Ministerio Público
República del Paraguay

DICTAMEN D.A.J. No. 169/2024.

Asunción, 19 de setiembre de 2024.

REF.: Análisis sobre proyecto de Resolución *"Por la cual se autoriza la ampliación de vigencia del Contrato No. 26/2023, suscrito con la Empresa Servicio Técnico JC, en el marco de la Licitación por Concurso de Ofertas No. 02/2023 "Mantenimiento y Reparación de Generadores - contrato abierto plurianual - segundo llamado - ID No. 421840."*

Señora
Lic. Alicia Franco, Directora
Unidad Operativa de Contratación
Ministerio Público
PRESENTE

Me dirijo a Vd. en atención a su Memorando U.O.C. No. 913 del 12/IX/2024, por medio del cual se remite el Proyecto de Resolución de la referencia, como también los antecedentes documentales del caso.

Con respecto a dicho Proyecto de Resolución, se deberá verificar y controlar el cumplimiento de las formalidades que hacen a la contratación pública y, en consecuencia, emitir el dictamen respectivo.

Los dictámenes emitidos por esta Dirección no implican autorización para la emisión de acto administrativo alguno, sino la expedición de un parecer jurídico respecto del Principio de Legalidad que rige a la Administración Pública, acorde con la normativa de la materia, o sea, en otras palabras, este dictamen no es vinculante, sino meramente consultivo.

En el caso concreto, el estudio a ser realizado consistirá en verificar, en cuanto al fondo de la cuestión, la viabilidad legal de *ampliar la vigencia de la relación contractual* y, en segundo término, el cumplimiento de las formalidades que hacen a la emisión del acto administrativo correspondiente (Resolución).

Se aclara, que el análisis versa exclusivamente sobre los antecedentes puestos a la vista y, en ese sentido, se precisa que cualquier procedimiento iniciado de manera previa o paralela relacionado con el objeto de la presente licitación, no es responsabilidad de esta dependencia, en atención a que es la U.O.C., la encargada de tramitar ante la D.N.C.P., todas las contrataciones iniciadas por la contratante.

Realizadas las aclaraciones con respecto al ámbito competencial de la Dirección Jurídica, se pasa al estudio requerido.

En ese contexto, lo primero que se analizará, es la normativa y disposiciones jurídicas que habilitan al Ministerio Público a autorizar la modificación de la vigencia contractual pactada originalmente entre las partes.

El Ministerio Público y la Empresa Servicio Técnico JC, han suscripto el *Contrato No. 26/2023, celebrado el 20/XI/2023, en el*

Abg. Arnaldo Martínez Prieto
Director de Asesoría Jurídica
Ministerio Público

Ministerio Público
República del Paraguay
Asesoría Jurídica

marco de la Licitación Por Concurso de Ofertas No. 02/2023 - Mantenimiento y Reparación de Generadores - contrato abierto plurianual - segundo llamado", *con una vigencia a partir del día siguiente de la firma del mismo por ambas partes, hasta el 31 de diciembre de 2024.*

Desde del marco jurídico, se verificará si en el contrato pertinente se encuentra prevista la posibilidad de realizar modificaciones a la vigencia del contrato o en alguna adenda, si existiere, en el caso de que no sea así, una cláusula en ese sentido, o, si dicha facultad de modificación proviene de las facultades o prerrogativas del cual goza la administración pública en materia contractual.

En ese contexto, se ha verificado que la cláusula 7 -VIGENCIA DEL CONTRATO- expresa: *"El plazo de vigencia del presente contrato será a partir del día siguiente de la firma del mismo por ambas partes, hasta el 31 de diciembre de 2024."*

Consecuentemente, se ha visto que el contrato se encuentra vigente.

Por otro lado, en la cláusula 6 -PRECIO UNITARIO Y EL IMPORTE TOTAL A PAGAR POR LOS BIENES Y/O SERVICIOS- se lee: *"Lote No. 1: Mantenimiento y reparación de generadores para las fiscalías regionales de Pedro J. Caballero, Villarrica y Pozo Colorado, Contrato Abierto: por un Monto Mínimo de Gs. 120.000.000 hasta el Monto Máximo de Gs. 240.000.000.*

Asimismo, en la cláusula 9 -ADMINISTRACIÓN DEL CONTRATO- se ha dispuesto que la misma esté a cargo de la Dirección de Centros Regionales.

Conforme a las cláusulas dispuestas, se observa que la Dirección de Centros Regionales - Administradora de Contrato, mediante Memorando D.C.R No. 4175 del 04/IX/24, menciona cuanto sigue: "…en atención al Memorando No.2946…//… a través del cual solicita ampliación de fechas de contratos los cuales se detallan en el Memorándum mencionado, <u>con el fin de ejecutar el monto máximo de los mismos"</u>. (Lo subrayado es propio.)

Puntualmente, en lo que respecta al contrato No. 26/24 se ha visto que, conforme al Memorándum DCR NO. 2946/24, se ha indicado, entre otras cosas, que la vigencia del mismo es desde el 20/11/23 al 31/12/24, que el monto total del contrato es de Gs. 240.000.000, y a la fecha el monto ejecutado es de GS. 17.083.520. Siguió manifestando que solicita la ampliación de vigencia por un periodo más, atendiendo a que actualmente se cuenta con saldo en el contrato, pendiente de emisión en su plurianualidad.

Ahora bien, la cláusula 2 -DOCUMENTOS INTEGRANTES DEL CONTRATO- nos lleva a revisar los términos del Pliego de Bases y Condiciones, del cual surge que *"La Contratante podrá acordar modificaciones al contrato, conforme al artículo 63 de la Ley No. 2051/2003."*

Abg. Arnaldo Martínez Prieto
Director de Asesoría Jurídica
Ministerio Público

Ministerio Público
República del Paraguay
Asesoría Jurídica

En base a lo expuesto en dicho pliego, nos remitimos al art. 63 de la Ley de Contrataciones Públicas, que establece lo referente a los "CONVENIOS MODIFICATORIOS EN ADQUISICIONES, LOCACIONES Y SERVICIOS".[1]

La presente normativa contiene varias condicionantes para la viabilidad de una modificación contractual, una de ellas es lo referente al límite del plazo para modificar, esto es, que los contratos deben estar vigentes y que deben realizarse dentro de los doce meses de su suscripción.

Aplicando ésta exigencia se ha visto que el Contrato No. 26/2023, se encuentra a la fecha vigente, y dentro del plazo de 12 meses, lo cual debe interpretarse con lo dispuesto en el *Decreto No. 2992/19 del 09 de Diciembre de 2019, "Por la cual se reglamenta la Ley No. 2051/2003 De Contrataciones Públicas."*

Como se podrá advertir, en cuanto al límite establecido de los 12 meses de la suscripción del contrato, se ha visto que ese límite solo será aplicable a los que tengan por objeto la provisión de bienes cuando se requiera el incremento de la cantidad requerida, sin embargo, en el caso concreto, el objeto es la prestación de servicios, por lo que dicha intención se halla fuera de la aplicación del presente contrato.

Estos requisitos mencionados precedentemente no son los únicos presupuestos que condicionan la modificación contractual. Existen otras cuestiones que deben tenerse en cuenta, como por ejemplo el objeto de modificación.

No debemos olvidar que el citado artículo (63), prevé de manera puntual, cuáles serán las cuestiones que no podrán ser objeto de ella.

Ahora bien, otra exigencia establecida en el art. 63, es que deberá realizarse siempre por razones *fundadas y explicitas*.

En cuanto a la justificación requerida por la citada norma, se ha visto que la Dirección de Centros Regionales mediante el *Memorando DCR No. 4175 del 04/IX/2024*, dirigido a la Dirección General de Administración y Finanzas, en la referencia, ha *"pedido la ampliación de fechas de contratos"*, en atención al Memorándum DCR No. 2946/24 del Departamento Administrativo de esa Dirección, a través del cual solicita ampliación de fechas de contrato los cuales se detallan en el Memorándum mencionado.

En cuanto a la exigencia normativa de que la modificación debe hallarse dentro del presupuesto aprobado y disponible, se constata que NO obra entre los antecedentes remitidos el Certificado de Disponibilidad Presupuestaria.

No obstante, el cumplimento de este requisito legal, es una condición que compete netamente al área administrativa, en especial a

[1] *Las Unidades Operativas de Contratación (U.O.C.) podrán, dentro de su presupuesto aprobado y disponible, bajo su responsabilidad y por razones fundadas y explicitas, acordar el incremento en la cantidad de bienes solicitados mediante modificaciones a sus contratos vigentes, dentro de los doce meses posteriores a su firma, siempre que el monto total de las modificaciones no rebase, en conjunto el veinte por ciento del monto o cantidad de los conceptos y volúmenes establecidos originalmente en los mismos y el precio unitario de los bienes sea igual al pactado originalmente, pudiéndose aplicar los ajustes de precios de conformidad con las fórmulas establecidas en los pliegos concursales respectivos.../.../... Cualquier modificación a los contratos deberá formalizarse por escrito por parte de las contratantes y los instrumentos legales respectivos serán suscritos por el funcionario o empleado público que lo haya hecho en el contrato original o quien lo sustituya o esté facultado para ello.../.../...Queda prohibido realizar modificaciones contractuales que se refieran a precio, anticipos, pagos progresivos, especificaciones y, en general, cualquier cambio que implique otorgar condiciones más ventajosas a un proveedor comparadas con las establecidas originalmente. No podrá utilizarse el procedimiento descrito en este articulo, cuando el monto total supere los umbrales para el llamado a licitación pública"*

Abg. Arnaldo Martínez Prieto
Director de Asesoría Jurídica
Ministerio Público

Ministerio Público
República del Paraguay
Asesoría Jurídica

la U.O.C., quien deberá verificar que dicha situación se encuentre acorde con lo dispuesto en la ley.

Por su parte, el art. 96 "CONVENIOS MODIFICATORIOS EN ADQUISICIONES, LOCACIONES Y SERVICIOS", del Decreto Reglamentario No. 2992/19, regula sobre convenios modificatorios en adquisiciones, locaciones y servicios.[2]

Por su parte, la Resolución DNCP No. 4400/2022 *"Por la cual se reglamenta el contrato abierto en los procesos de contratación regidos por la Ley No.2051/03 y se abroga la Resolución DNCP No. 4576/2020."*, establece en el art. 9 -MODIFICACIONES CONTRACTUALES- la regulación en lo atinente a las modificaciones que podrá sufrir un contrato administrativo, bajo esa modalidad y conforme a los parámetros establecidos en los arts. 62 y 63 de la Ley de Contrataciones Públicas.

En este artículo, inc. lit. **c)**, respecto a la ampliación de vigencia contractual, prevé: *"La contratante deberá ampliar el plazo de vigencia cuando no se hubiera alcanzado la ejecución de las cantidades o montos mínimos adjudicados...//...;* ***d)****. La contratante podrá resolver la ampliación del plazo de vigencia del contrato cuando no se haya alcanzado la ejecución de las cantidades o montos máximos contratados...//...* ***f****. La ampliación del plazo de vigencia deberá ser resuelta por acto administrativo de la autoridad competente emitida antes del vencimiento de la vigencia del contrato y deberá instrumentarse a través de una adenda. En el caso de los incisos* **c)** y **d)***, la vigencia contractual podrá ampliarse hasta el siguiente ejercicio fiscal. La ampliación de vigencia podrá realizarse de forma sucesiva".-*

En atención a las disposiciones legales señaladas más arriba, se advierte que la presente ampliación correspondería al inc. lit. **c)**, según dictamen UOC No. 103/2024, debido a que no se han ejecutado los montos mínimos del presente llamado.

Asimismo, se aclara que, en cuanto al inc. lit. f) el acto administrativo que será suscripto por la máxima autoridad, es la que se está analizando en el presente dictamen.

Además, de la documentación remitida no surge que con anterioridad a esta solicitud haya existido otra adenda o convenio modificatorio suscrito entre las partes específicamente respecto a una ampliación de vigencia, motivo por el cual esta Dirección desconoce si los plazos contractuales pactados, ya han sido objeto de modificación alguna.

Esta información, es relevante a los efectos de verificar el cumplimiento legal de uno de los requisitos establecidos en el art. 63 de la Ley de Contrataciones Públicas y el art. 9 de la Resolución DNCP No. 4400/2022.

Queda bajo la responsabilidad de la U.O.C., verificar que la vigencia a ser ampliada se ajuste a los parámetros legales permitidos.

---

[2] *"Los convenios modificatorios en adquisiciones, locaciones y servicios se sujetarán a lo dispuesto en la reglamentación establecida por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP). La restricción de realizar convenios modificatorios dentro de los (12) meses posteriores a la firma del contrato, se refiere únicamente a los contratos de provisión de bienes cuando se requiera el incremento de la cantidad requerida, pudiéndose realizar las demás modificaciones permitidas en la ley, siempre que el contrato se encuentre vigente."*

Abg. Arnaldo Martínez Prieto
Director de Asesoría Jurídica
Ministerio Público

Ministerio Público
República del Paraguay
Asesoría Jurídica

A raíz de la solicitud efectuada, la U.O.C., por Nota UOC No. 589 del 10/IX/24, manifestó a la empresa adjudicada la intención de ampliar la vigencia del contrato *hasta el 31 de diciembre de 2025*, amparado en lo dispuesto *en el art. 9, inc. c) de la Resolución DNCP No. 4.400/2022* en procura de la ejecución del monto mínimo acordado y de mantener los precios y las condiciones originalmente pactadas. Se adjunta, copia de correspondencia cursada por vía electrónica el 11/IX/2024, de la cual surge la solicitud de ampliación de contrato.

Por su parte, la empresa adjudicada por Nota del 11/IX/24, expresa: *"…mi conformidad para la ampliación de vigencia del contrato hasta el 31 de Diciembre del año 2025".*

Por otra parte, a los efectos de dar cumplimiento a los arts. 42 y 43 la *Resolución DNCP No. 5695/19 "Por la cual se establece el mecanismo para la comunicación y difusión de los procedimientos de Contratación en sus diferentes etapas"*, la U.O.C., mediante Dictamen UOC No. 103/2024 del 12/IX/2024, expresa: *"...en base a las justificaciones de la Direcciones Administradoras del contrato, las normativas expuestas, la verificación del cumplimiento de las exigencias y el análisis realizado, esta U.O.C. es del parecer favorable para continuar con el procedimiento de ampliación de vigencia del Contrato de referencia hasta el 31 de diciembre de 2025"*, el cual sirve de fundamento y justificación para la ampliación de la vigencia del Contrato No.26/2023, en las condiciones indicadas.

Ahora bien, y sin ánimo de intervenir en las actuaciones de las dependencias administrativas, se pone a consideración una disimilitud entre los documentos que guardan relación al presente caso: 1. El memorando DCR No. 2946/2024 solicitó la ejecución del monto máximo, y a la vez, ha realizado un detalle del cálculo de la ejecución contractual del cual surge que la ampliación de la vigencia seria para alcanzar el monto mínimo. 2. Del Memorando DCR No. 4175/24 se desprende que la ampliación de vigencia sería para la ejecución del monto máximo de varios contratos, entre los cuales se encuentra el Contrato No. 26/23, y 3) La Unidad Operativa de Contratación en su dictamen, se ha basado en la normativa que rige la ampliación de la vigencia contractual para alcanzar la ejecución del monto mínimo, en consecuencia, dicha Dirección ha concluido que la ejecución contractual no llegó a las cantidades o montos mínimos. (El subrayado es propio)

Por tanto, se recomienda que previo a la suscripción del proyecto de resolución, se deberían regularizar los documentos correspondientes que amparen la solicitud de dicha ampliación con la normativa aplicada, esto, a los efectos de que concuerden con el contenido del acto administrativo que se pretende formalizar.

Otro dato relevante a tener en cuenta, es que la Dirección de Asesoría Jurídica no tiene autoridad legal para solicitar o emitir un parecer favorable sobre la modificación del contrato, ya que es atribución y responsabilidad exclusiva de la U.O.C. y del Administrador del Contrato, pero sí la de evacuar las consultas sobre cuestiones jurídico-legales planteadas, situación que a través del presente, se ha cumplido.

Así, a los efectos de garantizar el fiel cumplimiento del contrato y en atención a la ampliación de vigencia contractual que se pretende realizar, se debe exigir a la empresa adjudicada la presentación de las garantías actualizadas y ampliadas, debiendo, a su

Abg. Arnaldo Martínez Prieto
Director de Asesoría Jurídica
Ministerio Público

Ministerio Público
República del Paraguay
Asesoría Jurídica

vez, la U.O.C., prever los plazos ante la situación que pudiera suscitarse en el marco de la ejecución del referido contrato.

Por otro lado, cualquier modificación contractual, deberá ser resuelta por acto administrativo de la autoridad competente e instrumentarse en una adenda que deberá ser suscrita antes del vencimiento del contrato.

Justamente, el requerimiento legal que hace alusión a la autorización por parte de la máxima autoridad de la institución, se encuentra vinculado al análisis del aspecto formal del acto administrativo a ser emitido.

De esta manera, la Asesoría Jurídica, pasará a realizar el control del cumplimiento de las formalidades del acto administrativo correspondiente. En este sentido, se observa que el mismo posee todas las partes, es decir: el Visto, el Considerando y el Resuelve.

El "Considerando" de una resolución es la parte fundamental, pues ahí se deben plasmar los argumentos de hecho y de derecho que justifican el porqué se toma tal o cual decisión.

Asimismo, en el proyecto de Resolución, se ha resaltado la autonomía funcional y administrativa conferida por el art. 266 de la Constitución Nacional y las atribuciones conferidas en los arts. 49 y 50 de la Ley No. 1562/00 *"Orgánica del Ministerio Público"*, para resolver lo que corresponda, circunstancias éstas, que se hallan conforme a derecho.

No obstante, se observa que el texto del Proyecto de Resolución remitido requiere ciertas modificaciones u observaciones en su texto y que a continuación se detalla:

- En el 2do. pár. del Considerando, se ha mencionado el Memorando DA No. 4175/2024. Al respecto, se recomienda la corrección de las siglas de la Dirección remitente, considerando que conforme a los antecedentes, el mismo no corresponde a la Dirección Administrativa. La revisión de lo indicado, queda bajo responsabilidad de la U.O.C.;

- En el 6to pár. del Considerando, se ha visto que la redacción del inciso c) del art. 9 de la Resol. DNCP No. 4400/22 no se ajusta a lo que expresamente dispone la normativa. Se sugiere su corrección en caso de aplicar dicha normativa al presente caso;

- Se recomienda a la U.O.C., que consigne en la parte del Considerando del Proyecto de Resolución, lo referente a la normativa del Contrato Abierto y la Plurianualidad a raíz que se ha constatado, según documentación arrimada a esta dependencia, que la misma se ajusta a esas modalidades;

- En el 7mo. pár. del Considerando, se ha visto que la indicación de la fecha de la nota UOC No. 589, no corresponde con la fecha marcada en la nota agregada a los antecedentes, si bien se nota que se ha adjuntado y remitido por correo electrónico la presente nota en fecha 11/IX/24, sería prudente revisar la relevancia o no de lo indicado.

Abg. Arnaldo Martínez Prieto
Director de Asesoría Jurídica
Ministerio Público

Ministerio Público
República del Paraguay
Asesoría Jurídica

Ministerio Público
República del Paraguay

Se aclara que los datos que se describen en la parte resolutiva del proyecto de Resolución, su cotejo y exactitud, es responsabilidad de la U.O.C.

Finalmente, y conforme al ámbito de competencia de esta Dirección, consistente en controlar la legalidad del acto administrativo a ser emitido, desde su aspecto sustancial y formal, en atención a la pretensión expuesta por la U.O.C.,(ampliar vigencia contractual) y a la normativa citada, esta Asesoría Jurídica ha constatado que se han establecido disposiciones que regulan la ampliación de la vigencia del contrato, sin embargo, atento a las observaciones indicadas más arriba, en caso que la U.O.C. decida continuar con los trámites administrativos, se sugiere que previamente a la suscripción del proyecto de Resolución, se tengan en cuenta lo apuntado en el presente dictamen.

No obstante, a pesar que la U.O.C. ha dado su parecer favorable para la ampliación de vigencia del contrato, esta Asesoría se permite sugerir a la misma y al Administrador del Contrato, que, para éste y otros casos, se corrobore antes de solicitar la suscripción de alguna ampliación, llámese de vigencia y/o monto del contrato, que el adjudicatario cumple con sus obligaciones contractuales. Asimismo, que los términos contractuales pactados y las especificaciones técnicas requeridas en el PBC del llamado correspondiente, cumplan a satisfacción las necesidades del Ministerio Público, todo esto a fin de incentivar las buenas prácticas administrativas.

Es importante aclarar, que las justificaciones de cualquier ampliación contractual no recaen sobre esta Dirección, dado que previo ante dicha eventualidad, las dependencias encargadas deberán revisar lo expuesto en el párrafo anterior y la normativa que regula una modificación contractual.

En atención a lo expuesto precedentemente, se devuelven los antecedentes del expediente administrativo, para proseguir con los trámites pertinentes que correspondan.

Aguardando haber satisfecho el requerimiento de la Sra. Directora, la saludo deferentemente.

Abg. Arnaldo Martínez Prieto
Director de Asesoría Jurídica
Ministerio Público

Ministerio Público
República del Paraguay
Asesoría Jurídica

Fecha: 19 [illegible] 2025 Hora: 12:58hs
Recibido por: Anuncio Ramón Zorrilla Riveros
Firma: Ministerio Público
Unidad Operativa de Contrataciones

Anuncio Ramón Zorrilla Riveros
Ministerio Público