Dictamen DNCP/DJ N° 14.795/19

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Cierre Directo
Fecha de Dictamen:	14 de noviembre del 2019
ID:	369253
Procedimiento de Contratación:	Concurso de Oferta
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	Adquisición De Combustibles
Entidad Convocante:	Municipalidad de Itaugua.
Denunciante:	Protección al Denunciante/ CASO 345.
Tema General:	Marco Legal / Normativa.
Tema Específico:	Supuesta falta de competencia de la DNCP

RESULTADO

1. Ordenar el cierre del Caso N° 345.
2. Comunicar a quien corresponda.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

La disconformidad del denunciante versa sobre la compra de combustible por parte de la Municipalidad de Itaugua, por no haberlo realizado a través de un Convenio con Petropar, considerando que es el sistema de control menos costoso y más eficaz con relación a otros tipos de procesos de licitación. Ante las documentaciones arrimadas y las manifestaciones de la Entidad Convocante, concluimos que los convenios con Petropar no constituyen la única vía de adquisición de combustible, que las Municipalidades pueden adquirir combustible a través de procedimientos establecidos en la Ley 2051/03, cumpliendo con los requisitos establecidos en la Ley de Presupuesto N° 6258/19. Se ordena el cierre del caso.

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Eugenia Otazo
Dirección Jurídica - DNCP

DENUNCIA:

Cabe recordar, que la identidad del denunciante se encuentra protegida conforme a lo establecido en la Convención Interamericana contra la Corrupción, suscrita el 29 de marzo de 1996, en Caracas – Venezuela, aprobada por nuestro país por Ley Nº 977/96.

La denuncia ingresada a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas e individualizada como CASO N° 345 de fecha 22 de octubre de 2019, refiere: *"... Se consulta porque la convocante no lo realiza en base a convenio con petropar considerando que el sistema de control es más eficaz y menos costoso con relación a los procesos de licitación, podría decirse una falta de planificación y malversación de fondos considerando que perjudica al erario público este trámite por proceso de licitación...".*

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

Se realizó un pedido de informe a la **ENTIDAD CONVOCANTE – MUNICIPALIDAD DE ITAUGUA-** de los hechos argüidos en la presente denuncia, a fin de que informen y justifiquen lo referido en ella, adjuntando todas las documentaciones que consideren pertinente para esclarecer tales hechos.

NOTIFICACIONES:

Notificación de Pedido de Informe –MUNICIPALIDAD DE ITAUGUA– NOTA DNCP/DJ N°13.470/19.

CONTESTACIONES:

Que, mediante Expediente DNCP N° 106020/19 de fecha 31 de octubre del corriente año, ingresado por Mesa de Entrada Digital, la Sra. Lilian Josefina Florentín Díaz –Encargada de la UOC– en representación de la Entidad Convocante, manifestaron entre otras cosas: *"... El Convenio con Petropar no se constituye en la única vía de adquisición de combustible, por lo que la Municipalidad de Itaugua, adecuándose a las normativas vigentes realiza sus procesos licitatorios. Por otro lado, cada entidad es responsable de aplicar los mecanismos de control interno, y en el proceso objeto de esta denuncia, se considera que el sistema de control on line y el sistema de tarjetas flota se constituye un procedimiento de control efectivo. Se adjunta a este escrito, la NOTA EEN N° 15/16...".*

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abg. Ma. Eugenia Otazo

ANÁLISIS:

La Entidad Convocante por Nota DOC N° 224/2019 de fecha 31 de octubre del 2019 dio respuesta al pedido de informe realizado por nota DNCP/DJ N° 13.470/19 manifestando que el convenio con Petropar no constituye la única vía de adquisición de combustible, por lo que la Municipalidad de Itaugua, se adecua a las normativas legales vigentes y realiza sus procesos licitatorios. Así mismo aclara, que cada Entidad es la encargada y responsable de aplicar los mecanismos de control interno, para el caso que nos ocupa el sistema de control on line y el sistema de tarjetas flota constituye en el procedimiento de control efectivo.

Remite además, la **NOTA EEN N° 15/16** de fecha 25 de febrero del 2016 que menciona: *"...en relación a las presentaciones realizadas en las Municipalidades de la República del Paraguay ante el Equipo Económico Nacional (EEN) con el fin de solicitar la excepción al Art. 302 del Decreto N° 4776/16 "Por el cual se reglamenta la Ley N° 5554/16 'Que aprueba el Presupuesto General de la Nación para el Ejercicio Fiscal 2016', para adquirir combustibles y derivados del petróleo de proveedores del Estado distintos a Petróleos Paraguay (PETROPAR). Al respecto, cumplo en informar que el EEN en su sesión celebrada en fecha 22 de febrero del 2016 (Acta EEN N° 101/16) resolvió autorizar, en general, a las Municipalidades la adquisición de combustible y derivados del petróleo conforme a los procedimientos establecidos en la Ley N° 2051/03 Contrataciones Públicas..."*

De los documentos remitidos por la Municipalidad de Itaugua, también se observa, la Resolución SSEE N° 11 de fecha 25 de febrero del 2016, por la cual se *AUTORIZA A LAS MUNICIPALIDADES PARA LA ADQUISICIÓN DE COMBUSTIBLE Y DERIVADOS DEL PETRÓLEO, CONFORME A LO ACORDADO POR EL EQUIPO ECONÓMICO NACIONAL EN SESIÓN DE FECHA 22 DE FEBRERO DEL 2016 – ACTA N° 101, EN EL MARCO DE LO ESTABLECIDO EN LA LEY N° 5.554/2016 'QUE APRUEBA EL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACIÓN PARA EL EJERCICIO FISCAL 2016' Y SU DECRETO REGLAMENTARIO N° 4.774/2016.*

Que, a raíz de las documentaciones arrimadas y de las manifestaciones por parte de la Entidad Convocante se desprenden que las Municipalidades pueden adquirir combustibles y derivados del petróleo de proveedores del Estado distintos a PETROPAR, y realizarlo conforme a los procedimientos establecidos en la Ley 2051/03 "Contrataciones Públicas".

Igualmente es importante traer a colación la Ley N° 6258/19 "**QUE APRUEBA EL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION PARA EL EJERCICIO FISCAL 2019, Artículo N° 145.** *"En los contratos de adquisición de combustibles para uso de los Organismos y Entidades del Estado (OEE) y Sociedades Anónimas con Participación Accionaria Mayoritaria del Estado que no sean efectuados en el marco de convenios con Petróleos Paraguayos (PETROPAR), la cotización, evaluación, comparación y adjudicación deberá hacerse utilizando la unidad de medida en litros. La provisión de los combustibles se realizará por medio de mecanismos o dispositivos de control magnéticos o electrónicos en valores por litros y no por dinero..."*

Así las cosas, y en atención a la normativa legal vigente, indicada precedentemente que establece que los Organismos y Entidades del Estado que realicen adquisición de combustible y que estos, no sean efectuados en el marco de convenios

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abog. Eugenia Otazo
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

con PETROPAR, deben utilizar la unidad de medida en litros para la cotización, evaluación, comparación y adjudicación. Como la utilización de mecanismos o dispositivos de control magnéticos o electrónicos en valores por litro.

Del Pliego de Bases y Condiciones del llamado denunciado, que se encuentra publicado en el Portal de Contrataciones Públicas, se desprenden las Especificaciones Técnicas y Normas, del cual se verifica que el sistema empleado para la adquisición de los combustibles es a través de Tarjetas Magnéticas y Servicio de Control On line. Así mismo se desprende del Plan de Entrega del Pliego, la descripción de los bienes adquiridos, la cantidad y la Unidad de Medida correspondiente a Valores por Litros. Por lo tanto, vemos que, la Convocante dio cumplimiento a la normativa legal vigente, en cuanto a la forma de cotización, utilizando la unidad de medidas en litros como los mecanismos de control magnéticos o electrónicos que menciona la ley. En consecuencia, no encontramos indicios de irregularidades que nos permitan determinar una mala planificación o malversación de fondos como menciona el denunciante, por lo tanto, se encuentra desvirtuada la presente denuncia.

Concluimos, mencionando al denunciante que, a los efectos de que esta Dirección Nacional pueda tomar intervención contra supuestos hechos que contravengan las disposiciones que regulan la materia, los denunciantes deben alegar los hechos que consideran irregulares, precisados con exactitud a fin de determinar el objeto de la investigación. Caso contrario, la falta de un hecho concreto que investigar trae apareja la imposibilidad del inicio de una investigación.

Entonces, en atención a que el denunciante no ha aportado ningún elemento y/o prueba de convicción respecto a algún tipo de irregularidad en el proceso licitatorio, se constata que no hay indicios para dar trámite a una investigación en tales términos.

En este contexto, el Decreto Reglamentario N° 7434/11[1], específicamente en su Art. 9 reza: "...*Carga de la prueba: incumbirá la Carga de la Prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que la DNCP no tenga el deber de conocer...*".

Es que todo acto administrativo individual lleva consigo la **presunción de regularidad**, esto es —según Salvador Villagra Maffiodo— *"la presunción de que el mismo verifica las condiciones de legalidad, autorización y competencia, forma y condición de hecho o motivación del acto, que hacen que el acto deba ser cumplido mientras no sea declarada su nulidad. Si bien tal presunción no está establecida expresamente en el ordenamiento positivo, la cuestión deriva de una razón práctica, que no es otra sino la de no enervar el cumplimiento de las resoluciones administrativas con la resistencia de los obligados fundada en la afirmación de que el acto es nulo"*.

En base a todo lo expuesto, a las aclaraciones realizadas al denunciante y el descargo por parte de la Entidad Convocante, esta Dirección Jurídica considera que no existen elementos suficientes para la apertura de una investigación de oficio, en virtud de lo dispuesto en el Art. 13 del Decreto 7434/11, que establece: *"Las investigaciones sólo serán abiertas cuando, a criterio de la DNCP, sea constatada la existencia de méritos o elementos suficientes que indiquen que los hechos que lleguen a su conocimiento sean susceptibles de causar daños o perjuicios al Estado, y cuando la vía pertinente no sea la Protesta"*,

Abog. Macarena Medina Vargas
Dirección Jurídica
DNCP

Abog. Ma. Eugenia Otazú
Directora
Dirección Jurídica - DNCP

por lo que, **corresponde ordenar el cierre de la presente denuncia individualizada como CASO 345**, haciendo la salvedad que de surgir reclamos puntuales y/o hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

ABG. MACARENA MEDINA VARGAS
Dirección Jurídica – DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS

ABG. MA. EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica - DNCP