DNCP/DJ N°4358 /18

CASO N° 10

Asunción, 05 de abril de 2018.-

DENUNCIA RECIBIDA A TRAVES DEL MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRÓNICAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE REFERIDA AL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N°05/17 PARA EL MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN DE VEHÍCULOS – PLURIANUAL - ABASTECIMIENTO SIMULTÁNEO, CONVOCADO POR LA POLICÍA NACIONAL (ID N° 323.910). ----------

A partir de la denuncia recibida en fecha 21 de marzo de 2018 a través del Sistema de Gestión de Denuncias del Portal de Contrataciones Públicas –MÓDULO DE INVESTIGACIONES ELECTRÓNICAS, Resolución DNCP N°718/18- e individualizada como Caso N° 10; esta Dirección Jurídica, luego del estudio de la misma realiza este Dictamen Conclusivo, en base a las consideraciones de hecho y derecho que se exponen a continuación:----------

Cabe recordar, que la identidad del denunciante se encuentra protegida conforme a lo establecido en la Convención Interamericana contra la Corrupción, suscrita el 29 de marzo de 1996, en Caracas – Venezuela, aprobada por nuestro país por Ley Nº977/96. -----

En la citada denuncia recibida se ha expuesto, que: "*Nos dirigimos a la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas amparados por la Ley de Protección al denunciante; a fin de denunciar actos irregulares cometidos en el Marco de la LICITACION PUBLICA NACIONAL realizada por el sistema de Subasta a la Baja electrónica, para el llamado a "MANTENIMIENTO Y REPARACIONES MENORES DE VEHÍCULOS" PLURIANUAL ID N° 323.910 de la POLICÍA NACIONAL. En atención a que la misma adolece de serias irregularidades por tanto solicitamos que se investiguen y se tomen las medidas que corresponda contra la Empresa CLINICARF DE RAMON FRETES FRETES, RUC: 1340840-2, en razón a que la citada empresa probablemente haya cometido varios delitos que enmarcarían en el tipo penal considerando los siguientes puntos: 1) La empresa CLINICARF DE RAMON FRETES FRETES que fuera adjudicada por resolución N° 827 de*

Abg. Denis Rodríguez Insaurralde
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Daria
Asesor Jurídico - DNCP

fecha 01 de Setiembre de 2.017. Lo grave de esto es que el oferente presenta como declaración jurada cumplir con todas las exigencias del PBC de la Convocante; bajo su entera responsabilidad todas las documentaciones y especificaciones técnicas. Por lo que nos encontramos ante una producción de DOCUMENTO PÚBLICO DE CONTENIDO FALSO; que amerita la instrucción de un sumario a dicha empresa, a fin de determinar la gravedad de la falta en la que incurrió; la comunicación de los antecedentes al Ministerio Público, y hacer cumplir lo que establece la Ley 2051/03 "QUE ESTABLECE QUE, SI SE CONSTATA QUE LAS DECLARACIONES SON FALSAS, LA ADJUDICACION PORDRIA SER REVOCADA Y LOS ANTECEDENTES REMITIDOS AL MINITERIO PUBLICO". 2) Beneficio indebido de Certificado de Origen Nacional: La cuestión está que el proveedor menciona que recibió autorización del certificado expedido por el Ministerio de Industria y Comercio al presentar el supuesto certificado de origen nacional del MIC a través de su Ventanilla Única de Exportación. (Ver INFORME DE EVALUACION N°25/2017 PAGINA 15). 3) Cabe mencionar que en el "INFORME N°25/2017" (adjunto a esta denuncia) en la página 14 se ha procedido a la verificación de los demás documentos de la licitación indicados en el PBC y se constató que el oferente (entre otros) no ha presentado la totalidad de las documentaciones requeridas; obrando conforme al Artículo 59° 2do. Párrafo del Decreto Reglamentario N°21909/03, que dice: "...a los efectos de rectificar disconformidades u omisiones meramente formales y no sustanciales, la Convocante podrá requerir que el Oferente presente la información o documentación necesaria dentro de un plazo razonable establecido por la Convocante", y de conformidad al PBC y la IAO en Criterios de Evaluación, donde expresa que la Convocante a través de su Comité de Evaluación se reserva el derecho de solicitar los documentos que sean necesarios y de solicitar aclaraciones a los oferentes, el Comité procedió a solicitar los documentos requeridos en el PBC en fecha 30/05/2017 la presentación de varios documentos; entre ellos el Certificado de Origen Nacional, emitido por el MIC a través del VUE A FIN DE APLICAR EL MARGEN DE PREFERENCIA. En fecha 31/05/2017 según Mesa de Entrada UOC N° 679 el oferente presenta (con otros documentos) el certificado de origen Nacional a ser adicionados a su oferta. (ver página 15 del INFORME DE EVALUACION N°25/2017). 4) En atención a las averiguaciones de carácter público en la página web del Ministerio de Industria y Comercio http://www.mic.gov.py/mic/site/inicio.php en de la Plataforma de :"CONSULTA CERTIFICADO DE ORIGEN, PRODUCTO Y EMPLEO NACIONAL" se

Abg. Denis Gonzalez Calderón
Abogado Instructor
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

constata que la Empresa CLINICARF DE RAMON FRETES FRETES nunca gestionó, ni se le autorizó a tener CERTIFICADO DE ORIGEN NACIONAL para ninguna licitación, en ninguna modalidad. Nos extraña de sobremanera en la que mencionada empresa incurrió a estas instancias y que la DNCP no haya instruido en sumario a fin de sancionar a quien obra de esta manera y quien sabe con qué documentos más esté obrando de esta forma. Acogiéndose del beneficio de margen de preferencia en las licitaciones, a declarar que cumple con las exigencias de la convocante, a declarar que tiene mano de obra y bienes 100% Nacional cuando en realidad no hay registros del mismo. No podremos hacer nada con adjudicaciones que incluso ya se consumaron en su totalidad, pero a fin de que la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas tenga a bien estar al tanto de estos delitos y que mencionada empresa no vuelva a incurrir en estos hechos perjudicando a muchos oferentes que honestamente prestamos servicios al Estado. Más aun estando cerca de nuevos llamados en los que seguro va a participar. LA LEY ES CLARA, IGUALITARIA Y OBLIGATORIA PARA TODOS. LA LEY NO SE DISCUTE NI SE CUESTIONA, LA LEY SE CUMPLE, Y LA EMPRESA CLINICARF DE RAMON FRETES VIOLO LEYES, POR LO CUAL DEBE SER SANCIONADO". ----------

Que, en fecha 27 de marzo de 2018 el denunciante amplía su denuncia en los siguientes términos: "*Para este abril de 2018 está planificada una Licitación para MANTENIMIENTO Y REPARACIONES MENORES DE VEHÍCULOS - PLURIANUAL para la Policía Nacional ID 341.390. Como Clinicarf de Ramón Fretes el eterno ganador de las licitaciones de la Policía, nuestro pedido es que mencionada empresa quede inhabilitada desde ya para competir, no podemos dejar que este tipo de incidentes se vuelva a repetir. El de manipular documentos públicos con contenido falso, y de lo que sabemos hasta ahora es del Certificado de Origen falso que presentaba, quien sabe que documentos más anda alterando de esta forma*". (Sic). ----------

Que, mediante Nota DNCP N°3841/18 de fecha 22 de marzo de 2018 se solicita a la Entidad Convocante informe y justifique lo referido en la denuncia; así como también, adjunte la oferta que fuere presentada por la firma CLINICAF DE RAMÓN FRETES en el marco del llamado licitatorio con ID 323.910. ----------

Que, en fecha 03 de abril de 2018 se presenta la Jefa Interina del Departamento UOC de la Convocante –Subcomisario Intd. Ignacia Britez de Moreno- a adjuntar copia de

Abg. Luis A. Godoy
Director Jurídico - DNCP

Abg. Miguel Ángel Ledesma
Juez Instructor
Dirección Jurídica - DNCP

la oferta presentada por el oferente TALLER CLINICARF de Ramón Fretes y las aclaraciones presentadas a pedido del Comité de Evaluador (foliados del 1 al 212). ----------

Que, el denunciante alega que la firma TALLER CLINICARF de Ramón Fretes habría presentado en el marco del llamado de referencia, un Certificado de Origen Nacional de contenido falso, pues indica que, visto en la página web del Ministerio de Industria y Comercio, el citado oferente no contaba con dicho certificado. ----------

En tal sentido, solicita a esta Dirección Nacional tome los recaudos pertinentes para sancionar a la firma cuestionada, a la luz de las disposiciones del art. 72 de la Ley 2051/03 "*De Contrataciones Públicas*" –SANCIÓN ADMINISTRATIVA-. ----------

Que, el llamado con ID 323.910 fue publicado en fecha 17 de abril del 2017, por lo que, en primer lugar es pertinente aclarar que a la fecha de publicación del mismo se encontraba vigente la Resolución N° 346 de fecha 31/03/2016 emitida por el Ministerio de Industria y Comercio, en la cual se establece que el certificado de origen nacional emitido será aplicado únicamente para el ID del llamado, publicado en el portal de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas-DNCP, declarado por el solicitante.----------

Siguiendo este lineamiento, se desprende que el Certificado de Origen Nacional debía ser gestionado, obtenido y expedido en tiempo oportuno y a través de los mecanismos pertinentes ante la autoridad competente (MIC), a fin de encontrarse vigente al tiempo de la presentación de ofertas para su efectiva consideración. Dicha apreciación lo hacemos, a fin de aclarar que esta Dirección Nacional no desconoce el hecho de que la presentación del mencionado certificado puede ser requerido durante la etapa de evaluación de ofertas[1], no siendo motivo de descalificación su no presentación conjuntamente con su oferta –*a prima facie*-; no obstante, la vigencia al tiempo de apertura de ofertas de tal documentación era necesaria para la aplicación del margen de preferencia.

Entonces, en el supuesto de comprobar el Comité Evaluador que la firma en cuestión no contaba con el Certificado de Origen al tiempo de la apertura de sobres, no debió aplicar el margen de preferencia a favor de esta, lo que devendría en que la adjudicación efectuada a favor de la firma CLINICARF de Ramón Fretes, sea irregular. ----------

[1] Art. 15 del Decreto N°9649/12.

Abg. Luis A. Goday Daría
Director Jurídico - DNCP

Por tanto, es importante verificar si el Comité Evaluador consideró como presentado el citado certificado o no a la hora de evaluación las ofertas. Ciertamente, tal como menciona el denunciante se observa que el Comité Evaluador en su Informe N°25/17 de fecha 23 de mayo de 2017 –páginas 15 y 16- requirió a la firma CLINICARF ciertos documentos de carácter formal, como pedido de aclaratoria de su oferta, entre ellos el Certificado de Origen Nacional, señalándose en el informe, que la firma habría respondido por Nota Mesa de Entrada de la Convocante UOC N°679 de fecha 31/05/17 y presentado el Certificado de Origen Nacional emitido por la Dirección General de Desarrollo Empresarial del Ministerio de Industria y Comercio. ----------

Pareciera que la Entidad Convocante habría aplicado el margen de preferencia a favor de la supramencionada firma; sin embargo, se constata que el Comité Evaluador emitió un INFORME COMPLEMENTARIO de fecha 29 de junio de 2017, rectificando el hecho de tener por presentado el Certificado de Origen Nacional por parte de la firma CLINICARF, por lo cual, finalmente el Comité indica que la misma NO PRESENTA el citado certificado, no aplicando en su consecuencia, el margen de preferencia a su favor. ----------

INFORME COMPLEMENTARIO AL INFORME PRINCIPAL Nº 25/2017, DE EVALUACIÓN Y RECOMENDACIÓN DE ADJUDICACIÓN DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL POR SUBASTA A LA BAJA ELECTRÓNICA Nº 05/2017, PARA EL "MANTENIMIENTO Y REPARACIONES MENORES DE VEHÍCULOS." – PLURIANUAL. (ID N° 323910)

Documentos Formales	CLINICARF DE RAMON FRETES	AUTO - REPUESTOS DIOVER S.A.	TALLER RC de CRISPIN RUFFINELLI	VICCAR de VICTOR LOPEZ VAZQUEZ	GILCO PAR S.R.L.	TALLER BALBUENA DE SILVERIO BALBUENA	FARRES S.A.C.E.I.	MECANICAR S.A.
17. Certificado de Origen Nacional emitido por la Dirección General de Desarrollo Empresarial del Ministerio de Industria y Comercio, según lo dispuesto en el Decreto N° 9649/12 de fecha 07/09/12 que reglamenta la Ley N° 4558/11 (A fin de aplicar el margen de preferencia)	NO PRESENTA	NO PRESENTA	Cumple	Cumple	NO PRESENTA	NO PRESENTA	NO PRESENTA	NO PRESENTA

Que, en la medida que no se aplicó el margen de preferencia a favor de la citada firma –no hay irregular manifiesta- en cuanto a la recomendación de adjudicación de la firma TALLER CLINICARF de Ramón Fretes en los Lotes N° 05, 9, 12, 18, 20, 31 y 34 y, por consiguiente, el acto administrativo de adjudicación Resolución N°584 de fecha 03 de julio de 2017 y su rectificatoria Resolución N°827 de fecha 01 de septiembre de 2017 no se encuentran viciados de nulidad. ----------

Abg. Derlis Ocampo Caballero
Juez Instructor
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Se considera que no existe una irregularidad propiamente dicha que justifique la declaración de nulidad del procedimiento licitatorio, sobre todo atendiendo al Principio de Finalidad (instrumentalidad de las formas) con arreglo al cual es más importante que la finalidad del acto se cumpla a que sólo se produzca un agravio a la forma. ----------

Si la finalidad del acto se concreta, no hay nulidad. Y contrariamente, sólo cuando la ineficacia sea resultado de un vicio es posible hablar de nulidad. Por tanto, en materia de nulidad de actos administrativos, esta no debe ser usada en forma indiscriminada, sino que supone condiciones y supuestos excepcionales y su aplicación debe estar sujeta al cumplimiento de los principios que la regulan. ----------

Que, en relación a la cuestión objeto de denuncia ***<supuesta presentación de documentación falsa por parte del oferente CLINICARF de Ramón Fretes dentro de un procedimiento licitatorio>*** en vista a que el oferente en todo caso debía presentar el Certificado de Origen Nacional expedido por el MIC para el llamado en concreto y en su defecto, conforme fs. 92 del descargo de la Entidad Convocante –oferta presentada por la firma CLINICARF- ha presentado copia de Certificado de Origen Nacional MIC N°1494/13 que no indica el plazo de vigencia del certificado, solo fecha de expedición de fecha 17 de junio de 2013 y ante el indicio de conducta indebida por parte de dicho oferente, esta Dirección Nacional como Entidad de regulación y verificación de las contrataciones públicas debe velar por el cumplimiento de lo establecido en la Ley 2051/03 De Contrataciones Públicas y en consecuencia, corresponde, **remitir la presente denuncia al Departamento de Sumarios de la DNCP** a los efectos de que se analice si la conducta de las **firma TALLER CLINICARF DE RAMÓN FRETES** se encuadra o no en el supuesto del inciso c) del Art. 72° de la Ley N° 2051/03 De Contrataciones Públicas. ---------

Que, el artículo 72 de la Ley de Contrataciones DE LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA, dicta: "***La Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP) podrá inhabilitar temporalmente a los proveedores y contratistas*** *por un período no menos a tres meses ni mayor a tres años, por resolución que será publicada en el órgano de publicación oficial y en el Sistema de Información de las Contrataciones Públicas (SICP), para participar en procedimientos de contratación o celebrar contratos regulados por esta Ley, cuando:* ***A) los proveedores o contratistas que proporcionen información falsa o que actúen con dolo o mala fe en algún procedimiento de contratación****, en la*

Abg. Bernardo Aquino Juez Inspector Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Luis A. Duarte Director Jurídico DNCP

celebración del contrato o durante su vigencia, o bien, en la presentación o descargo de un procedimiento de conciliación o de una inconformidad (…). ***Además de los proveedores y contratistas, <u>los oferentes que participen</u> en los llamados a contratación e incurran en alguno de los supuestos previstos en el presente artículo****, serán pasibles de las sanciones previstas en el mismo. En los casos especialmente leves, será aplicable como sanción, la amonestación y apercibimiento por escrito al oferente, proveedor o contratista*". [El resaltado y subrayado es nuestro]. ----------

Por último, el denunciante afirma que para abril de 2018 está planificada una Licitación para MANTENIMIENTO Y REPARACIONES MENORES DE VEHÍCULOS - PLURIANUAL por la Policía Nacional (ID 341.390), anticipando como adjudicataria a la firma Clinicarf de Ramón Fretes -eterno ganador de las licitaciones de la Policía-. Sobre el particular, de los datos obrantes en el Sistema de Información de las Compras Públicas (SICP) no se desprende la publicación de llamado alguno con tales características y mucho menos número de ID. ----------

Que, la definición clara y precisa de los hechos es una exigencia legal contenida en el Artículo 2° del Decreto Reglamentario N° 7434/11 —**De la forma en cuanto a la presentación de protestas y denuncias**— "*Tanto la formulación de las protestas y/o denuncias, como sus contestaciones, deberán ser presentadas conforme las reglas dispuestas por la DNCP para el efecto, y en cuanto a su forma, conforme a los siguientes puntos: a) nombre, domicilio del recurrente, número de telefónico y/o telefax, dirección de correo electrónico, en caso que cuente con una; b) denominación clara y precisa del Organismo, Entidad o Municipalidad contra quien se incoa el recurso administrativo;* ***c) identificación clara y precisa del procedimiento de contratación impugnado, incluyendo número de ID si lo conociere; d) la designación precisa de lo que se impugna; e) los hechos en que se fundamenta, explicados claramente; f) el derecho expuesto sucintamente; g) la petición en términos claros y positivos; h) deberá acompañarse la prueba documental y ofrecerse las demás pruebas****; i) acreditar fehacientemente la representación que se invoca; y j) la acreditación de personería podrá ser reemplazada por la constancia del SIPE…*". **[El resaltado es nuestro]**. ----------

Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

En definitiva, esta Dirección Jurídica mal podría dar sustanciación a un procedimiento en el cual no se reúnen todos los requisitos formales de admisibilidad, según lo prescribe el artículo citado más arriba que rige la sustanciación de denuncias. ----------

Por todo lo expuesto, es claro que en el presente caso, la cuestión denunciada no amerita una **INVESTIGACION DE OFICIO** por parte de esta Dirección Nacional; y atendiendo lo señalado líneas arriba, se debe disponer el cierre de la presente denuncia conforme el art. 17 inciso a) del Decreto 7434/11[2], que establece: "*La desestimación de la denuncia en el caso de que no existan méritos suficientes para el inicio de una Investigación de Oficio*", **haciendo la salvedad de que la denuncia será remitida al Departamento de Sumarios de la DNCP, a los efectos pertinentes.**----------

ABG. DERLIS GONZALEZ
Dirección Jurídica - DNCP

ABG. LUIS GODOY DURIA
Director Jurídico - DNCP

[2] POR LA CUAL SE ESTABLECEN CIERTAS REGLAMENTACIONES PARA LOS PROCESOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCIÓN JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS.