DICTAMEN D.A.J. Nº 701 del 30 de mayo de 2017.-

REFERENCIA: Solicitud de parecer jurídico sobre Dictamen de la UOC que recomienda a la máxima autoridad la adopción del procedimiento regulado en el Art. 33° de la Ley Nº 2051/03, utilizado en el **LLAMADO MOPC CE Nº 30/2017** *"CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN – MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN DE CAJAS REGISTRADORAS PARA LOS PUESTOS DE PEAJE".* **ID Nº 325212. DAJ Nº 2004/2017.**

LIC. LILIAN CAÑETE, *Directora*
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

Con relación al llamado de referencia, la Dirección de Asuntos Jurídicos analiza cuanto sigue;

I- <u>ANTECEDENTES:</u>

- **Memorándum D.T.T. N°: 13/2017,** de fecha 04 de enero del 2017, en el cual el Departamento de Tasas de Tránsito dependiente de la Dirección de Finanzas, realiza la justificación técnica de la necesidad de realizar la convocatoria por vía de la Excepción.
- **Memorándum D.T.T. N°: 480/2017,** del 10 de mayo del 2017, en el cual el Departamento de Tasas de Tránsito dependiente de la Dirección de Finanzas adjunta el Expediente MEU N°: 15505/2017, en el cual se visualiza la Carta de Representación que la firma Pacific Business Machine otorga a la firma HARD & SOFT S.A. y lo nombra como Representantes Exclusivos para Paraguay.
- **Dictamen UOC/CE N° 09/17,** del 26 de mayo del 2017, en el cual la Unidad Operativa de Contrataciones realiza el análisis de la adecuación de los hechos con la Normativa aplicable, y "dictamina que corresponde aplicar el supuesto de la Contratación por Excepción". (sic)
- **Memorándum UOC Nº 2438/2017,** del 26 de mayo del 2017, de la Unidad Operativa de Contratación en el cual solicita el parecer previo de Asesoría Jurídica sobre el Dictamen de la UOC, del llamado de referencia.

II- <u>MARCO LEGAL APLICABLE</u>.

- **Artículo 33º de la Ley Nº 2051/03 "De Contrataciones Públicas"** que expresa: a*) **<u>el contrato sólo pueda celebrarse con una determinada persona</u>** por tratarse de obras de arte, titularidad de patentes, derechos de autor **<u>u otros derechos exclusivos</u>**;*

*En estos casos, la máxima autoridad del organismo, entidad o municipio, **vía resolución y <u>previo dictamen fundado y motivado de la Unidad Operativa de Contratación (UOC)</u>, dará por acreditado el supuesto de excepción** en el que determine el procedimiento de contratación que le garantice al estado las mejores condiciones. (Las negritas son nuestras).*

- **Art. 70° del Decreto Reglamentario Nº 21909/03**, que dispone: *Titularidad de patentes, derechos de autor u otros derechos exclusivos. La titularidad de patentes, derechos de autor u otros derechos exclusivos sobre bienes o servicios determinados solo constituirán supuestos de excepción bajo las siguientes condiciones:*

1. que la prestación se encuentre amparada legalmente por marca, patente, derecho de autor o derecho exclusivo, de acuerdo con el régimen de los mismos en cuanto a exclusividad y duración.
2. que la necesidad de la Convocante no pueda ser satisfecha igualmente con otros artículos, objetos o productos de distinta clase;

Abog. Dionisio Almereles Vera
Director de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

Abg. Dahiana Acosta
Mat. C.S.J. Nº 34.896
Jefa Int. Asesoramiento Pre Contractual
D.A.J. - M.O.P.C.

DICTAMEN D.A.J. Nº 701 del 30 de mayo de 2017.-

3. que la necesidad de la Convocante únicamente pueda ser satisfecha por el titular de la marca, patente, derecho de autor u otro derecho exclusivo".

Esta causal deberá estar plenamente acreditada mediante estudios técnicos, objetivos y previos que la califiquen como cierta. Si la urgencia se encuentre causada en la negligencia o imprevisión del funcionario será considerada falta grave, a los efectos de la aplicación de las sanciones previstas en la Ley de la Función Pública.

- **Art. 19° - Comunicación a la Unidad Central Normativa y Técnica, Punto 2) inciso d) del Decreto Nº 5174/05** POR LA CUAL SE MODIFICAN ARTICULOS DEL DECRETO Nº 21909/2003 QUE REGLAMENTA LA LEY Nº 2051/2003 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, dispone: *Las comunicaciones deberán realizarse a través de los medios remotos de comunicación electrónica establecidos en el Sistema de Información de Contrataciones Públicas en los siguientes plazos mínimos: (...) d) Procedimientos de contratación que se realicen en los supuestos de excepción previstos en los incisos a), d), e), f) y h) del artículo 33 de la Ley: Hasta cinco días hábiles de antelación a la fecha de invitación al potencial oferente. (...)*

III-<u>CONSIDERANDO.</u>

Esta dependencia procedió analizar los antecedentes obrantes en el expediente remitido y en ese sentido se puede observar que el supuesto de contratación invocado por la UOC a través de su **Dictamen UOC/CE Nº 09/2017**, de fecha 26 de mayo del corriente es el que se encuentra enmarcado en el Art. 33, inciso a) de Ley 2.051/03.

Este supuesto se aplica en los casos en que *"**<u>el contrato sólo pueda celebrarse con una determinada persona</u>** por tratarse de obras de arte, titularidad de patentes, derechos de autor **<u>u otros derechos exclusivos</u>**;"*

Ahora bien, la Ley de Contrataciones prevé que la causal necesariamente deba estar "*justificada y acreditada por estudios técnicos, objetivos y previos*" es así que la Dirección de Finanzas a través del Departamento de Tasas de Tránsito y en concordancia con la justificación realizada por la Dirección de Bienes y Suministros exponen los siguiente:

*"Para los trabajos de Mantenimiento y Reparación de máquinas registradoras de los distintos Puestos de Peajes ubicados en el territorio nacional es necesario contar con el servicio técnico especializado de la Marca JCM GOLD, de manera a que estos se encuentren en óptimas condiciones para su empleo diario. Los cambios y renovación de piezas son de suma importancia a los efectos de mantener su calidad y durabilidad, en ese contexto es necesario que los repuestos sean de la misma marca de las máquinas registradoras JCM GOLD, y el representante exclusivo de la Marca en Paraguay es la firma **HARD & SOFT S.A.**"*

Con respecto al cumplimiento del derecho exclusivo que se debe ostentar para este tipo de contratación se puede observar que obra en el expediente la concesión de una *Carta de Representación* que la firma PACIFIC BUSINESS MACHINE LTD/ JAPAN CASH MACHINE CO, LTD (JCM GOLD) realiza a favor de la empresa **HARD & SOFT S.A.** nombrándola como *"Representante Exclusivo para Paraguay."*

Asimismo, se observa en el expediente el borrador de Resolución – "POR EL CUAL SE APRUEBA LA MODALIDAD DE CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN – Y LA CARTA DE INVITACIÓN PARA LA CONVOCATORIA AL LLAMADO MOPC C.E. Nº: 30/2017 CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN –

Abog. Dionisio A. Mereles Verón
Director de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

Abg. Dahiana Acosta
Mat. C.S.J. Nº 34.806
Jefa Int. Asesoramiento Pre Contractual
D.A.J. - M.O.P.C.

DICTAMEN D.A.J. Nº 701 del 30 de mayo de 2017.-

MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN DE CAJAS REGISTRADORAS PARA LOS PUESTOS DE PEAJE, CON ID Nº 325212".

IV-CONCLUSIÓN:

Considerando la existencia del **Dictamen UOC/CE Nº 09/2017**, por el cual la Unidad Operativa de Contratación (UOC) del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones dictamina que teniendo como fundamento *la existencia de una sola Empresa local autorizada para la distribución de la marca,* corresponde aplicar el supuesto enmarcado en la Ley 2.051/03, Art. 33, inciso a) para la "CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN – MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN DE CAJAS REGISTRADORAS PARA LOS PUESTOS DE PEAJE, con ID Nº 325212", y en tenor a los argumentos que se desprenden del referido dictamen, esta Dirección no opone reparo legal alguno para impulsar el procedimiento en los términos propuestos.-

Atentamente.

Abg. Dahiana Acosta
Mat. C.S.J. Nº 34.895
Jefa Int. Asesoramiento Pre Contractual
D.A.J. - M.O.P.C.

Abog. Dionisio A. Morales Verón
Director de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.