin ser impugnado por los eventuales oferentes durante el proceso, es expresamente aceptado al presentarse la oferta, con lo cual se convierte a un requisito incumplible, en obligatorio.

Es importante señalar, que el potencial oferente, al encontrarse con el pliego elaborado en esas condiciones, antes de presentar su oferta, debió efectuar las consultas pertinentes para asegurarse que las exigencias del PByC eran de factible ejecución, para justamente comprometerse a cumplir sus obligaciones como contratista, una vez adjudicado y suscrito el contrato público respectivo.

La ley 2051/03 permite – en un tiempo determinado y dadas ciertas condiciones- que la convocante modifique el PByC, como así también que los potenciales oferentes efectúen las consultas, aclaraciones e impugnaciones que consideren pertinentes, antes de la presentación de sus ofertas. Para ello existe la Junta de Aclaraciones, prevista en el Art. 23 de la ley, regulada en el Art. 39 del decreto reglamentario, que a continuación expresan:

"Artículo 23.- JUNTA DE ACLARACIONES

Las Convocantes podrán celebrar juntas de aclaraciones, atendiendo a las características de los bienes, servicios y obras públicas materia de la licitación, en las que podrán formular aclaraciones a las personas que hayan adquirido las bases correspondientes; las demás

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

que acrediten interés legitimo podrán formular sus observaciones o aclaraciones previamente por escrito.

Las juntas de aclaraciones se reunirán en cualquier tiempo, a partir de la publicación de la convocatoria y hasta cinco días hábiles previos al acto de presentación y apertura de ofertas y la participación de los oferentes será optativa.

Los cuestionamientos formulados por los interesados y las respuestas de la Convocante derivadas de las juntas de aclaraciones constarán en el acta que al efecto se levante, la que contendrá la firma de los asistentes que deseen hacerlo. En el caso de las obras públicas, adicionalmente se expondrán los datos referentes a la visita al sitio de obra.

Las resoluciones de modificación de las bases adoptadas por las Convocantes, como consecuencia de las juntas de aclaraciones que en su caso se llevasen a cabo, formarán parte integrante de las bases de la licitación y, por tanto, obligarán a todos los participantes.

En el reglamento de esta ley se especificará la metodología, los términos y condiciones en que participarán los interesados en las referidas juntas de aclaraciones, por asistencia física o a través del Sistema de Información de las Contrataciones Públicas (SICP).

Artículo 39. Aclaraciones. Todo Oferente potencial que necesite alguna aclaración del Pliego de Bases y Condiciones podrá solicitarla a la Convocante por medio de una carta, correo electrónico o fax, enviado a la dirección indicada por la Convocante en el Pliego de Bases y Condiciones, y/o si es el caso, en la Junta de Aclaraciones que se realice en la fecha, hora y dirección indicados por la Convocante.

La Convocante responderá por escrito a toda solicitud de aclaración del Pliego de Bases y Condiciones que reciba dentro del plazo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, o que se derive de la Junta de Aclaraciones. La Convocante enviará una copia de su respuesta, incluida una explicación de la consulta pero sin identificar su procedencia, a todos los oferentes potenciales que hayan adquirido el Pliego de Bases y Condiciones, dentro del plazo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones.

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

<u>Artículo 57</u>. Aclaración de ofertas. Con el objeto de facilitar el proceso de revisión, evaluación, comparación y posterior calificación de ofertas, la Convocante podrá solicitar a los oferentes aclaraciones respecto de sus ofertas. Dichas solicitudes de aclaraciones y las respuestas de los oferentes se realizarán por escrito.

Las aclaraciones de los oferentes que no sean en respuesta a aquellas solicitadas por la Convocante, podrán no ser consideradas. No se solicitará, ofrecerá, ni permitirá ninguna modificación a los precios ni a la sustancia de la oferta, excepto para confirmar la corrección de errores aritméticos."

Existe un principio general del Derecho que dice: "*nemo auditur propriam turpitudinem allegans"* equivalente al adagio *"Nadie puede alegar su propia torpeza",* significando que no puede alegarse como base de la defensa de una u otra parte una actuación "torpe" o negligente imputable exclusivamente a quien la alega.

En el caso que nos ocupa, el PByC incluye una exigencia a la empresa contratista de imposible cumplimiento, conforme las expresiones del Director del I.N.T.N., y sin embargo la hoy contratista presentó igualmente una oferta asegurando en esa oportunidad que *"Hemos examinado y no hallamos objeción alguna a los documentos de licitación, incluso sus Adendas..."* y además que *"Ofrecemos proveer los siguientes Bienes de conformidad con los Documentos de Licitación y de acuerdo con el Plan de Entregas establecido en la Lista de Requerimientos y* ***nos comprometemos a que estos Bienes cumplen a cabalidad con las Especificaciones Técnicas y Requerimientos del Pliego de Bases y Condiciones"***. Por tanto, si no ha constatado previamente a la presentación de oferta y consecuente compromiso de cumplimiento, la factibilidad de los requerimiento del PByC, ha incurrido en la negligencia de efectuar una afirmación falsa y por tanto, la cláusula errónea no puede ser alegada a esta altura del proceso de contratación, como justificativo de su incumplimiento.

3.2. Comprobación por parte de la DNCP, mediante informes de ensayo emitidos por el I.N.T.N., de los valores nutricionales de los productos entregados por la Empresa MASILY PARAGUAY S.R.L, en otras contrataciones.

El denunciante, en una parte manifiesta que *"Es necesario destacar que ha sido la misma Dirección Nacional de Contrataciones Públicas en auditorias establecidas como consecuencia de mis denuncias, quien ha comprobado que los productos entregados por la em-*

presa Masily Paraguay al programa del Complemento Nutricional no cumplía con los requisitos mínimos de nutrientes establecidos en los PBC de las licitaciones."

En cuanto a ello, esta Dirección puede responder afirmativamente a las expresiones del denunciante, ya que efectivamente se ha constatado en contrataciones anteriores en el marco del Programa Merienda Escolar – del año 2008-, mediante la extracción de muestras para análisis, que algunos de los productos entregados por la Empresa Masily Paraguay S.R.L. a Instituciones Públicas, no cumplían a cabalidad los requerimientos exigidos en las Especificaciones Técnicas de los Pliegos de Bases y Condiciones (PByC).

En particular, uno de los productos entregado por la Empresa Masily Paraguay S.R.L., en la Esc. H. Novak, en el año 2008, en el marco del Programa NUTRICENTRAL – Gobernación Central - que fue analizado debidamente por el I.N.T.N., contenía valores nutricionales inferiores a los indicados en su etiqueta, y además no alcanzaban las cantidades en proteínas, grasas y valor energético, obligatorias y exigidas en las EE.TT. [1]

La importancia y pretensión del valor nutricional se desprende de la misma ley N° 1.443/91 que crea el sistema de Complemento nutricional en su Art. 2°, modificado por ley N° 1793/01, que establece "...*la ración diaria debe aproximarse a* ***600 (seiscientas) calorías*** *que cubran las necesidades energéticas de los alumnos para asimilar las horas de clase."* Como así también lo establece el clasificador presupuestario.

3.3. Visita por parte de los técnicos del I.N.T.N., a la planta industrial de la empresa contratista.

Sobre esta cuestión, el denunciante expresa que *"En la Sección II DATOS DE LA LICITACIÓN del PBC de la mencionada licitación se establecía a su vez en el punto IAO 11.1(f) y específicamente en el punto j), que el oferente debía presentar una carta compromiso de que si fuere adjudicado..... los técnicos del INTN visitarían la planta industrial. IAO 11.1(f) a) Informe técnico del INT de las muestras de todos los productos ofertados. j) Carta compromiso del oferente de que si fuere adjudicado deberá llevar a técnicos del INTN a conocer la planta de procesamiento a los efectos de que certifiquen los procedimientos de producción, envasado, los laboratorios de análisis de la planta de producción y los métodos utilizados para los mismos con el fin de determinar la frecuencia y el tipo de análisis que le*

[1] Informe de Verificación de Contratos 21/08, al cual se puede acceder a través del Portal de la DNCP.

serán exigidos en el transcurso de la ejecución del contrato. Todos los gastos serán solventados por el adjudicado. Esto no se cumplió y la Gobernación del Alto Paraná tampoco exigió a ninguno de los proveedores de tal forma de poder tener un informe del INTN que pueda garantizarle las buenas condiciones de las plantas elaboradoras de sus productos."

En respuesta a ello, la Gobernación de Alto Paraná, manifiesta:

> **2)** En cuanto al incumplimiento de la revisión por parte de técnicos del INTN de la planta industrial donde se elaboran los productos, la firma MASILY S.A. por Nota de fecha 19 de mayo de 2009 dirigida a la Gobernación en el punto 2- informa que ha cursado la invitación pertinente al Ing. Oscar Salazar Yaryes, Director General del INTN para realizar tal revisión, añadiendo que el Directos del INTN se excusó verbalmente diciendo *"que el INTN no tiene jurisdicción ni competencia para verificar normas o empresas extranjeras, que por su condición de ente oficial normativo paraguayo no era posible realizar la verificación pretendida en el PBC"*
>
> Ante tal limitación (no atribuible al proveedor), y atendiendo principalmente al argumento de las jurisdicciones, como alternativa para asegurar la calidad del establecimiento del producto, la Gobernación aceptó el certificado de inscripción de establecimiento del fabricante (Masily S.A.) emitido por el órgano regulador del país de origen (argentina)

Primeramente, no existen documentos que respalden las afirmaciones vertidas en el escrito recibido de parte de la Gobernación de Alto Paraná, referente a lo manifestado por el Director del I.N.T.N. a la empresa contratista, mas en el caso que sea así – cuestión que se debe verificar con dicha Institución - vuelve a resaltar la existencia de requisitos del PByC, **de imposible cumplimiento,** por lo que corresponden los comentarios vertidos en el punto 3.1. del presente informe.

3.4. Registro Sanitario de Producto Alimenticio (R.S.P.A.) del producto de marca LE BURGUET, entregado por la Empresa MASILY PARAGUAY S.R.L.

Acerca del Registro Sanitario de Producto Alimenticio (R.S.P.A.), el denunciante afirma que *"...uno de los principales documentos que identifican al producto ofertado es el RSPA expedido por el INAN"*, y que *"En la licitación de referencia, la empresa MASILY DEL PARAGUAY ha ofertado, según se puede informar a través del cuadro comparativo de precios que adjunto a esta denuncia, que la marca de los productos ofertados es LE BURGUET pero lastimosamente no se puede conocer en este informe el elaborador del producto. Sin embargo, en fotografías tomadas a las etiquetas de este producto se puede conocer que el elaborador del producto es la empresa MASILY S.A. de Argentina."*

Por su parte, la Gobernación de Alto Paraná, sobre ello, expresa lo siguiente:

> En el ítem 2 del Formulario de Lista de Precios, la firma Masily S.A. oferta productos de la marca LE BURGUET de procedencia argentina. A ese efecto, y en cumplimiento a lo exigido en el PBC, adjunta la autorización del fabricante (MASILY S.A. de Argentina), con lo que queda demostrado claramente quien es el elaborador del producto.
>
> Por otra parte, la firma Masily S.A. ha presentado los R.S.P.A. emitidos por el INAN de los productos de la marca LE BURGUET ofertados a la Gobernación del Alto Paraná (se adjunta certificados). Con estos documentos queda demostrado que estos productos están debidamente identificados y registrados en el órgano estatal correspondiente (INAN), disipando cualquier duda sobre la existencia o no de los mismos.
>
> Asimismo, con respecto al contenido de leche entera y a la fortificación de los seis sabores distribuidos, en los RSPA (Registro Sanitario de Producto alimenticio) expedidos por el INAN claramente consta que se trata de un producto con contenido de 80 % de leche entera y fortificado con vitaminas y minerales, así como en los análisis del INTN donde se analiza CASEINA y consta que contiene 80 % de leche entera y no como pretende confundir la denunciante de que solo contiene 60% de leche.

El producto ofertado por la Empresa Masily Paraguay S.R.L., de conformidad al formulario de lista precios recibido[2], es *Leche en polvo Saborizada con contenido mínimo de 80% de leche,* de marca **Multidulce – Le burguet**, indistintamente, y de procedencia Argentina.

En primer lugar, es cuestionable el hecho de que la empresa oferente en dicha oportunidad no haya determinado una marca en particular, sino haya señalado dos, y que ello no haya sido objetado por la Gobernación de Alto Paraná.

A fojas 290 del expediente DNCP Nº 8026/10, obra la autorización brindada por Masily S.A. – pasada ante Escribano Público y legalizada-, suscrita por Walter Gaitan, Presidente de la Empresa, en fecha 09/02/09, por la que declara a Masily Paraguay S.R.L. como "*...representante y distribuidor exclusivo y oficial en la República del Paraguay...*" y avala la capacidad de proveer la cantidad de productos licitados "*...con las especificaciones solicitadas y en el tiempo y forma solicitado.*"

Los Registros Sanitarios de Productos Alimenticios (RSPA) a los que hace mención la Gobernación de Alto Paraná[3], corresponden a los productos de la marca MULTIDULCE, sabo-

[2] Obrante a Foja 283 del expediente recibido.
[3] Nº 32248, 32249, 32250 correspondiente a la marca MULTIDULCE. Nº 29026, 29027 y 30234 correspondiente a la marca LE BURGUET, obrantes a Fs. 284-289.

res – café con leche, banana y durazno, como así también a las productos de la marca LE BURGUET sabores - chocolate, vainilla y frutilla - y en dichas descripciones se destacan las fortificaciones del producto, como ser vitaminas y minerales. Sin embargo, **en dicho registro recibido no consta el porcentaje de leche que contiene el producto**, como pretende dar a entender en su escrito, al decir que *en los RSPA "... claramente consta que se trata de un producto con contenido de 80% de leche entera...*, por lo menos en el documento acompañado al escrito de contestación de denuncia.

Por tanto, es importante aclarar que entre la documentación arrimada no se encuentra acreditación por parte de un Organismo Técnico – sea I.N.T.N., I.N.A.N., etc. -, de que el producto efectivamente entregado contenía 80% del leche.

Sin embargo, obra la información técnica de los productos contratados, en el anexo de la autorización del fabricante, brindada por la contratista, en donde consta que los mismos contienen 80% de leche. Asimismo, es posible afirmar que la Empresa Masily Paraguay S.R.L. cuenta con autorización del fabricante para su exclusiva distribución, y que los productos ofertados de la marca MULTIDULCE y LE BURGUET poseen R.S.P.A. en los sabores indicados.

3.5. Importaciones efectuadas por la Empresa Masily Paraguay S.R.L. en el año 2009.

El denunciante, afirma que *"...al consultar las importaciones del año 2009 a través de la base de datos del sistema sofia de la Aduana se puede obtener información que los productos fueron importados desde diferentes proveedores, algunas desde Masily S.A. y otras desde una empresa ARAL S.A.. (adjunto planilla Excel con la información).En la misma planilla también se puede observar que los productos importados tenían marcas como MASILY, ARAL, MULTIDULCE, pero ninguno con la marca LE BURGUET que es la marca ofertada y adjudicada para ser entregada a la Gobernación del Alto Paraná. Todo esto nos permite suponer que tanto MASILY DEL PARAGUAY como la GOBERNACION DEL ALTO PARANA no han observado como corresponde el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato de esta licitación. Es por siempre llamativo los exigentes requisitos que se establecen en los PBC y los que no se controlan cuando se ejecutan por las empresas que son "siempre" las mismas proveedoras de estas licitaciones como el caso de Masily Paraguay y Engadi."*

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Como se ha observado más arriba, la empresa ha señalado dos marcas en su oferta, de los bienes a ser proveídos a la Gobernación del Alto Paraná. No obstante la opinión vertida al respecto, cabe hacer mención, y considerando el contenido transcripto de la denuncia, que la no importación de las dos marcas ofertadas, no implicaría, *per se*, un incumplimiento de las obligaciones contractuales, siempre y cuando, la empresa haya proveído a la contratante, las cantidades de bienes requeridos y con la calidad prevista.

Sin embargo, cabe destacar, que por medio de la nota del 24/04/09[4], la Empresa MASILY S.R.L. solicita la modificación del Plan de entregas, exponiendo las siguientes razones: *"...la Empresa Masily Paraguay S.R.L. necesariamente* ***debe importar un producto que es exclusivo para este programa.*** *y la leche en polvo saborizada es fabricada especialmente para cumplir este contrato...", "...el proceso de elaboración en el mejor de los casos dura ocho días, luego el traslado hasta Paraguay dura 3 días. El despacho se realiza aproximadamente en 2 días y posteriormente deberá analizarse el producto, tal como pide el PByC, en el INTN y normalmente necesita para ello entre 8 y 10 días...",* por tanto llama la atención lo expuesto por el denunciante.

3.6. Comparación de las Especificaciones Técnicas (E.T.) con los resultados de los ensayos técnicos presentados por la Empresa Masily Paraguay S.R.L.

El PByC en su Parte 2, Sección V, punto 3- Especificaciones Técnicas, específicamente ***1.2. Calidad alimentaria nutricional*** correspondiente al ítem b *Leche saborizada con contenido mínimo 80% de leche*, establece los valores de macronutrientes que debe aportar el producto, por cada 100 g:

"Calorías: 440 Kcal
Proteinas: 20 g
Hidratos de carbono: 46 g
Grasas totales: 20 g"

Asimismo, establece que el producto *"Deberá contener VITAMINAS A y D y ZINC,* ***cada oferente deberá indicar las proporciones que contiene su producto.*** *" Y que "El peso*

[4] Contenida en los antecedentes del informe 35/09.

neto de los envases, deberá ser entre 800g a 1200g debiendo cada oferente indicar lo que corresponda a su oferta."

Luego, en cuanto a Especificaciones microbiológicas, requiere:

Requisitos Microbiológicos	*Criterios de aceptación*			
Microorganismos aerobios mesófilos viables/g	*n=5*	*c=2*	*m=30.000*	*M=100.000*
Coliformes a 30° C /g	*n=5*	*c=2*	*m=10*	*M=100*
Coliformes a 45° C/g	*n=5*	*c=2*	*m=<3*	*M=10*
Estafilococos áureos coagulo-sa positiva/g	*n=5*	*c=1*	*m=10*	*M=100*
Salmonella spp/25g	*n=10*	*c=0*	*m=0*	

En el punto 4 habla acerca de los ingredientes permitidos, que son leche entera, saborizantes naturales y azúcar, y los no permitidos, encontrándose entre éstos:

- *SUERO LACTEO*
- *SOJA Y DERIVADOS*
- *ACEITES Y GRASAS VEGETALES*
- *COLORANTES Y AROMATIZANTES ARTIFICIALES*

Por último, en el punto 2.2. Especificaciones físico-quimicas, en paréntesis determina que: "*(la caseína representa el 80% de las proteínas)".*

En cuanto al porcentaje de leche del producto y a la caseína, la Gobernación, expresa lo siguiente:

> Asimismo, con respecto al contenido de leche entera y a la fortificación de los seis sabores distribuidos, en los RSPA (Registro Sanitario de Producto alimenticio) expedidos por el INAN claramente consta que se trata de un producto con contenido de 80 % de leche entera y fortificado con vitaminas y minerales, así como en los análisis del INTN donde se analiza CASEINA y consta que contiene 80 % de leche entera y no como pretende confundir la denunciante de que solo contiene 60% de leche.

Respecto a la Caseína, las E.E.T.T. dicen que debe representar el 80% de las proteínas. Sin embargo, la Gobernación de Alto Paraná afirma que *"...se analiza CASEINA y consta que contiene 80% de leche entera"* interpretando de esa manera, más allá de los términos

de los informes de ensayo, que nada dicen del porcentaje de leche que contiene el producto analizado, sino simplemente la caseína y su porcentaje sobre el total proteico.

De los informes de ensayo, al constatar que la caseína[5] representa como mínimo el 80% del total de proteínas de la bebida láctea, surge que existe un posible indicador de que el producto contiene leche, y para confirmarlo, es necesario un informe técnico que así lo constate. Esta Dirección ha consultado con técnicos del I.N.T.N, I.N.A.N. y el C.E.M.I.T. de la U.N.A., quienes expresaron que solamente éste último cuenta con los elementos necesarios para la realización del análisis del porcentaje de leche del producto. Es por ello, que se solicita a la Gobernación de Alto Paraná remita la documentación técnica que respalda su afirmación *"...se analiza CASEINA y consta que contiene 80% de leche entera"*, al tiempo del descargo, porque dicha *per se*, no tiene el valor necesario para su consideración.

La empresa contratista, ante la imposibilidad de obtener la certificación por lote de sus productos, por parte del I.N.T.N., a efectos de asegurar que su producto cumple los requisitos especificados en la Norma técnica o Especificaciones Ticónicas (Pliego de Bases y Condiciones), ha solicitado al I.N.T.N. la toma de muestras y posterior Informes de Ensayo a los mismos efectos, que serán analizados a continuación para determinar su alcance y resultados:

3.6.1. Primera entrega

En esta etapa fueron emitidos los siguientes informes de ensayo, mediante muestras tomadas por técnicos de I.N.T.N., arrojando los resultados expuestos a continuación:

Informes Químicos

Resultados (100g)	Valores exigidos	Bebida Láctea MULTIDULCE, sabor durazno	Bebida Láctea MULTIDULCE, sabor banana	Bebida Láctea MULTIDULCE, sabor café c/ leche	Bebida Láctea LE BURGUET, sabor vainilla
Fuente:	Especificaciones Técnicas (E.E.T.T.)	Informe Nº 998/2009	Informe Nº 999/2009	Informe Nº 1011/2009	Informe Nº 997/2009

[5] *"La **caseína** (del latín caseus, "queso") es una fosfoproteína (un tipo de heteroproteína) presente en la leche y en algunos de sus derivados (productos fermentados como el yogur o el queso)"*. La leche bovina contiene *82,5%* caseínas del total proteico. Fuente: http://es.wikipedia.org/wiki/Case%C3%ADna

Humedad	-	2.49	2.23	2.42	2.35
Ceniza	-	4.41	4.45	-	4.48
Materia Grasa	20	**17.0**	**17.0**	23.0	**17.0**
Proteínas totales	20	**17.14**	**16.95**	20.77	**17.67**
Caseínas	-	14.19	13.56	18.03	14.32
Hidratos de carbono	46	58.96	59.37	49.71	58.5
Valor energético	447	457.4	458.28	488.92	457.68
Peso	800 – 1200 gramos	1.050 g	1.050 g	1.050 g	990 g
Representación Caseína en proteínas	80%	82.79%	80.0%	86.8%	81.04%
Fecha	Previa a distribución	08/06/09	08/06/09	11/06/09	08/06/09

Obs. En el informe no se aclara el porcentaje de leche del producto.

Como se puede ver, tres (3) de los cuatro (4) informes de ensayo emitidos en esta primera etapa, revelan que los productos analizados no alcanzan los valores mínimos de materia grasa y proteínas totales, requeridos en las Especificaciones Técnicas.

Informes Microbiológicos

Resultados (100g)	Valores exigidos	Bebida Láctea MULTIDULCE, sabor durazno	Bebida Láctea MULTIDULCE, sabor banana	Bebida Láctea MULTIDULCE, sabor café c/ leche	Bebida Láctea LE BURGUET, sabor vainilla
Fuente:	Especificaciones Técnicas (E.E.T.T.)	Informe Nº 0534/2009	Informe Nº 535/2009	Informe Nº 536/2009	Informe Nº 533/2009
Microorganismos aerobios mesófilos viables/g	m=30.000 M=100.000 n=5 c=2	$2,5x10^2$	6,0x10	$3,8x10^2$	3,0x10
Coliformes a 30° C /g	m=10 M=100 n=5 c=2	**< 0,30**	**< 0,30**	**< 0,30**	**< 0,30**
Coliformes a 45° C/g	m=<3 M=10 n=5 c=2	< 3	< 3	< 3	< 3
Estafilococos áureos coagulosa positiva/g	m=10 M=100 n=5 c=1	< 10	< 10	< 10	< 10

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Salmonella spp/25g	M=0 n=10 c=0	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia
Fecha	Previa a la distribución	09/06/09	09/06/09	09/06/09	

En cuanto al primer ítem, *Microorganismos aerobios mesófilos viables/g*, se desconoce el significado del resultado de los valores esgrimidos en los informes, por lo que no se puede determinar si se adecua a los límites de *aceptabilidad y rechazo* previstos en el PByC.

3.6.2. Segunda entrega

En esta etapa fueron emitidos los siguientes informes de ensayo, mediante muestras tomadas por técnicos de I.N.T.N., arrojando los resultados expuestos a continuación:

Informes Químicos

Resultados (100g)	Valores exigidos	Bebida Láctea LE BURGUET, s/chocolate	Bebida Láctea LE BURGUET, s/ frutilla	Bebida Láctea MULTIDULCE sabor café c/ leche	Bebida Láctea MULTIDULCE sabor banana	Bebida Láctea MULTIDULCE s/ durazno	Bebida Láctea LE BURGUET sabor vainilla
Fuente:	E.E.T.T.	Informe Nº 1241/2009	Informe Nº 1240/2009	Informe Nº 1237/2009	Informe Nº 1238/2009	Informe Nº 1239/2009	Informe Nº 1236/2009
Humedad	-	2.71	2.84	2.34	2.27	2.53	2.44
Ceniza	-	4.76	4.83	4.81	4.89	4.61	4.59
Materia Grasa	20	22.0	20.0	21.50	22.0	22.00	23.0
Proteínas totales	20	22.06	23.45	21.58	21.26	20.72	21.84
Caseínas	-	18.67	18.72	17.25	17.66	16.65	17.46
Hidratos de carbono	46	48.47	48.88	49.77	49.58	50.14	48.13
Valor energético	447	480.12	469.32	478.90	481.36	481.44	486.88
Peso	800 – 1200 gramos	990 g	990 g	1.050 g	1.050 g	1.050 g	990 g
Rep. Caseína en proteínas	80%	84.63%	80.0%	80.0%	83.07%	80.36%	80.0%
Fecha	Previa a distribu-	15/07/09	15/07/09	-	15/07/09	15/07/09	-

	ción

Obs. En el informe no se aclara el porcentaje de leche del producto.

Informes Microbiológicos

Resultados (100g)	Valores exigidos	Bebida Láctea LE BURGUET s/chocolate	Bebida Láctea LE BURGUET s/ frutilla	Bebida Láctea MULTIDULCE sabor café c/ leche	Bebida Láctea MULTIDULCE sabor banana	Bebida Láctea MULTIDULCE s/ durazno	Bebida Láctea LE BURGUET sabor vainilla
Fuente:	Especificaciones Técnicas (E.E.T.T.)	Informe Nº 673/2009	Informe Nº 672/2009	Informe Nº 669/2009	Informe Nº 670/2009	Informe Nº 671/2009	Informe Nº 668/2009
Microorganismos aerobios mesófilos viables/g	m=30.000 M=100.000 n=5 c=2	$1,5x10^5$	6,0x10	$6,4x10^2$	$6,4x10^2$	$6,0x10^2$	$1,8x10^3$
Coliformes a 30° C /g	m=10 M=100 n=5 c=2	**23**	< 0,30	< 0,30	< 0,30	< 0,30	< 0,30
Coliformes a 45° C/g	m=<3 M=10 n=5 c=2	< 3	< 3	< 3	< 3	< 3	< 3
Estafilococos áureos coagulosa positiva/g	m=10 M=100 n=5 c=1	< 10	< 10	< 10	< 10	< 10	< 10
Salmonella spp/25g	M=0 n=10 c=0	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia
Fecha	Previa a distrib.	13/07/09	13/0709	13/07/09	13/07/09	13/07/09	

En cuanto al primer ítem, *Microorganismos aerobios mesófilos viables/g*, se desconoce el significado del resultado de los valores esgrimidos en los informes, por lo que no se puede determinar si se adecua a los límites de *aceptabilidad y rechazo* previstos en el PByC.

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

3.6.3. Tercera y cuarta entrega

En esta etapa fueron emitidos los siguientes informes de ensayo, cuyas muestras fueron provistas por la propia empresa contratista al I.N.T.N., arrojando los resultados expuestos a continuación:

Informes Químicos

Resultados (100g)	Valores exigidos	Bebida Láctea LE BURGUET, s/chocolate	Bebida Láctea LE BURGUET, s/ frutilla	Bebida Láctea MULTIDULCE, sabor café c/ leche	Bebida Láctea MULTIDULCE, sabor banana	Bebida Láctea MULTIDULCE s/ durazno	Bebida Láctea LE BURGUET, sabor vainilla
Fuente:	E.E.T.T.	Informe Nº 1658/2009	Informe Nº 1661/2009	Informe Nº 1659/2009	Informe Nº 1663/2009	Informe Nº 1662/2009	Informe Nº 1660/2009
Humedad	-	2.11	2.77	2.29	2.89	2.89	2.52
Ceniza	-	4.68	4.50	4.45	4.62	4.69	4.70
Materia Grasa	20	23.0	27.0	26.0	20.0	25.0	27.0
Proteínas totales	20	20.28	20.17	20.0	20.71	20.18	21.09
Caseínas	-	16.26	16.10	16.11	16.36	16.31	16.84
Hidratos de carbono	46	49.93	45.56	47.26	51.78	47.24	44.69
Valor energético	447	487.84	505.92	539.4	469.96	494.68	506.12
Peso	800 – 1200 gramos	990 g	990 g	1.050 g	1.050 g	1.050 g	990 g
Rep. Caseína en proteínas	80%	80.18%	**79.82%**	80.55%	**78.99%**	80.82%	**79.84%**
Fecha	Previa a distribución	07/10/09	07/10/09	07/10/09	07/10/09	07/10/09	07/10/09

Obs. En el informe no se aclara el porcentaje de leche del producto.

Como se puede ver, en tres (3) de los seis (6) informes de ensayo emitidos en esta etapa, los productos analizados no alcanzan el 80% de caseína del total proteico, requerido en las Especificaciones Técnicas.

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Informes Microbiológicos

Resultados (100g)	Valores exigidos	Bebida Láctea LE BURGUET, s/chocolate	Bebida Láctea LE BURGUET, s/ frutilla	Bebida Láctea MULTIDULCE, sabor café c/ leche	**Bebida Láctea LE BURGUET, sabor banana**	**Bebida Láctea LE BURGUET, durazno**	Bebida Láctea LE BURGUET sabor vainilla
Fuente:	Especificaciones Técnicas (E.E.T.T.)	Informe Nº 1658/2009	Informe Nº 1661/2009	Informe Nº 1659/2009	Informe Nº 1663/2009	Informe Nº 1662/2009	Informe Nº 1660/2009
Microorganismos aerobios mesófilos viables/g	m=30.000 M=100.000 n=5 c=2	$9,7x10^4$	$1,5x10^3$	$1,3x10^3$	$1,2x10^3$	$1,3x10^3$	$1,6x10^3$
Coliformes a 30° C /g	m=10 M=100 n=5 c=2	< 0,3	< 0,3	< 0,3	< 0,3	< 0,3	< 0,3
Coliformes a 45° C/g	m=<3 M=10 n=5 c=2	< 3	< 3	< 3	< 3	< 3	< 3
Estafilococos áureos coagulosa positiva/g	m=10 M=100 n=5 c=1	< 10	< 10	< 10	< 10	< 10	< 10
Salmonella spp/25g	M=0 n=10 c=0	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia	A Ausencia
Fecha	Previa a dist.	07/10/09	07/10/09	07/10/09	07/10/09	07/10/09	07/10/09

En cuanto al primer ítem, *Microorganismos aerobios mesófilos viables/g*, se desconoce el significado del resultado de los valores esgrimidos en los informes, por lo que no se puede determinar si se adecua a los límites de *aceptabilidad y rechazo* previstos en el PByC.

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Por último, y no por ello menos importante, cabe destacar que los informes de ensayo N° 1662/2009 y 1663/2009, obrantes a fojas 269 y 279 respectivamente, describen productos – **Bebidas Lácteas marca LE BURGUET, sabores durazno y banana** - **cuyos R.S.P.A. no se encuentran en el expediente arrimado por la Gobernación de Alto Paraná**, encontrándose solamente en lo que refiere a esa marca, los sabores frutilla, chocolate y vainilla, conforme lo expuesto en el punto 3.4. del presente informe. **Los sabores durazno y banana están registrados con la marca MULTIDULCE y no le BURGUET.** Las razones por las cuales la Gobernación de Alto Paraná no remitió copia de las mismas, que se desconocen, permiten dudar de la existencia de los mismos, o la presentación por parte de la empresa contratista a ella, y por tanto que no obren en los registros de la Institución, por lo que se solicita sea remitido al tiempo del descargo, para su análisis respectivo.

3.6.4. Resultados de la comparación.

No ha sido posible determinar si los bienes entregados se adecuan a las exigencias del PByC con respecto a las vitaminas A y D, y el zinc así como también con los ingredientes permitidos y prohibidos, dado que el I.N.T.N. no realiza el tipo de análisis, para efectuar tal comprobación. Sí **se ha comprobado que la totalidad de los productos analizados, cumplen con el peso** requerido en el PByC.

En cuanto a los requisitos de nutrientes en cada 100 g de los productos, **en la primera etapa tres (3) de los cuatro (4) informes de ensayo emitidos, revelan que los productos analizados no alcanzan los valores mínimos de materia grasa y proteínas totales**, requeridos en las Especificaciones Técnicas. Asimismo, **en la tercera y cuarta etapa**, en tres (3) de los seis (6) informes de ensayo emitidos**, los productos analizados no alcanzan el 80% de caseína del total proteico**, requerido en las Especificaciones Técnicas.

Las exigencias microbiológicas, en cuanto al primer ítem, *Microorganismos aerobios mesófilos viables/g*, se desconoce el significado del resultado de los valores esgrimidos en los informes, por lo que no se puede determinar si se adecua a los límites de *aceptabilidad y rechazo* previstos en el PByC.

En el punto 3. Especificaciones Técnicas, cuarto párrafo dice: *"Definir si se aceptarán o no tolerancias porcentuales (+/- 20%) respecto a los valores de nutrientes declarados en el*

rótulo",y esta Dirección no ha encontrado una definición al respecto, dentro del PByC ni en adendas emitidas, por lo que al no estar establecida, no se prevén tolerancias.

4. CONCLUSIONES

4.1 La Gobernación de Alto Paraná incluyó entre sus exigencias, algunas de cumplimiento imposible por parte del contratista, lo que concluyó en el consecuente incumplimiento por parte de la empresa contratista, la que al aceptar expresamente las condiciones establecidas en el PByC al presentar su oferta, ha incurrido en la negligencia de efectuar una afirmación falsa y por tanto, **la clausula errónea no puede ser alegada a esta altura del proceso de contratación, como justificativo de su incumplimiento**.

4.2 Como refiere la denuncia, **se ha constatado en contrataciones anteriores** en el marco del Programa Merienda Escolar – del año 2008-, mediante la extracción de muestras para análisis, **que algunos de los productos entregados por la Empresa Masily Paraguay S.R.L. a Instituciones Públicas, no cumplían a cabalidad los requerimientos exigidos** en las Especificaciones Técnicas de los Pliegos de Bases y Condiciones.

4.3 Es posible afirmar que **la Empresa Masily Paraguay S.R.L. cuenta con autorización del fabricante para su exclusiva distribución,** y que los productos ofertados de la marca MULTIDULCE y LE BURGUET poseen un total de seis (6) R.S.P.A., distinguidos por marca y sabor.

4.4 El hecho de que no existan registros de que la empresa Masily Paraguay S.R.L. haya importado productos de la marca LE BURGUET en el año 2009, no constituye un incumplimiento *de las obligaciones establecidas en el contrato de esta licitación*, como refiere el denunciante

4.5 No ha sido posible determinar si los bienes entregados se adecuan a las exigencias del PByC con respecto a las vitaminas A y D, y el zinc así como también con los ingredientes permitidos y prohibidos, dado que el I.N.T.N. no realiza los análisis correspondientes para su comprobación. Si ha sido posible comprobar que, la totalidad de los productos analizados, cumplen con el peso requerido en el PByC.

4.6 En cuanto a los requisitos de nutrientes en cada 100 g de los productos, **en la primera etapa** tres (3) de los cuatro (4) informes de ensayo emitidos, revelan que **los produc-**

tos analizados no alcanzan los valores mínimos de materia grasa y proteínas totales, requeridos en las Especificaciones Técnicas. Asimismo, **en la tercera y cuarta etapa**, en tres (3) de los seis (6) informes de ensayo emitidos, **los productos analizados no alcanzan el 80% de caseína del total proteico**, requerido en las Especificaciones Técnicas.

4.7 En cuanto a la exigencia microbiológica, con respecto al primer ítem, *Microorganismos aerobios mesófilos viables/g*, se desconoce el significado del resultado de los valores esgrimidos en los informes, por lo que no se puede determinar si se adecua con los límites de *aceptabilidad y rechazo* exigidos en las Especificaciones Técnicas del PByC.

4.8 Los Informes de Ensayo Químicos del I.N.T.N. N° 1662/2009 y 1663/2009, obrantes a fojas 269 y 279 respectivamente, describen productos – **Bebidas Lácteas marca LE BURGUET, sabores durazno y banana - cuyos R.S.P.A. no se encuentran en el expediente arrimado por la Gobernación de Alto Paraná**, por lo que **se solicita sea remitido al tiempo del descargo, bajo pena de considerar que no han sido presentados por la Empresa contratista, en su oportunidad.**

4.9 Entre la documentación arrimada no se encuentra acreditación por parte de un Organismo Técnico que el producto efectivamente entregado, contenía 80% del leche. Sí obra la información técnica de los productos contratados, en el anexo de la autorización del fabricante, brindada por la contratista, de donde se aprecia que los mismos contienen 80% de leche.

5. RECOMENDACIONES

En virtud a las conclusiones arribadas en el presente informe, se sugiere, en primer lugar, remitir el presente informe a la Gobernación de Alto Paraná y a la empresa contratista, **Masily Paraguay S.R.L.,** a efectos de que las mismas efectúen su descargo dentro del **plazo de 5 días hábiles**, conforme a lo establecido por la Circular DNCP N° 17/09 de fecha 18/06/09.

La Gobernación de Alto Paraná deberá asegurarse en contrataciones posteriores, evitar incluir requerimientos y exigencias de imposible cumplimiento, realizando las consultas pertinentes oportunamente.

EEUU N° 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Asimismo, se solicita que al tiempo del descargo, remitan ambas partes, la documentación requerida en el informe como ser:

- La documentación técnica que respalda la afirmación de que *"...se analiza CASEINA y consta que contiene 80% de leche entera"*, dado por la Gobernación de Alto Paraná.
- Los R.S.P.A. de las Bebidas Lácteas marca LE BURGUET, sabores durazno y banana, para su análisis respectivo.

Una vez cumplido dicho plazo, si no lo hubieren realizado, o si realizados no fueran levantadas las conclusiones del presente informe, se sugiere se remita copia del mismo a la Dirección Jurídica, Dirección de Normas y Control, y a las demás instancias que correspondan.

Abog. Mariana Bergonzi **Abog. Cecilia Del Puerto**

EEUU Nº 961 c/ Tte. Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

1(000)

GOBERNACION DEL X DEPARTAMENTO ALTO PARANA

Av. Bernardino Caballero y Rogelio Benitez – Tel/Fax; +595 61 518 105

Ciudad del Este – República del Paraguay

www.altoparana.gov.py

11:57 hs

009837

NOTA GAP Nº 98
06 de julio de 2010

Dirección Nacional de Contrataciones Públicas
08 JUL. 2010
MESA DE ENTRADA

Señor
Ab. Jorge Augusto Zarate Leiva, Director Nacional
Dirección Nacional de Contrataciones Públicas
Presente

EL GOBERNADOR DEL X DEPARTAMENTO ALTO PARANA, se dirige a Usted a fin de dar contestación a la Nota DNCP/DVC Nº 11551/2010, por la cual se eleva el informe Nº 62/10 referido a la verificación del Contrato suscrito con la Empresa MASILY PARAGUAY S.R.L. en el marco de la Licitación Pública Nacional Nº 01/09 llevada a cabo para la adquisición de COMPLEMENTO ALIMENTICIO PARA ESCUELAS, remitiéndose a este efecto al descargo efectuado por la Unidad Operativa de Contrataciones de la institución gubernamental a través del Informe UOC Nº 1 de fecha 7 de julio de 2010, acompañada de la documentación referida a los informes de ensayo microbiológico emitido por el Instituto Nacional de Tecnología, Normalización y Metrología.

Sin otro particular saluda respetuosamente.

Marta García de Ayala
Secretaria General

GOBERNACIÓN DE ALTO PARANA
REPÚBLICA DEL PARAGUAY

Ing. Nelson Darío Aguinagalde
Gobernador

2 (DOS)

GOBERNACIÓN DEL X DEPARTAMENTO ALTO PARANÁ

Avenida Gral. Bernardino Caballero y Rogelio R. Benítez – Tel. y Fax:
(061) 508 688.-Ciudad del Este, República del Paraguay

Ciudad del Este, 7 de julio de 2010.

INFORME UOC Nº 1

Ingeniero
Nelson Aguinagalde, Gobernador
Gobernación del Alto Paraná
Presente

De mi consideración:

Con relación a la NOTA DNCP/DVC N° 11551/2010 referente al resultado de verificación del contrato suscripto entre la GOBERNACION DEL ALTO PARANA con la empresa MASYLY PARAGUAY S.R.L., se informa cuanto sigue:

1. Sobre las cláusulas de imposible cumplimiento (certificaciones del INTN de productos lácteos y visita a la planta industrial de la productora), hemos tomado nota de lo recomendado en el punto 5 del informe, para evitar incluir en contrataciones posteriores.

Asimismo, es importante acotar que estos déficit no implicaron riesgos en la ejecución del contrato, en razón de que con la presentación de los informes de ensayos del INTN y el registro de establecimiento del productor emitido por el órgano regulador del país de origen (argentina), la Gobernación se ha asegurado que los productos adjudicados son aptos para el consumo y cuenta con la calidad requerida para la alimentación de los niños del Departamento. Además la firma adjudicada ha distribuido la totalidad de la cantidad requerida.

2. Respecto a las principales observaciones sobre los productos de las marcas LE BURGUET y MULTIDULCE, adjudicados a la firma MASILY PARAGUAY S.R.L, se indica lo siguiente:

- En las especificaciones técnicas presentadas por la firma MASILY PARAGUAY S.R.L. consta que los productos cuentan con 80% de leche entera; y no en los RSPA emitidos por el INAN, como se había mencionado, por error involuntario, en la NOTA UOC N° 165/2010.
- Ambas marcas (Le burguet y Multidulce) son producidos por un mismo fabricante (MASILY S.A. – ARGENTINA), y conforme a los análisis, todos los productos cumplen con las especificaciones requeridas, motivo por el cual no se cuestionó la oferta de MASILY PARAGUAY S.R.L.
- En cuanto a si los productos contienen el 80% de leche entera, el INTN por Nota SG N° 578/10 dirigida a la firma adjudicada (MASILY PARAGUAY S.R.L), informa que del resultado del análisis de los productos por muestreo, las caseínas representan el 80% de las proteínas totales; y con esta relación

GOBERNACION DEL ALTO PARANA * U.O.C. *

GOBERNACIÓN DEL X DEPARTAMENTO ALTO PARANÁ

Avenida Gral. Bernardino Caballero y Rogelio R. Benítez – Tel. y Fax:
(061) 508 688.-Ciudad del Este, República del Paraguay

caseína/proteínas (80/100) se demuestra que el bebidas lácteas entregadas cuentan con el 80% de leche entera. SE ADJUNTA COPIA.

- Los R.S.P.A. emitidos por el INAN de los productos de la marca LE BURGUET sabores durazno y banana, no existen. Esto se funda en que el INTN por Nota SG N° 578/10 dirigida a la firma adjudicada (MASILY PARAGUAY S.R.L.), aclara que los productos de sabores DURAZNO Y BANANA correspondiente a los informes de ensayos 1662 y 1663, son de la marca MULTIDULCE y que por error involuntario se consignó la marca LE BURGUET.

3. Respecto a que los algunos nutrientes de los productos adjudicados a la firma MASILY PARAGUAY S.R.L. no alcanzan los valores requeridos, la **MERCOSUR/GMC/RES. Nº 46/03 - REGLAMENTO TÉCNICO MERCOSUR SOBRE EL ROTULADO NUTRICIONAL DE ALIMENTOS ENVASADOS** en el punto 3.5.1. **TOLERANCIA** dicta: ***"Se acepta una tolerancia de ± 20 % respecto a los valores de nutrientes declarados en el rótulo".***

Con esta norma se entiende que los productos analizados pueden tener un margen de tolerancia, sin que ello implique INCUMPLIMIENTO DE LOS VALORES NUTRICIONALES. En el caso que nos compete, los valores observados de los informes de ensayos de la primera entrega (grasas y proteínas totales) y de la tercera entrega (caseína), se encuentran dentro del margen de tolerancia, consecuentemente se puede afirmar los mismos cumplen con lo requerido en el PBC.

Atentamente,

LIC. MARIA DEL CARMEN MARTINEZ
COORDINADORA UOC
GOBERNACION DEL ALTO PARANA

GOBERNACION DEL ALTO PARANA * U.O.C. *

Se adjunta:

- NOTA REMITIDA POR MASILY PARAGUAY S.R.L. AL INTN
- NOTA REMITIDA POR EL INTN A LA FIRMA MASILY PARAGUAY S.R.L.

4 (cuatro)

Asunción, 25 de junio de 2010.

Señor
Lic. MARIO GUSTAVO LEIVA, DIRECTOR
INTSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGIA Y NORMALIZACION (INTN).
Asunción.

De nuestra consideración:

Nos vemos en la obligación de molestar su atención con el objeto de clarificar algunos conceptos cuestionados a nuestra empresa por la DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS en el marco de una Verificación del Contrato firmado el año pasado entre la Gobernación de Alto Paraná y nuestra empresa (que el año pasado se denominaba MASILY PARAGUAY S.R.L. y este año se denomina NUTRIGUAY S.R.L.).

El año pasado nuestra empresa ganó la Licitación de Alto Paraná para la provisión de BEBIDAS LACTEAS SABORIZADAS CON CONTENIDO DE 80 % DE LECHE ENTERA y en cumplimiento con el Pliego de Bases y Condiciones, cada partida fue analizada por el INTN. Los Informes de Ensayo emitidos por ustedes han sido entregados regularmente a la Gobernación y ahora con motivo de la Verificación han sido enviados a Contrataciones Públicas, donde los técnicos verificadores tienen algunas dudas que precisamos aclarar con el aval de ustedes.

1- Los Informes de Ensayo nº QUIM Nº 1662/2009 y MICR Nº 1662/2009 de fecha 7-10-2009 que corresponden al análisis Físico Químico y Microbiológico de "Polvo para preparar bebida analcohólica fortificado con vitaminas y minerales Sabor Durazno" de la marca MULTIDULCE, de un mismo Lote Nº L27007 9 con vto. sep-2010, por un error de tipeo en el Informe Microbiológico han puesto erróneamente MARCA LE BURGUET que es la marca de los sabores Chocolate, Vainilla y Frutilla NO ASI los sabores Durazno, Banana y Café que son de la Marca MULTIDULCE. Solicitamos al respecto confirmar que se trató de un error a los efectos de disipar las dudas de Contrataciones Públicas.

2- Los Informes de Ensayo nº QUIM Nº 1663/2009 y MICR Nº 1663/2009 de fecha 7-10-2009 que corresponden al análisis Físico Químico y Microbiológico de "Polvo para preparar bebida analcohólica fortificado con vitaminas y minerales Sabor Banana" de la marca MULTIDULCE, de un mismo Lote Nº L27007 9 con vto. sep-2010, por un error de tipeo en el Informe Microbiológico han puesto erróneamente MARCA LE BURGUET que es la marca de los sabores Chocolate, Vainilla y Frutilla NO ASI los sabores Durazno, Banana y Café que son de la Marca MULTIDULCE. Solicitamos al respecto confirmar que se trató de un error a los efectos de disipar las dudas de Contrataciones Públicas.

3- La Dirección de Contrataciones Públicas necesita que nuestra empresa demuestre que los productos entregados a la Gobernación de Alto Paraná CONTIENEN 80 % DE LECHE ENTERA, en todos los Informes de Ensayo realizados de los productos distribuidos el año pasado, figura "EL RESULTADO DE LAS CASEINAS REPRESENTA EL 80 % DE LAS PROTEINAS TOTALES EN LA MUESTRA ANALIZADA", esta frase para nosotros significa que el producto contiene 80 % de leche entera, sin embargo los Verificadores de Contrataciones Públicas no lo han entendido así, ya que evidentemente la terminología es muy técnica y no muy clara para todos. Por lo cual rogamos tengan a bien CONFIRMAR que efectivamente ESTA ES LA FRASE QUE INDICA QUE EL PRODUCTO SÍ CONTIENE 80 % DE LECHE ENTERA.

Agradeciendo desde ya su colaboración, pedimos disculpas por el trastorno, pero lamentablemente la única forma de demostrar y aclarar estos puntos es con la intervención de la Dirección a su digno cargo, en espera de una pronta respuesta, le saludamos muy atentamente,

CELESTE AMARILLA DE BOCCIA
GERENTE.

I. N. T. N.
Fecha 25 JUN 2010
No. Entrada (INT) 7902
Hora 11:04
Luis Pereira

Tel: (595-21) 299687 - 299689
Dir: Avda. Sacramento 2345 c/ Vía Férrea.
Asunción - Paraguay

5 (cinco)

Instituto Nacional de Tecnología, Normalización y Metrología
Avda. Artigas 3973 y General Roa / C.C. 967
Teléf.: 290 160 / 290 266 Fax: 290 873
E-mail: intn@intn.gov.py
Asunción – Paraguay

Asunción, 01 de julio de 2010
S.G. N° 578 /10

Señora
CELESTE AMARILLA DE BOCCIA, Gerente
NUTRIGUAY
Asunción – Paraguay

De mi consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted en referencia a su nota con entrada INTN N° 7902/2010, en la que solicita clarificar algunos conceptos cuestionados por la DNCP en el marco de una verificación de contrato.

Al respecto y conforme al Memorando OIAT N° 284/2010 le informo cuanto sigue:

En referencia al Ítem 1y 2:
Los informes de ensayo microbiológico **MICR 1662/2009** de **"Polvo para preparar bebida analcohólica fortificado con vitaminas y minerales Sabor Durazno" de la marca MULTIDULCE,** y **MICR 1663/2009** de **"Polvo para preparar bebida analcohólica fortificado con vitaminas y minerales sabor banana", de la marca MULTIDULCE** , por un error involuntario, se han emitido con la **MARCA LE BURGUET** y conforme a los procedimientos del Sistema de Gestión de calidad del laboratorio se procederá al cambio correspondiente, para lo cual se solicita a la empresa presentar los originales de los informes emitidos.

Ítem 3.
"El resultado de las caseínas representa el 80% de las proteínas totales en la muestra analizada". Con esta relación caseínas/proteínas totales =80% **se confirma que el producto final contiene 80% de leche entera.***
**Bibliografía*: *Leche y productos lácteos- Alam Varnam / Jane Sutherland. Pág. 8 capitulo 1.4*

Sin otro particular, es propicia la ocasión para saludarla con mi consideración más distinguida.

INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍA, NORMALIZACIÓN Y METROLOGÍA
DIRECCIÓN GENERAL

MARIO LEIVA ENRIQUE
Director General INTN

1 (uno)

Nutriguay

Verificación

Asunción, 30 de junio de 2010.

009655

Dirección Nacional de Contrataciones Públicas
06 JUL. 2010
MESA DE ENTRADA
09:28hs.

Señor
Abog. JORGE ZARATE LEIVA, DIRECTOR NACIONAL
DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS
Asunción.

De nuestra consideración:

Con referencia al Informe Nº 62/10 de la Verificación del Contrato suscripto entre la Gobernación de Alto Paraná y la empresa que represento en al año 2009, producto de la adjudicación de la "Licitación de Adquisición de Complemento Nutricional para escuelas de la Gobernación", vengo por la presente a hacer el descargo correspondiente con el objeto de clarificar los puntos en duda y arrimar los documentos respaldatorios.

En el punto 5. RECOMENDACIONES solicitan lo siguiente:

1. **DOCUMENTACIÓN TÉCNICA QUE RESPALDA LA AFIRMACIÓN DE QUE *"se analiza CASEINA y consta que contiene 80 % de leche entera"*, DADO POR LA GOBERNACIÓN DE ALTO PARANÁ.**

Por tratarse de un tema sumamente técnico y específico, entendemos que hubo una mala interpretación y que por ese mismo motivo la Gobernación tampoco pudo explicar convenientemente, por lo que hemos recurrido al INTN para que ellos mismos confirmen que **"cuando la Caseína representa el 80 % de las proteínas totales del producto es porque el producto contiene 80 % de leche entera".**
Dicho en otros términos, una de las formas en que se determina que porcentaje de leche entera contiene un producto es determinando el porcentaje de Caseína en las proteínas. Si sale que la Caseína representa el 30 % de las proteínas totales, es porque el producto tiene 30 % de leche entera, si sale que representa el 80 % es porque el producto contiene 80 % de leche entera como es nuestro caso. **Adjunto nota aclaratoria del INTN.**

2. REMITIR LOS R.S.P.A. DE LAS BEBIDAS LÁCTEAS MARCA LE BURGUET, SABORES DURAZNO Y BANANA PARA SU ANALISIS RESPECTIVO.

En los Informes de Ensayo MICR1662/09 y MICR1663/09 evidentemente en el INTN por un error de tipeo han puesto como marca del producto analizado "LE BURGUET" en vez de

Gabriel Villanueva
Nutriguay

Tel: (595-21) 299687 - 299689
Dir: Avda. Sacramento 2345 c/ Vía Férrea.
Asunción - Paraguay

2(dos)

Nutriguay

"MULTIDULCE" que es la marca de las Bebidas Lácteas fortificadas y con 80 % de leche entera sabor DURAZNO, BANANA Y CAFÉ. Aunque tenemos varios productos marca LE BURGUET, las **BEBIDAS LÁCTEAS CON 80 % DE LECHE ENTERA y FORTIFICADAS de los sabores BANANA y DURAZNO son marca MULTIDULCE, no existen esos sabores con la marca LE BURGUET**. Eso también hemos comunicado al INTN y gentilmente se han avenido a aclarar e incluso corregir esos Informes. **Ver nota adjunta.**

3- En cuanto al **punto 3.6.4. RESULTADOS DE LA COMPARACIÓN**, señalan que "EN LA PRIMERA ETAPA 3 DE LOS 4 INFORMES DE ENSAYO EMITIDOS REVELAN QUE LOS PRODUCTOS ANALIZADOS NO ALCANZAN LOS VALORES MINIMOS DE MATERIA GRASA Y PROTEINAS TOTALES REQUERIDOS EN LAS ESPECIFICACIONES TECNICAS". Y señalan también más abajo que EL PBC NO DEFINE SI SE ACEPTARAN TOLERANCIAS PORCENTUALES (+/- 20 %) RESPECTO A LOS VALORES DE NUTRIENTES DECLARADOS EN EL ROTULO, POR LO QUE AL NO ESTAR ESCTABLECIDAS NO SE PREVEN TOLERANCIAS".

La tolerancia de +/- 20 % de diferencia con respecto a los valores de micro y macro nutrientes declarados en el rótulo proviene de la **RES/GMC/MERCOSUR 46/03** que emana a su vez del **TRATADO DE ASUNCIÓN suscripto en Asunción el 26 de marzo de 1991 por Paraguay, Brasil, Argentina y Uruguay y que fue ratificado por Paraguay por la Ley 9/91.**

Considerando el Artículo 137 – DE LA SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCION, en el Capítulo I de la Constitución Nacional que establece la prelación de leyes y textualmente dice: ***"La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado. Quienquiera que intente cambiar dicho orden, al margen de los procedimientos previstos en esta Constitución, incurrirá en los delitos que se tipificarán y penarán en la ley. Esta Constitución no perderá su vigencia ni dejará de observarse por actos de fuerza o fuera derogada por cualquier otro medio distinto del que ella dispone. Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución"***, ésta RES/GMC/MERCOSUR 46/03, que emana del Tratado de Asunción, ocupa el 2do. lugar en el Orden de Prelación de Leyes.

La Resolución 46/03 en cuestión, tiene vigencia irrestricta en el territorio de los cuatro países del MERCOSUR, tiene validez ***per se***, osea por sí misma, por su propia naturaleza, independientemente a que se la mencione o no en un instrumento de menor jerarquía como es el Pliego de Bases y Condiciones, en este caso de la Licitación de Alto Paraná. Es decir que estamos amparados por esta Resolución aunque no se haya mencionado en el PBC pues no solo está vigente, sino que está por encima de la Ley 2051/03 de Contrataciones Públicas de donde emana el Pliego de Bases y Condiciones de las Licitación en cuestión.

La Res/GMC/MERCOSUR 46/03 en su punto 3. DECLARACION DE VALOR ENERGÉTICO Y NUTRIENTES, apartado 3.5. TOLERANCIA textualmente dice: ***"3.5.1. Se acepta una***

Gabriel Villanueva
Nutriguay

Tel: (595-21) 299687 - 299689
Dir: Avda. Sacramento 2345 c/ Vía Férrea.
Asunción - Paraguay

3(tres)

Nutriguay

tolerancia de +/- 20 % respecto a los valores de nutrientes declarados en el rótulo". Y todos los resultados de análisis de nuestros productos están dentro de los límites de tolerancia permitidos por lo que no corresponde la observación hecha. **Adjunto copia de la RES/GMC/MERCOSUR 46/03.**

En este Informe, la Dirección de Verificación de Contratos hace mención a que en el 2008, un análisis realizado por el INTN contenía valores nutricionales inferiores a los indicados en la etiqueta y no alcanzaban las cantidades de proteínas, grasas y valor energético exigidos por el PBC. Solicitamos que la DNCP nos remita el análisis mencionado y las condiciones en que fue tomada la muestra, pues para que el análisis sea válido debió ser respetado el procedimiento de toma de muestras del INTN y esto no se cumplió, por lo que el simple retiro de paquetes de las escuelas por parte de fiscalizadores de la DNCP y su posterior análisis invalida cualquier resultado pues ni la empresa ni el INTN estuvieron presentes en esa toma de muestra. No obstante y aunque desconocemos el resultado de dicho análisis, si la diferencia entre el resultado y el rótulo está dentro del +/- 20 % permitidos por la Res. 46/03 del MERCOSUR, no debería existir ningún cuestionamiento para la empresa.

Con el convencimiento que estamos dando cumplimiento a todo lo solicitado y despejando todas las dudas suscitadas en la Verificación del Contrato 2009 suscripto entre la Gobernación de Alto Paraná y la empresa Masily Paraguay S.R.L. hoy denominada NUTRIGUAY S.R.L., nos ponemos a sus disposición para lo que hubiera lugar y quedamos a la espera del Informe Final.

Atentamente,

Abog. GABRIEL VILLANUEVA
Representante Legal
NUTRIGUAY S.R.L.
Gabriel Villanueva
Nutriguay

Tel: (595-21) 299687 - 299689
Dir: Avda. Sacramento 2345 c/ Vía Férrea.
Asunción - Paraguay

Asunción, 26 de Julio de 2010.

Evaluación de los descargos presentados por la Gobernación del Departamento de Alto Paraná, y la empresa contratista, con relación al Informe N° 62/10 de la DVC/DNCP.

El presente documento es elaborado en respuesta a la nota de descargo, presentada por la Gobernación del Departamento de Alto Paraná, ingresada como Expediente N° 9837/10, en fecha 08/07/10, y por la nota de descargo presentada por la empresa contratista, ingresada a la DNCP como expediente N° 9655/10, en fecha 06/07/10.

1. Nota del I.N.T.N..

La Gobernación de Alto Paraná acompaña la documentación emitida por un Órgano técnico, que confirma el hecho de que si **el 80% de las proteínas totales de un producto lácteo es caseína, se acredita que el producto final contiene 80% de leche entera.**

Asimismo, la empresa contratista, al respecto, manifiesta:

> Por tratarse de un tema sumamente técnico y específico, entendemos que hubo una mala interpretación y que por ese mismo motivo la Gobernación tampoco pudo explicar convenientemente, por lo que hemos recurrido al INTN para que ellos mismos confirmen que **"cuando la Caseína representa el 80 % de las proteínas totales del producto es porque el producto contiene 80 % de leche entera".**
> Dicho en otros términos, una de las formas en que se determina que porcentaje de leche entera contiene un producto es determinando el porcentaje de Caseína en las proteínas. Si sale que la Caseína representa el 30 % de las proteínas totales, es porque el producto tiene 30 % de leche entera, si sale que representa el 80 % es porque el producto contiene 80 % de leche entera como es nuestro caso. **Adjunto nota aclaratoria del INTN.**

Efectivamente entre los antecedentes arrimados, se encuentra la nota S.G. N° 578/10 aclaratoria del INTN, de fecha 01/07/10, suscrita por el Director General, Lic. Mario Leiva Enrique, donde éste afirma que*: "Con esta relación caseínas/proteínas totales =80%* ***se confirma que el producto final contiene 80% de leche entera".***

Por otro lado, esta Dirección, por medio de la nota DNCP/DVC N° 13628/10 de fecha 19/07/10, ha consultado al I.N.T.N. cuando se trata de bebidas lácteas con 60 o 80%

EEUU N° 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

de leche *"...si el porcentaje de caseínas sobre el valor de las proteínas totales, representa el porcentaje de leche de dicho producto".*

Ello en razón de que, en la tercera y cuarta etapa de entrega, tres de los informes de ensayo emitidos por el I.N.T.N. de los seis emitidos, acerca de productos entregados por la Empresa contratista, no alcanzaban el porcentaje de 80% de caseína requerido en el PByC, y que según las notas de descargo y los antecedentes arrimados, equivale al porcentaje de leche del producto.

El I.N.T.N., en respuesta a ello, por medio de la nota S.G. Nº 685/10, ha manifestado *"Mediante la determinación de este parámetro analítico (caseína) en los productos lácteos como; las Bebidas lácteas para Merienda Escolar se puede afirmar que las proteínas encontradas en el producto analizado son efectivamente lácteas."*

Además, finalmente expresa que el I.N.T.N. *"...tiene posibilidades técnicas de determinar el porcentaje de leche que contiene un producto analizado".*

La importancia de los informes de ensayo referidos, radica en que éstos son los documentos que garantizan la calidad y adecuación del producto entregado a las E.E.T.T. requeridas.

El hecho de que en la tercera y cuarta etapa de entrega, la mitad de ellos, no alcancen el porcentaje de caseína exigido -80%- que a su vez, conforme la afirmación de los técnicos en la materia, representa el porcentaje de leche del producto, es un indicador negativo del control y verificación efectuados por la Gobernación de Alto Paraná, la que ha tenido a mano dichos informes, sin exigir a la empresa el cumplimiento de las obligaciones impuestas por la propia Gobernación.

2. Cláusulas de cumplimiento imposible.

Con relación a este punto, la Gobernación de Alto Paraná expresa que: *"...hemos tomado nota de lo recomendado en el punto 5 del informe, para evitar incluir en contrataciones posteriores."*

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Además, considera que los déficits observados "*...no implicaron riesgos en la ejecución del contrato"* dado que la Gobernación "*se ha asegurado que los productos adjudicados son aptos para el consumo y cuenta con la calidad requerida para la alimentación de los niños del Departamento. Además la firma adjudicada ha distribuido la totalidad de la cantidad requerida."*

En esta oportunidad se refiere a los informes de ensayo del I.N.T.N. presentados por la empresa contratista, así como también los Registros de Establecimiento y Registros Sanitarios de los productos alimenticios.

Cabe aclarar que los productos de la empresa MASILY PARAGUAY S.R.L. están habilitados conforme la Autoridad Nacional respectiva, para la distribución y comercialización de los mismos, en territorio nacional.

En cuanto a la *calidad requerida,* es necesario resaltar que el Pliego de Bases y condiciones es el documento en el cual la convocante, en este caso la Gobernación de Alto Paraná, determina las especificaciones técnicas del bien que desea adquirir, siendo por tanto, el mismo, el que define la calidad requerida del mismo, en el marco de una contratación pública.

En el PByC de la contratación analizada, se establecieron los valores mínimos de nutrientes que debía contener el producto, sin determinarse términos de tolerancia, y al arrojar los informes de ensayo, en algunos casos, resultados por debajo de tales valores, no se cumple la *calidad requerida.*

3. Registro sanitario.

Sobre esta cuestión, la Gobernación de Alto Paraná se rectifica de sus expresiones vertidas en la nota UOC Nº 165/2010 y admite que los registros sanitarios no acreditan el porcentaje de leche del producto.

Con respecto a los R.S.P.A. de los productos sabores durazno y banana requeridos, la Gobernación expresa en su descargo, basada en la nota aclaratoria del I.N.T.N., que **debido a un error involuntario se ha transcripto en los informes de ensayo del**

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

I.N.T.N., que los productos analizados sabor durazno y banana, son de la marca LE BURGUET, siendo que realmente corresponden a la marca MULTIDULCE.

Así también, la empresa contratista en su descargo ha expresado que ello se debió a un error de tipeo, de conformidad a la aclaración dada por el I.N.T.N., cuya nota acompaña.

Considerando que la misma Institución que emitió el Informe de ensayo que consigna erróneamente las marcas de los productos, el I.N.T.N., es quien efectúa la aclaración respectiva por medio de la nota referida, corresponde sea levantada la conclusión 4.8. del informe emitido, dado que carece de sentido la exigencia de los R.S.P.A.

Asimismo, en cuanto al no cuestionamiento de que el oferente MASILY PARAGUAY S.R.L. presente dos marcas indistintamente, determina que *"Ambas marcas (Le burguet y Multidulce) son producidos por un mismo fabricante (MASILY S.A. – ARGENTINA), y conforme a los analisis, todos los productos cumplen con las especificaciones requeridas, motivo por el cual no se cuestionó la oferta de MASILY PARAGUAY S.R.L."*

Con respecto a este punto, corresponden las obervaciones dadas en el punto anterior del presente documento.

4. Tolerancia respecto a los valores de nutrientes.

En cuanto a la diferencia entre los valores nutricionales de los bienes analizados, con los requeridos en el Pliego de Bases y Condiciones, la Gobernación manifiesta:

"Respecto a que los algunos nutrientes de los productos adjudicados a la firma MASILY PARAGUAY S.R.L. no alcanzan los valores requeridos, la ***MERCOSUR/GMC/RES. Nº 46/03 – REGLAMENTO TÉCNICO MERCOSUR SOBRE EL ROTULADO NUTRICIONAL DE ALIMENTOS ENVASADOS*** *en el punto 3.5.1.* ***TOLERANCIA*** *dicta:* ***"Se acepta una tolerancia de ± 20% respecto a los valores de nutrientes declarados en el rotulo""****.*

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Así también, la empresa contratista con relación a este punto, determina: "*La tolerancia de ± 20% de diferencia con respecto a los valores de micro y macro nutrientes declarados en el rótulo proveniente de la* ***RES/GMC/MERCOSUR 46/03*** *que emana a su vez del* ***TRATADO DE ASUNCION suscripto en Asunción el 26 de marzo de 1991 por Paraguay, Brasil, Argentina y Uruguay y que fue ratificado por Paraguay por la Ley 9/91."***

Luego, se refiere al orden de prelación de leyes del derecho positivo nacional, destacando la prevalencia de tratados internacionales ratificados por ley, por sobre la ley 2051/03.

En consecuencia, corresponde realizar las siguientes aclaraciones:

Esta Dirección concuerda con la empresa contratista en que un Tratado internacional ratificado por ley, sigue a la Constitución en orden de jerarquía y por tanto prevalece, sobre la legislación nacional, ello conforme lo establecido por el Art. 137 de la C.N., que así lo determina claramente, siendo por tanto un punto incuestionable.

Sin embargo, no coincidimos con la interpretación efectuada por la empresa contratista, acerca del alcance de la tolerancia prevista en la citada Resolución 46/03.

La misma, justamente tiene por objeto regular ***EL ROTULADO NUTRICIONAL DE ALIMENTOS ENVASADOS***, estando por tanto bien delimitado su ámbito de aplicación. Es decir, sus normas se aplican únicamente al rotulado y etiquetado de los alimentos envasados, que constituye una declaración jurada por parte del fabricante.

Cuando en su punto 3.5.1. determina que *"Se acepta una tolerancia de ± 20 % respecto a los valores de nutrientes declarados en el rótulo."* nada dice acerca de la tolerancia para el cumplimiento de requisitos previstos en una contratación determinada, sino que se refiere a la tolerancia en el caso de existir diferencia entre los valores de nutrientes declarados en el rotulo y los valores comprobados del producto.

Es por ello que en su punto 3.5.2. refiere que *"Para los productos que contengan micronutrientes en cantidad superior a la tolerancia establecida en el numeral 3.5.1, la* ***empresa responsable deberá contar con los estudios que la justifiquen."***

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

Aquí se está ante el cumplimiento por parte de la empresa fabricante, de las normas referentes al etiquetado y rotulado de los alimentos envasados, cuestión que es diferente al cumplimiento por parte de la empresa contratista – fabricante o no- de los requisitos establecidos en un Pliego de Bases y Condiciones, para una contratación en particular.

Esta Dirección no tuvo acceso al rotulo de los productos analizados por el I.N.T.N. En el punto 3.6 del informe que habla de la comparación de resultados, se limita a comparar los resultados obtenidos mediante los análisis técnicos, con los valores requeridos en el PByC.

Siendo MASILY PARAGUAY S.R.L. por un lado representante del fabricante y por otro contratista, debe cumplir con ambas exigencias, y no pretender igualar normas de naturaleza distinta para justificar su incumplimiento. Una de ellas, es una exigencia técnica y la otra, una obligación administrativa y contractual.

5. Análisis realizado por la Dirección de Verificación de Contratos en el Año 2008.

La empresa contratista, en su descargo nuevamente pretender calificar de inválido el análisis efectuado por el I.N.T.N., sobre las muestras extraídas de las Instituciones Educativas, por parte de funcionarios de esta Dirección, como se puede ver:

> **En este Informe, la Dirección de Verificación de Contratos hace mención a que en el 2008, un análisis realizado por el INTN contenía valores nutricionales inferiores a los indicados en la etiqueta y no alcanzaban las cantidades de proteínas, grasas y valor energético exigidos por el PBC. Solicitamos que la DNCP nos remita el análisis mencionado y las condiciones en que fue tomada la muestra, pues para que el análisis sea válido debió ser respetado el procedimiento de toma de muestras del INTN y esto no se cumplió, por lo que el simple retiro de paquetes de las escuelas por parte de fiscalizadores de la DNCP y su posterior análisis invalida cualquier resultado pues ni la empresa ni el INTN estuvieron presentes en esa toma de muestra. No obstante y aunque desconocemos el resultado de dicho análisis, si la diferencia entre el resultado y el rótulo está dentro del +/- 20 % permitidos por la Res. 46/03 del MERCOSUR, no debería existir ningún cuestionamiento para la empresa.**

Antes de profundizar en este punto, es dable destacar que la empresa contratista ha presentado informes de ensayo en la tercera y cuarta etapa de entrega, basados en

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

muestras tomadas no por el I.N.T.N. – sino por ella misma, por lo que si pare el caso aplicaramos el mismo criterio por ella señalado, carecerían absolutamente de validéz por haber sido efectuados sobre las muestras entregados por la empresa que subjetivamente pretende que los mismos reunan una determinada calidad.

la diferencia que existe entre la DNCP y la empresa contratista, es que ésta última, como se menciona en el párrafo precednete, es parte interesada en el proceso, y en caso de detectarse un incumplimiento, es pasible de las sanciones previstas en la ley para tal supuesto.
Por su parte, la Dirección Nacional de Contrataciones tiene la facultad de efectuar la verificación de la calidad de los bienes adquiridos, conforme a lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 2051/03, modificado por el artículo 1° de la 3439/07-. Por ende, los trámites realizados a tales efectos tienen presunción de validez legal, siempre y cuando no se demuestre lo contrario.

La razón por la cual esta Dirección decidió en aquella oportunidad efectuar un análisis de los productos entregados por la empresa en el marco de la contratación verificada, fue que el informe de ensayo presentado por la misma, revelaba que el producto no tenía la etiqueta pegada a la bolsa, como correspondía. Este hecho el que, sumado a la denuncia respecto a la calidad del producto, ha hecho dudar a la verificación del resultado del mismo.

Como se ha dicho, hay que considerar que la empresa es parte interesada en el resultado de los análisis, ya que el mismo acredita ni más ni menos la adecuación del producto a las especificaciones técnicas requeridas, por lo cual debieron haber sido precauteladas por la misma, todos las medidas que otorgaran mayor certeza al resultado.

Esta Dirección, previo al levantamiento de la muestra para la realización de los análisis, recurrió al INTN para solicitar asistencia técnica a efectos de que los mismos acompañaran a los funcionarios en la toma. Sin embargo, los responsables de esa institución señalaron la viabilidad y validez de realizar los análisis con la muestra recogida por la propia DNCP, ente público encargado, entre otros de la verificación del cumplimiento de las obligaciones contractuales.

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py

La Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, a través de su Dirección de Verificación de Contratos ha levantado la muestra correspondiente, acta de por medio, y llevado la misma al INTN para la realización del análisis, constando en el informe respectivo que el análisis corresponde a la muestra presentada por la misma, en un paquete cerrado con el rotulado correspondiente pegado al mismo.

La DNCP, ha realizado los análisis de los productos entregados por Masily a las escuelas, amparada en sus atribuciones legales. Dudar del resultado de la misma, por no haber participado de la toma de la muestra, habiendo certificado el INTN la forma en que fue recibida la misma, en el paquete sellado y con el rótulo correspondiente, implicaría dudar de la intención de la DNCP al hacer el análisis y presumir su MALA FE, puesto que legalmente la intención de los trabajos de verificación es constatar el cumplimiento o no de las obligaciones contractuales.

Por ello, esta Dirección en su momento, solicitó a la Empresa Masily Paraguay S.R.L.se rectifique o ratifique en ello, a efectos de que la DNCP, en su caso, pueda adoptar las medidas que correspondan, atendiendo a la gravedad que sus apreciaciones implican y a las eventuales consecuencias de las mismas.

6. Conclusión y Recomendaciones

Por todo lo expuesto, se mantienen las conclusiones vertidas en el informe emitido, salvo la 4.8., así como las recomendaciones dadas en el informe de remitir a la Dirección Jurídica de la DNCP y demás instancias que correspondan.

Abog. Mariana Bergonzi **Abog. Cecilia Del Puerto**

EEUU Nº 961 c/ Tte Fariña – Telefax: 415 4000 R.A. – Asunción, Paraguay
www.contrataciones.gov.py