REPÚBLICA DEL PARAGUAY
Justicia Electoral
Custodio de la Voluntad Popular

JUSTICIA ELECTORAL
DIRECCIÓN DE LA UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN
*****

REF: ADENDA N° 3 AL CONTRATO N° 11/2019 DE FECHA 21 DE MARZO DE 2019 SUSCRIPTO ENTRE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA ELECTORAL Y LA FIRMA APOLLO 11 S.R.L., COMO DERIVACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N° 11/2018 PARA LA "ADQUISICIÓN DE DIARIOS PARA LA JUSTICIA ELECTORAL PLURIANUAL 2019/2020" ID N° 355394.----------

DICTAMEN UOC N° 07/2022

Asunción, 28 de enero de 2022

SEÑOR
MARCELO DENIS
DIRECTOR DE LA UNIDAD EJECUTORA DE CONTRATOS
PRESENTE:

Con relación al procedimiento de referencia, por providencia de fecha 27 de enero de 2022, la Dirección de la Unidad Ejecutora de Contratos (UEC) remite a la Dirección a mi cargo los antecedentes que hacen a la solicitud de sustitución del bien inicialmente adjudicado en el ítem N° 1 – Adquisición de Diarios (Crónica) por parte de la firma APOLLO 11 S.R.L., en el marco del Contrato N° 11/2019 y sus respectivas adendas, fundado en razones de fuerza mayor; a fin de que esta dependencia analice la cuestión y emita el dictamen de rigor con el objeto de proseguir con los trámites respectivos, y a ese respecto, señalamos cuanto sigue:

I- ANTECEDENTES:

1. Por Resolución DGAF/PRESIDENCIA N° 274/2019 de fecha 28 de febrero de 2019, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia Electoral resolvió adjudicar a la firma APOLLO 11 S.R.L., con RUC N° 80022850-2, dentro del procedimiento de Licitación por Concurso de Ofertas N° 11/2018, para la "ADQUISICIÓN DE DIARIOS PARA LA JUSTICIA ELECTORAL – PLURIANUAL 2019/2020" , ID N° 355394.-

2. En fecha 21 de marzo de 2019, se procedió a la formalización del Contrato N° 11/2019, suscripto entre el Tribunal Superior de Justicia Electoral y la firma APOLLO 11 S.R.L, por el monto total de 473.840.000 (Guaraníes Cuatrocientos Setenta y Tres Millones Ochocientos Cuarenta Mil), incluido todos los impuestos.-

3. Posteriormente la dependencia administradora del contrato, solicitó la ampliación de vigencia del mismo, la cual fue aprobada por Resolución DGAF/PRESIDENCIA N° 648/2020 de fecha 16 de diciembre de 2020. Consecuentemente, en la misma fecha se formalizó la Adenda N° 1 al contrato previamente mencionado, extendiéndose su vigencia hasta el 31 de diciembre de 2021.-

4. Más adelante la dependencia administradora del contrato, solicitó nuevamente la ampliación de vigencia del mismo, la cual fue aprobada por Resolución DGAF/PRESIDENCIA N° 798/2021 de fecha 09 de diciembre de 2021. Consecuentemente, en la misma fecha se formalizó la Adenda N° 2 al contrato previamente mencionado, extendiéndose su vigencia hasta el 31 de diciembre de 2022.-

5. Por Nota de 25 de enero de 2022 la firma APOLLO 11 S.R.L. solicitó el reemplazo de la marca del diario cuya provisión le fuera adjudicada dentro del Ítem N° 1 - Adquisición de Diarios (Crónica), exponiendo en ella lo que motiva la mencionada solicitud. Adjunta los documentos que respaldan los motivos expuestos en su nota.-

DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN
JUSTICIA ELECTORAL

C.P. Angelo Calderini
Director
Unidad Operativa de Contratación

JUSTICIA ELECTORAL
UNIDAD EJECUTORA DE CONTRATOS

6. Por Memorándum UEC N° 11/2022 de fecha 25 de enero del corriente, el Director de la Unidad Ejecutora de Contratos remitió a la Dirección de Prensa y Publicidad, en su carácter de dependencia administradora del contrato de referencia, la nota remitida por la firma APOLLO 11 S.R.L., solicitando su conformidad en cuanto al bien propuesto como reemplazo del inicialmente adjudicado, a fin de proseguir con los trámites administrativos correspondientes.-

7. Por Memorándum de fecha 27 de enero de 2022, la Dirección de Prensa y Publicidad de la Institución, informa que presta su conformidad respecto del bien propuesto como reemplazo del inicialmente adjudicado, sin perjuicio de los recaudos legales correspondientes.

8. Por providencia de fecha 27 de enero del año en curso, la Dirección de la Unidad Ejecutora de Contrato, remitió el presente legajo a esta Dirección, a fin de proseguir con los trámites correspondientes.

Teniendo en cuenta los antecedentes del caso y las documentaciones que obran en autos, manifestamos cuanto sigue:

II- NORMATIVA APLICABLE:

Al respecto, en la Condiciones Contractuales del Pliego de Bases y Condiciones se ha contemplado las situaciones de fuerza mayor en los siguientes términos:

"El Proveedor no estará sujeto a la ejecución de su Garantía de Cumplimiento, liquidación por daños y perjuicios o terminación por incumplimiento en la medida en que la demora o el incumplimiento de sus obligaciones en virtud del Contrato sea el resultado de un evento de Fuerza Mayor" .

"Para fines de esta cláusula, "Fuerza Mayor" significa un evento o situación fuera del control del Proveedor que es imprevisible, inevitable y no se origina por descuido o negligencia del Proveedor..." .

"Si se presentara un evento de Fuerza Mayor, el Proveedor notificará por escrito a la Contratante en el plazo de 7 días sobre dicha condición y causa. A menos que la Contratante disponga otra cosa por escrito, el Proveedor continuará cumpliendo con sus obligaciones en virtud del Contrato en la medida que sea razonablemente práctico, y buscará todos los medios alternativos de cumplimiento que no estuviesen afectados por la situación de Fuerza Mayor existente" .

En concordancia, el **artículo 78 Eximentes de Responsabilidad** contenido en la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas" dispone: *"No se impondrán sanciones cuando se haya incurrido en la infracción por causa de fuerza mayor o de caso fortuito, o cuando se observe en forma espontánea el precepto que se hubiese dejado de cumplir. No se considerará que el cumplimiento es espontáneo cuando sea ulterior a su descubrimiento o verificación por las autoridades o el requerimiento, visita, excitativa o denuncia de las autoridades"* .

DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN
JUSTICIA ELECTORAL

C.P. Angelo Calderini
Director
Unidad Operativa de Contratación

Asimismo, la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas" , en su **Artículo 55° - DERECHOS DE LA CONTRATANTE -**, en su **inciso b)** menciona: "…*Las contratantes gozan de los siguientes derechos: b) a modificar unilateralmente el contrato por razones de interés público*…" .

El Decreto Reglamentario N° 2992/19 que reglamenta la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas" menciona en su **Artículo 90° - PRERROGATIVAS DE LA CONTRATANTE-**: *"En sus relaciones contractuales con los proveedores, consultores y contratistas, las Contratantes tendrán las prerrogativas establecidas en la Ley. Las decisiones adoptadas por la Contratante deberán ser fundadas…"* .

En cuanto al cumplimiento de los requisitos exigidos para el dictamen de UOC en la reglamentación emitida por la DNCP por medio de la Resolución DNCP N° 5695/2019 "POR LA CUAL SE ESTABLECE EL MECANISMO PARA LA COMUNICACIÓN Y DIFUSIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN SUS DIFERENTES ETAPAS" , SECCIÓN V – INTERÉS PÚBLICO, Artículo 57°, se pasa a exponer cada uno de los puntos requeridos a continuación:

III- FUNDAMENTACIÓN:

a) Exposición acabada y circunstanciada de los motivos que justifican la modificación.

Conforme al análisis de los antecedentes, esta Dirección verificó la nota remitida por la empresa *APOLLO 11 S.R.L.* en la cual expone el motivo que funda la solicitud de reemplazo del bien adjudicado en el *Ítem N° 1 – Adquisición de diarios (Crónica)*, planteando como opción para su sustitución, la provisión del diario Popular, indicando que dicho requerimiento obedece a que han tomado conocimiento de que el Diario Crónica pasará a ser íntegramente digital, por lo tanto, y por razones ajenas a su voluntad se verán imposibilitados de proveer dicho diario en formato impreso. Señalan además que el reemplazo propuesto no implicará la variación del precio originalmente adjudicado, manteniendo las condiciones establecidas en las bases del concurso, y asumiendo cualquier sobrecosto que pudiera implicar el reemplazo del ítem en cuestión. Asimismo adjuntan a su solicitud, la nota de la empresa MULTIMEDIA S.A., propietaria tanto del Diario Crónica como del Diario Popular, donde se confirma lo manifestado por la firma adjudicada.

b. Una explicación clara que sustente de qué forma se encuentra comprometido el interés público

Primeramente, cabe mencionar que con la entrada en vigencia de la *Ley N° 6318/2019*, en la cual se establece la implementación del sistema de voto electrónico, la Justicia Electoral debe arbitrar los medios necesarios para una eficiente implementación de votación y escrutinio, de conformidad a lo establecido en el artículo 3° de la norma previamente mencionada, y además surge la necesidad de socializar con toda la ciudadanía la normativa recientemente entrada en vigencia, como así también

DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN
JUSTICIA ELECTORAL

C.P. Angelo Calderini
Director
Unidad Operativa de Contratación

JUSTICIA ELECTORAL
EJECUTORA DE CONTRA

de difundir y capacitar a los electores en los procesos de votación y escrutinio electrónico por todos los medios a su alcance.

En ese sentido, debemos traer a colación la razón que motiva la adquisición de diarios para la Justicia Electoral, la cual se funda en la necesidad de contar con un registro y correspondiente archivo de las publicaciones relacionadas a los procesos de difusión y capacitación del nuevo sistema electoral, teniendo en cuenta el alcance e impacto que implica la socialización de la nueva normativa y los nuevos procesos electorales en ella contenidas.

Tomando en consideración los antecedentes de la cuestión y las circunstancias previamente mencionadas, debemos señalar que la modificación contractual para la sustitución del bien adjudicado en el ítem N° 1, obedece a razones de *interés público*, cuyo concepto jurídico y doctrinario puede expresarse como *"··· La utilidad, conveniencia o bien de los más ante los menos, de la sociedad ante los particulares, del Estado ante sus súbditos···"* [1] . Es así que, a la luz de este principio primario y sustancial del Derecho Administrativo, se fundan actos de la administración pública, pues este *opera como cláusula habilitante de la actuación estatal en nombre de un bien jurídico protegido por el ordenamiento, asimismo su concepto se identifica con lo fines del Estado y su actuación debe sujetarse al mismo*[2].

Entonces, sobre la base de dichos conceptos podemos concluir que la modificación de cualquier acto administrativo es una prerrogativa exclusiva de la administración pública, siempre y cuando con ello no se otorgue una condición más favorable al proveedor que las estipuladas originalmente, ni se vulneren los principios rectores de las Compras Públicas.

En suma, el interés general prima sobre el interés particular y no caben dudas de que el registro y correspondiente archivo de las publicaciones realizadas en el marco del proceso de socialización de la nueva normativa electoral y los nuevos procesos allí contenidos, son de *interés público* para la sociedad, en razón de que la documentación de todos estos procesos custodian y constituyen la memoria de la institución, motivo por el cual deben ser conservados y precautelados. Asimismo cabe además mencionar que las funciones y acciones ejercidas por la Justicia Electoral son llevadas a cabo a favor de toda la ciudadanía, por lo cual se estrechamente relacionadas al interés público.

c. Razones por las cuales dichas circunstancias no pudieron ser previstas al tiempo de la programación del llamado que derivó en el contrato a ser modificado:

La circunstancia acaecida a consecuencia de la decisión de la firma propietaria del Diario Crónica, de pasar las publicaciones de dicho periódico íntegramente al formato digital, deriva indefectiblemente en la imposibilidad por parte de la empresa adjudicada de cumplir con la provisión del *ítem N° 1 – Adquisición de Diarios (Crónica)* a la institución, lo cual se enmarca dentro de los presupuestos que configuran, a

[1] *Ossorio, Manuel*. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.
[2] *Huerta Ochoa, Carla*. El concepto de interés público y su función en materia de seguridad nacional.

DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS · UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN · JUSTICIA ELECTORAL

C.P. Angelo Calderini
Director
Unidad Operativa de Contratación

nuestro criterio, un evento de *"Fuerza Mayor"* , ya que es una situación imprevisible y exógena a la conducta de las partes y se constituye en un obstáculo para el cumplimiento de la obligación contractual.-

Al respecto, es siempre importante recurrir a la doctrina a fin de determinar como la situación que hoy es objeto de estudio se encuadra dentro de los presupuestos de un hecho de *"FUERZA MAYOR"* . En tal sentido, según el Jurista Manuel Ossorio, el concepto de la misma emerge como *"…el suceso que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido evitarse…"* . Asimismo, Marienhoff señala que el referido "acontecimiento" debe reunir ciertos caracteres, tales como : *"exterior", esto es que debe ser ajeno a la persona obligada y a la voluntad de ésta; "imprevisible", es decir que no pudo razonablemente ser considerado por el contratante en el momento de celebrar el contrato; y c) "inevitable", "irresistible", según algunos, o "insuperable"* . Afirma además Capitant que, para algunos autores, *la fuerza mayor libera de responsabilidad en todos los casos, porque es exterior a la esfera de la actividad del autor del daño…"* .-

En concordancia con las ideas antes expuestas, las Bases Concursales de la presente licitación, en el apartado denominado "Condiciones Generales del Contrato" definen a la Fuerza Mayor como: *"…un evento o situación fuera del control del proveedor que es imprevisible, inevitable y no se origina por descuido o negligencia del mismo…"* .-

Ergo, la Doctrina establece una postura clara en cuanto a cómo y cuándo se configura una situación de *Fuerza Mayor y* además menciona que dicha circunstancia se constituye en un impedimento para el cumplimiento de la obligación y eximente de responsabilidad al obligado, que en este caso es el PROVEEDOR.-

En ese mismo contexto, el apartado aludido ut supra establece: *"…Si se presentara un evento de Fuerza Mayor, el proveedor notificará por escrito a la Contratante en el plazo de siete (7) días calendario sobre dicha condición y causa. A menos que la contratante disponga otra cosa por escrito, el proveedor continuará cumpliendo con sus obligaciones en virtud del contrato en la medida que sea razonablemente práctico, y buscará todos los medios alternativos de cumplimiento que no estuviesen afectados por la situación de Fuerza Mayor existente."* . A este respecto, cabe recalcar que la firma proveedora, una vez tomado conocimiento de la situación, propuso en tiempo y forma la provisión de un bien de igual tenor que el originalmente adjudicado en el Ítem N° 1, considerando la imposibilidad de cumplir con lo inicialmente pactado y fundando dicha solicitud en la existencia de un acontecimiento ajeno a su voluntad, que no pudo ser previsto al momento de presentar oferta, acreditando de esa manera su ánimo de cumplir con sus obligaciones contractuales.

d. Explicación clara de motivos por los cuales:

i. La aplicación de un procedimiento ordinario o excepcional no resulta conveniente para la satisfacción de las necesidades que originan la contratación.

Sobre este punto, no podemos soslayar que recientemente, específicamente en fecha 09 de diciembre de 2021, se formalizó la Adenda N° 2 para ampliación de la

C.P. Angelo Calderini
Director
Unidad Operativa de Contratación

vigencia del mencionado contrato, extendiéndose la misma hasta el 31 de diciembre del año en curso. Cabe señalar que dicha ampliación fue realizada a los efectos de evitar llevar a cabo un nuevo proceso de contratación, pudiendo aún realizar una ampliación dentro del marco de todos los preceptos legales que rigen para el efecto, teniendo en cuenta que toda la institución se halla abocada a todo en cuando hace a la preparación de procesos de gran envergadura y sus respectivas adjudicaciones destinadas a los próximos actos eleccionarios a ser llevados a cabo en los meses julio y diciembre del corriente, los cuales constituyen la génesis de la existencia de nuestra institución.

ii. No existiría violación a los principios previstos en el artículo 4° de la Ley 2051/03.

En este sentido, resulta importante destacar que la modificación contractual pretendida no atenta contra los principios consagrados en el artículo 4° de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas" [3], considerando que la convocatoria fue realizada en absoluta observancia de dichos principios, y que la empresa adjudicada cumplió con todos los requisitos establecidos en las bases concursales, sin lesionar los principios de igualdad y libre competencia. Además se debe mencionar que el presente procedimiento no constituiría una erogación adicional para la institución, ya que la empresa proveedora manifiesta se mantendrán los costos inicialmente estipulados en el contrato N° 11/2019 y su Adendas respectivas, primando de esta manera los principios de eficiencia y economía, garantizándose las mejores condiciones de contratación para el Estado, lo cual además se traduce en el uso racionalizado y eficiente de los recursos públicos, que a su vez se vinculan a cuestiones de *interés público,* pues los fondos estatales deben ser utilizados únicamente para la satisfacción de las necesidades de las entidades y organismos del Estado, en función al interés general de los administrados .

Tampoco han sido conculcados los principios de transparencia y publicidad, en atención a que todo en cuanto hace al presente proceso se encuentra debidamente respaldado con la documentación respectiva y serán objeto de publicidad en el portal de la DNCP, lo cual además está vinculado al principio de Simplificación y Modernización Administrativa.

iii. No se alteran, de manera sustancial, la naturaleza ni finalidad del contrato.

La naturaleza ni finalidad del contrato han sido alteradas de manera sustancial, en cuanto que, tanto el bien propuesto como sustitución del inicialmente adjudicado y este último, son de igual naturaleza. Asimismo cabe recalcar que las demás condiciones contractuales permanecerán invariables.

---

[3] *a) Economía y Eficiencia*: Garantizarán que los organismos, entidades y municipalidades se obliguen a planificar y programar sus requerimientos de contratación, de modo que las necesidades públicas se satisfagan con la oportunidad, la calidad y el costo que aseguren al Estado Paraguayo las mejores condiciones, sujetándose a disposiciones de racionalidad, austeridad y disciplina presupuestaria.

C.P. Angelo Calderini
Director
Unidad Operativa de Contratación

REPÚBLICA DEL PARAGUAY
Justicia Electoral

Custodio de la Voluntad Popular

JUSTICIA ELECTORAL
DIRECCIÓN DE LA UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN
*****

REF: ADENDA N° 3 AL CONTRATO N° 11/2019 DE FECHA 21 DE MARZO DE 2019 SUSCRIPTO ENTRE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA ELECTORAL Y LA FIRMA APOLLO 11 S.R.L., COMO DERIVACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N° 11/2018 PARA LA "ADQUISICIÓN DE DIARIOS PARA LA JUSTICIA ELECTORAL PLURIANUAL 2019/2020" ID N° 355394.----------

De conformidad a los argumentos expuestos en el exordio, esta Dirección considera que no existen impedimentos para la modificación del contrato N° 11/2019 de fecha 21 de marzo de 2019 y sus respectivas adendas, suscriptas con la empresa APOLLO 11 S.R.L., RUC N° 80022850-2, dentro del Ítem N° 1, conforme al siguiente detalle:

ADJUDICACIÓN INICIAL				
Ítem	***Descripción del Bien***	***Marca***	***Procedencia***	***Precio unitario (IVA incluido)***
1	*Adquisición de Diarios*	***Crónica***	*Paraguay*	*3.450*

ADENDA MODIFICATORIA				
Ítem	***Descripción del Bien***	***Marca***	***Procedencia***	***Precio unitario (IVA incluido)***
1	*Adquisición de Diarios*	***Popular***	*Paraguay*	*3.450*

****Se deja expresa constancia de que los cuadros que anteceden, son de carácter meramente referencial, a los efectos de ilustrar mejor el cambio que será efectuado mediante la formalización de la modificación contractual pretendida.***

Por las argumentaciones legales y fácticas del caso sometido a estudio, basado en las facultades implícitas que otorga la Ley a la Máxima Autoridad de la convocante, y considerando el informe técnico emitido por las dependencias administradoras del contrato, se recomienda a la Máxima Autoridad Institucional la formalización del acto administrativo correspondiente y la posterior suscripción de la Adenda respectiva.

Es mi dictamen.

DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN
JUSTICIA ELECTORAL

C.P. Angelo Calderini
Director
Unidad Operativa de Contratación

JUSTICIA ELECTORAL
UNIDAD EJECUTORA DE CONTRATOS - DGAF
Recibido en fecha: 28/01/2021 Hora: .....
Firma: .....
Aclaración: Katherine Hoguera
Unidad Ejecutora de Contratos