MINISTERIO DE JUSTICIA

GOBIERNO NACIONAL
Construyendo Juntos Un Nuevo Rumbo

DICTAMEN A.J. – U.O.C. N° 33/2014.

Asunción, 28 de marzo de 2014.

REFERENCIA: Memorándum UOC/PROGRAMACION N° 02/14 de fecha 27 de marzo de 2014: Disponibilidad presupuestaria correspondiente al rubro 260 para el pago de los contratos suscritos en el marco del Plan de Salud Integral y Reinserción Social.

Abg. MARIANA BERGONZI, Directora
DIRECCIÓN DE CONTRATACIONES

Que, esta Asesoría se expide sobre lo solicitado,

C O N S I D E R A N D O:

A través del Memorándum UOC/PROGRAMACION N° 02/14 de fecha 27 de marzo de 2014 el Jefe del Dpto. de Programación informa cuanto sigue: *"...se pone a conocimiento que los contratos no han podido ser reactivados por falta de disponibilidad presupuestaria, ya que las partidas presupuestarias aprobadas para el ejercicio fiscal 2014 en el rubro 260 son insuficientes"*.

El informe referido ha sido emitido en consecuencia del memorándum de fecha 26 de marzo de 2014, remitido por el Dr. Felipe Osvaldo Benítez – Director General de Salud Penitenciaria, a través del cual solicita el pago de los contratos suscritos en el marco del Plan de Salud Integral y Reinserción Social.

En tal sentido, y en el marco del Plan de Salud Integral y Reinserción Social, esta Secretaria de Estado, ha realizado las siguientes convocatorias en el ejercicio fiscal 2013:

- Contratación Directa N° 38/2013 para la "Consultoría para la Evaluación de un Plan de Manejo de Alimentos y Dieta Diferenciada para Internos e Internas del Sistema Penitenciario – Llamado Plurianual" con ID N° 266.206.

Abg. Larissa Recalde
Asesora Jurídica y Técnica U.O.C. - MJT

- Contratación Directa N° 39/2013 para la "Evaluación Siquiátrica de Internos con una Propuesta de Salud Mental y Creación del Pabellón Siquiátrico para el Sistema Penitenciario" con ID N° 266.208.

- Licitación por Concurso de Ofertas N° 33/2013 para la "Consultoría para la Prestación de Servicios de Asistencia Social en las diferentes penitenciarias del país" con ID N° 258.679.

- Licitación por Concurso de Ofertas N° 31/2013 para la "Consultoría para Prestación de Servicio de Medicina Auxiliar en las diferentes penitenciarias del país" con ID N° 251.514.

- Licitación por Concurso de Ofertas N° 32/2013 para la "Consultoría para prestación de servicio de medicina familiar y siquiátrica en las diferentes penitenciarías del país" con ID N° 254.275.

- Licitación por Concurso de Ofertas N° 34/2013 para la "Consultoría para prestación de servicio de asistencia psicológica en las diferentes penitenciarias del país" con ID N° 2365.540.

A la nota remitida por el Director General de Salud Penitenciaria se ha adjuntado la lista de los contratos suscritos como resultado de los procesos citados ut supra, cuyas clausulas han sido analizadas a los efectos de verificar las implicancias jurídicas que rodean al presente caso, observándose lo siguiente:

En los contratos suscritos se ha establecido expresamente cuanto sigue: *"El crédito presupuestario para cubrir el compromiso derivado del contrato esta previsto en la partida 260 del Presupuesto General de la Nación para el ejercicio 2013... **y la continuidad del contrato estará sujeta a la Aprobación de la partida presupuestaria correspondiente al Ejercicio Fiscal siguiente (2014)**..."*.

En igual sentido, en el Art. 282° del Decreto N° 10.480/2013 se ha establecido lo siguiente: *"Contrataciones plurianuales: ...deberá darse estricto cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 14° de la Ley N° 2051/2003, debiendo estar señalados expresamente en el Pliego de Bases y Condiciones y el Contrato respectivo, que la validez o continuidad de la contratación quedara supeditada a la disponibilidad de créditos presupuestarios aprobados y asignación del PFI en el PGN de los ejercicios fiscales siguientes..."*.

Al respecto, el Art. 14° de la Ley N° 2051/03 dispone cuanto sigue: *"...Solo podrán adjudicarse o contratarse adquisiciones, locaciones, servicios,*

Abg. Larissa Recalde
Asesora Jurídica y Técnica U.O.C. - MJT

cuando se cuente con saldo disponible en la correspondiente partida presupuestaria, salvo autorización previa del Ministerio de Hacienda o la Junta Municipal, según corresponda, en cuyo caso, ***se deberá señalar en los pliegos de bases que la validez de la contratación quedara sujeta a la aprobación de la partida presupuestaria correspondiente***".

Según el informe remitido por el Dpto. de Programación de la Dirección de Contrataciones, el presupuesto aprobado para el ejercicio fiscal 2014 en el rubro 260 resulta insuficiente, habiéndose agregado en el memorándum remitido que: "*...los montos necesarios para cubrir los mencionados contratos ascienden a la suma de Gs. 1.990.958.322... en el ejercicio fiscal 2013 la partida presupuestaria aprobada para el rubro 260 ha ascendido a la suma de Gs. 8.880.600.100...mientras que el presupuesto aprobado para el ejercicio fiscal 2014, en el rubro mencionado, asciende a la suma de Gs. 867.894.400...*".

Ahora bien, ante la problemática observada en el presente caso, corresponde analizar las facultades conferidas a las Entidades Contratantes, como así también los derechos con que cuentan los proveedores y/o contratistas, en la legislación que rige la materia, atendiendo a que la disponibilidad presupuestaria era un requisito para la continuidad del contrato.

Así, vemos que el Art. 56° de la Ley N° 2051/03 dispone que: "*Los proveedores y contratistas tendrán los siguientes derechos: a) a la plena ejecución de lo pactado,* ***salvo los supuestos de rescisión, resolución y modificación unilateral establecidos en esta ley****, en su reglamento y en las bases...*".

Al respecto, el Art. 55° del cuerpo legal citado establece cuanto sigue: "*Las contratantes gozan de los siguientes derechos: ...d)* ***a declarar la resolución*** *o rescisión del contrato, y determinar los efectos procedentes en cada caso...*".

De las disposiciones citadas ut supra, vemos que: **(i)** Los contratistas tienen el derecho a la plena ejecución de lo pactado SALVO los supuestos de rescisión, **resolución** y modificación unilateral establecidas en esta ley; y, **(ii)** Las Contratantes tienen el DERECHO, y por tanto la FACULTAD, de declarar la **resolución** o recisión del contrato.

Resulta importante destacar que la normativa citada otorga claramente a la administración el DERECHO de resolver los contratos suscritos, no obstante en la Ley N° 2051/03 no se encuentran establecidos los casos en que la administración se encuentra facultada a realizarla, no

Abg. Larissa Recalde
Asesora Jurídica y Técnica U.O.C. - MJT

obstante debemos destacar que otorgada la FACULTAD de resolver el contrato en la norma, basta con el cumplimiento de la condición resolutoria para que esta opere.

En tal sentido, respecto a la resolución de los contratos por parte de la Administración, se ha mencionado que la misma: "*...consiste en la inclusión de una* ***condición resolutoria en los términos del contrato, ya sea proveniente de la ley****, de los pliegos y condiciones o, en algún caso, de la negociación entre la Administración y el adjudicatario – caso de los contratos de consultoría o de concesión de obra o de servicios públicos...*"[1].

Como lo hemos visto, en los contratos mencionados las mismas partes han pactado que la **continuidad del contrato se encontraba sujeta a la aprobación de la partida presupuestaria correspondiente**, encontrando dicha clausula su fundamento en disposiciones legales que rigen la actuación de la Administración en las Contrataciones Públicas, como así también la Administración Financiera del Estado, normativas que deben ser cumplidas indefectiblemente, mas aun considerando que en la actuación administrativa rige el PRINCIPIO DE LEGALIDAD, el cual, en palabras del Dr. Salvador Villagra Maffiodo: "*...consistente en el total sometimiento de la Administración a la Ley...*"[2].

En consecuencia, siendo insuficiente la partida presupuestaria aprobada en el rubro 260 se ha configurado la causal establecida en el contrato como condición de su continuidad, motivo por el cual esta Asesoría considera que esta Secretaria de Estado se encuentra plenamente facultada a resolver el contrato, de conformidad a lo establecido en el Art. 55° de la Ley N° 2051/03.

Finalmente, recomendamos que como trámite previo a la resolución de los contratos mencionados se realice una liquidación del mismo, considerando que el Director General de Salud Penitenciaria ha informado que los consultores se encuentran prestando servicios hasta la fecha, motivo por el cual deberá preverse lo estipulado en los contratos mencionados sobre el pago por los servicios efectivamente realizados, previa presentación de los informes correspondientes y su aprobación por parte de la dependencia administradora de los contratos.

CONCLUSION:

En atención a las consideraciones expuestas, esta Asesoría Jurídica recomienda la RESOLUCION de los contratos mencionados en el exordio del

[1] MATA, Ismael; "Ensayos de Derecho Administrativo"; pág. 557.
[2] VILLAGRA MAFFIODO. Principios de Derecho Administrativo. Pág. 470.

Abg. Larissa Recalde
Asesora Jurídica y Técnica U.O.C. - MJT

presente, en atención a lo establecido en el num. 3) de las Condiciones Especiales del Contrato y lo dispuesto en el inc. c) del Art. 55° de la Ley N° 2051/03, previa liquidación de los mismos, salvo mejor parecer.

Atentamente.-

Abg. Larissa Recalde O.
Asesoría Legal y Técnica - Dirección de Contrataciones

MINISTERIO DE JUSTICIA Y TRABAJO
Dirección de Contrataciones
Entrado Nº: 551
Hora: 11:23 Fecha: 28-03-14
Recibido por: Alicia Pino
Firma:

DIRECCIÓN DE CONTRATACIONES
REMITIDO A:

- Departamento de Programación ☐
- Departamento de Convocatoria ☐
- Dpto. de Evaluación y Formalización de Contratos ☐
- Dpto. Control y Seguimiento de Ejecución Contractual ☐
- Asesoría Jurídica y Técnica en Materia de Contrataciones ☐
- Dirección Nacional de Obras Penitenciarias ☐
- Dirección Administrativa ☐
- Dirección Financiera ☐
- Unidad Financiera ☐

Secretaria General
Al Despacho

Abog. Mariana Belgonzi
Directora de Contrataciones - UOC
Ministerio de Justicia y Trabajo