Ministerio de
TRABAJO, EMPLEO
Y SEGURIDAD SOCIAL

GOBIERNO
NACIONAL

Paraguay
de la gente

Asunción, 17 de setiembre de 2018.-

N-DGAJ N° 31 /18

Tengo el honor de dirigirme a V.E., en ocasión de remitirle dictamen elaborado en relación al Memorándum UOC N° 149/18 de fecha 12 de setiembre de 2018, con Mesa de Entrada DGAJ N° 895 de fecha 14 de setiembre de 2018, a través del cual la Dirección de la Unidad Operativa de Contrataciones (UOC) del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTESS), solicita dictamen jurídico sobre la contestación realizada por la firma Laya Construcciones S.A., a la Nota MTESS Nº 35/2018, en el marco del inicio del proceso de rescisión contractual.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para saludarla con mi consideración más distinguida.

Abg. Sonia Beatriz Silvera
Directora General
Dirección General de Asesoría Jurídica

A SU EXCELENCIA
LA SEÑORA MINISTRA DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL
ABG. CARLA BACIGALUPO
E. S. D.

MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL
Nº 510
Fecha: 17 SET 2018 Hora: 13:55
Josefina Fernández Osorio

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Sara Rivas
Secretaría General
Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social

DIRECCIÓN GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

DIRECCIÓN DE DICTÁMENES Y SUMARIOS ADMINISTRATIVOS

DEPARTAMENTO DE DICTÁMENES Y RECURSOS ADMINISTRATIVOS

EXPEDIENTE.: MEMORÁNDUM UOC N° 149/2018, DE LA UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIONES DEL MTESS S/ SOLICITUD DE DICTAMEN.- MESA DE ENTRADA DGAJ N° 895/2018.----------

Dictamen DGAJ N° 24 /2018.-

Asunción, 17 de setiembre de 2018.-

SEÑORA MINISTRA:

Tengo el honor de dirigirme a V.E., con relación al Memorándum UOC N° 149/18 de fecha 12 de setiembre de 2018, con Mesa de Entrada DGAJ N° 895 de fecha 14 de setiembre de 2018, a través del cual la Dirección de la Unidad Operativa de Contrataciones (UOC) del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTESS), solicita dictamen jurídico sobre la contestación realizada por la firma Laya Construcciones S.A., a la Nota MTESS Nº 35/2018.-

I. ANTECEDENTES

Conforme las instrumentales obrantes en autos, se mencionan los siguientes documentos relevantes:

- Copia simple del informe sobre Póliza de Seguros del Contrato Nº 03/18, presentado por la firma Laya Construcciones S.A., (a fs. 01/06);
- Copia simple de la Nota MTESS Nº 35/2018 de fecha 28 de agosto de 2018, de la Ministra de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, dirigida a la firma Laya Construcciones S.A., a fs. 08/09);
- Copia simple del Contrato Nº 03/18 "LICITACION PUBLICA NACIONAL SBE Nº 2/2018 SERVICIO DE LIMPIEZA PARA SEDE CENTRAL Y REGIONALES DEL SNPP-PLURIANUAL-AD REFERERENDUM ID: 340.460." de fecha 20 de marzo de 2018, (a fs. 11/20);

Flora R. Escobar A.
Abogada Dictaminante
DDSA - DGAJ

Abg. Sabina Almada Duarte
Jefa
Dpto. de Dictámenes y Recursos Administrativos
DDSA - DGAJ

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Abg. Pedro Danilo Sanabria Martínez
Director Interino
Dirección de Dictámenes y Sumarios Administrativos
DDSA - DGAJ - MTESS

Sara Rivas
Secretaría General
Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social

- Copia simple de Póliza de Seguros de Panal Seguros con vigencia de fecha 20 de marzo de 2018 al 20 de marzo de 2019, (a fs. 21/42);
- Copia simple del "PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES ESTÁNDAR "SBR", LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL Nº 02/2018", "SERVICIO DE LIMPIEZA PARA SEDE CENTRAL Y REGIONALES DEL SNPP", (a fs. 43/111);
- Memorándum UOC Nº 149/18 de la Dirección de Unidad Operativa de Contrataciones, (a fs.112). –

II. NORMATIVA APLICABLE

- Conforme a los antecedentes del expediente, es importante hacer mención de la **Ley 2051/2003, "De Contrataciones Públicas"**, en cuyo Artículo 59 establece RESCISIÓN DEL CONTRATO. "*La Contratante podrá rescindir administrativamente los contratos a los que se refiere la ley, en los siguientes casos: a) por incumplimiento del proveedor o contratista...*".-

- **Artículo 11º** de la Ley 5115/13, dispone: ***FUNCIONES GENERALES***. *El/la Ministro/a en áreas de trabajo, de empleo y de seguridad social, ejercerá las siguientes funciones y atribuciones generales...7...Adoptar las medidas de administración, coordinación, supervisión y control necesarias para asegurar el cumplimiento de las funciones de su competencia*".-

III. ANÁLISIS

Mediante el Memorándum UOC Nº 149/18 de fecha 12 de setiembre de 2018, la Dirección de Unidad Operativa de Contrataciones del MTESS solicitó parecer jurídico a esta Dirección General, sobre la contestación de la Nota MTESS Nº 35/2018, efectuada por la firma Laya Construcciones S.A., en el marco del Contrato Nº 03/18 "LICITACION PUBLICA NACIONAL SBE Nº 02/2018 "SERVICIO DE LIMPIEZA PARA SEDE CENTRAL Y REGIONALES DEL SNPP-PRURIANUAL-AD REFERENDUM", de fecha 20 de marzo de 2018, suscripto entre el SNPP y la citada empresa.-

Primeramente, cabe mencionar que por Nota MTESS Nº 35/18, de fecha 28 de agosto del año en curso, la Señora Ministra de esta Cartera de Estado informó a la empresa proveedora que la Administración ha dado inicio al proceso de rescisión contractual con la empresa Laya Construcciones S.A., argumentando lo siguiente: "*...En la verificación de la carpeta del referido proceso, se ha constado que la empresa Laya Construcciones S.A., de conformidad a lo establecido en el Pliego de Bases y*

Flora R. Escobar A.
Abogada Dictaminante
DDSA - DGAJ

Abg. Sabina Alfonda Duarte
Jefa
Dpto. de Dictámenes y Recursos Administrativos
DDSA - DGAJ

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Abogado Danilo Sanabria Martinez
Director Interino
Dirección de Dictámenes y Sumarios Administrativos
DGAJ - MTESS

Sara Rivas
Secretaría General
Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social

Condiciones, específicamente en las Condiciones Especiales del Contrato (CEC), debía presentar las siguientes documentaciones: a) Póliza contra Accidentes Personales…b) Póliza contra Deshonestidad…c) Póliza de Responsabilidad Civil…las Pólizas originales debían ser presentadas a nombre del Servicio Nacional de Promoción Profesional (SNPP,) organismo dependiente del MTESS, como máximo a los 5 (cinco) días posteriores a la firma del contrato. Sobre el particular, se ha constatado que la empresa Laya Construcciones S.A., no ha presentado la Póliza contra Accidentes Personales por un capital asegurado de Gs. 100.000.000 (Guaraníes cien millones), estando vencido en demasía el plazo para hacerlo…".-

En contestación a la Nota MTESS Nº 35/18, la firma Laya Construcciones S.A., por medio de la Nota de fecha 11 de septiembre de 2018, con Entrada Institucional Nº 12925/18 de fecha 11/09/18, manifiesta cuanto sigue: "*...De acuerdo a una extensa investigación administrativa y reuniones mantenidas con nuestros Asesores Jurídicos y Contadores de nuestro equipo de trabajo efectivamente ha llegado a la conclusión que simplemente no se ha adjuntado la Póliza de Seguro al contrato suscripto, por la razón de que la Sección V, MODELO DE CONTRATO del pliego de base y condiciones Punto 2: DOCUMENTOS INTEGRANTES DEL CONTRATO; no se encuentra mencionado el citado documento (póliza); por lo cual agregamos Póliza actualizada con vigencia del 20/03/2018 al 20/03/201…*".

El Contrato Nº 03/18 suscripto en el marco de la "LICITACION PUBLICA NACIONAL SBE Nº 02/2018 "SERVICIO DE LIMPIEZA PARA SEDE CENTRAL Y REGIONALES DEL SNPP-PRURIANUAL-AD REFERENDUM", de fecha 20 de marzo de 2018, suscripto entre el SNPP y la empresa Laya Construcciones S.A., estipula en su cláusula segunda los documentos que forman parte del mismo, y dispone: ***"DOCUMENTOS INTEGRANTES DEL CONTRATO"***. *Los documentos contractuales firmados por las partes y que forman parte integral del contrato son los siguientes:…**b) el pliego de base y condiciones y sus Adendas o modificaciones".***

Se puede apreciar claramente en la cláusula trascripta que entre los documentos que integran el contrato se encuentra el Pliego de Bases y Condiciones (PBC) del referido llamado. Entonces, las partes se obligan a todo lo que se encuentre contenido tanto en el contrato suscripto, así como en el referido Pliego. Por ello, el argumento de la empresa proveedora consistente en que el documento que omitieron presentar no se encuentra en el "Modelo de Contrato" del PBC no desvirtúa el hecho de la falta de presentación de uno de los instrumentos exigidos contractualmente en el llamado. El documento que se omitió presentar consiste en la "PÓLIZA CONTRA ACCIDENTES

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Flora R. Escobar A.
Abogada Dictaminante
DDSA - DGAJ

Abg. Sabina Almada Duarte
Jefa
Dpto. de Dictámenes y Recursos Administrativos
DDSA - DGAJ

Abg. Pedro Danilo Sanabria Martínez
Director Interino
Dirección de Dictámenes y Sumarios Administrativos
DGAJ - MTESS

Sara Rivas
Secretaria General
Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social

PERSONALES POR UN CAPITAL ASEGURADO DE GS. 100.000.000....". Prueba de la falta de presentación de dicho instrumento es que la empresa recién lo arrima en oportunidad de contestar la Nota remitida por la Máxima Autoridad Institucional, es decir, en fecha 11 de setiembre de 2018.-

En efecto, en las Condiciones Especiales del Contrato, que forman parte del PBC, se estipula "...*CGC 26.2...La cobertura de seguro de responsabilidad ante daños o perjuicios a la contratante se acreditará mediante la presentación de: a) Póliza contra accidentes personales por un capital asegurado de gs. 100.000.000...Las pólizas originales deberán ser presentadas a nombre del SERVICIO NACIONAL DE PROMOCIÓN PROFESIONAL como máximo a los 5...días posteriores de la firma del contrato...*". La empresa Laya Construcciones S.A. recién ha presentado este requerimiento en fecha 11 de setiembre de 2018 y no dentro del plazo fijado en el PBC, que era de 5 días posteriores a la suscripción del contrato. Cabe destacar que la presentación a estas alturas ya deviene absolutamente extemporánea y corresponde proseguir el proceso de rescisión, en vista de que no se trata del incumplimiento en la provisión de los servicios, sino de la falta de presentación dentro del término estipulado de una documentación ineludible en el marco del llamado.-

En efecto, la administración ha seguido el procedimiento de rescisión contractual previsto en la Ley 2051/03 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS", que dispone en la parte pertinente de su Art. 59: "*El procedimiento de rescisión se llevará a cabo conforme a lo siguiente: 1) se iniciará a partir de que al proveedor o contratista le sea comunicado por escrito el incumplimiento en que haya incurrido, para que en un término de diez días hábiles exponga lo que a su derecho convenga y aporte, en su caso, las pruebas que estime pertinentes; 2) transcurrido el plazo a que se refiere el inciso anterior, se resolverá considerando los argumentos, pruebas y circunstancias del caso; y, 3) la determinación de dar o no por rescindido el contrato deberá ser debidamente fundada, motivada y comunicada al proveedor o al contratista dentro de los quince días hábiles siguientes a lo señalado en el inciso a) de este artículo*".-

Asimismo, la falta de presentación de uno de los documentos exigidos en el PBC, se configura como causal de rescisión contractual, conforme a lo previsto en la Ley 2051/03: *Artículo 59.- RESCISIÓN DEL CONTRATO La Contratante podrá rescindir administrativamente los contratos a los que se refiere esta ley, en los siguientes casos: a) por incumplimiento del proveedor o contratista*".-

Flora R. Escobar A.
Abogada Dictaminante
DDSA - DGAJ

Abg. Sabina Alguacil Duarte
Jefa a.i.
Dpto. de Dictámenes de Recursos Administrativos
DDSA - DGAJ

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL - REPÚBLICA DEL PARAGUAY

Abg. Pedro Pablo Samaniego Martínez
Director Interino
Dirección de Dictámenes y Sumarios Administrativos
DGAJ - MTESS

Sara Rivas
Secretaría General
Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social

Igualmente, conforme al Artículo 55 de la Ley N° 2051 de Contrataciones Públicas que prescribe: DERECHOS DE LAS CONTRATANTES. "*Las contratantes gozan de los siguientes derechos: e) a imponer las sanciones previstas en los contratos y a ejecutar las garantías, cuando el proveedor o contratista no cumpla con sus obligaciones .*", corresponde también iniciar el proceso de ejecución de la Garantía de Fiel Cumplimiento de contrato en su totalidad y disponer la notificación de la presente resolución a la Compañía Aseguradora Panal Seguros a los efectos pertinentes.

No debe dejar de tenerse presente que una de las particularidades que caracteriza a los contratos de la Administración es su rigor y sentido formalista, en tanto el ordenamiento jurídico establece una serie de trámites, formalidades y procedimientos que deben cumplirse en forma imperativa. Es más, la misma validez y eficacia de los contratos administrativos – dice Dromi – se supedita al cumplimiento de las formalidades exigidas por las disposiciones vigentes en cuanto a la forma y procedimientos de contratación. Por ello – prosigue – la normativa prevé las formalidades que deben ser respetadas por las partes para el logro de la celebración y futura ejecución del contrato.

Las exigencias que rodean a la contratación pública, en las distintas etapas del proceso, provienen sin duda de que en este campo es el interés público el que prevalece sobre los intereses privados o de los particulares. Es por ello que en los contratos administrativos aparecen de ordinario cláusulas exorbitantes, tendientes a posibilitar el pleno cumplimiento de aquéllos.

Cuando el Estado necesita adquirir bienes o servicios, ellos deben ser suministrados por los particulares contratantes en la cantidad, calidad, forma y plazo exactamente consignados en los instrumentos contractuales, dado que con aquéllos se pretende atender necesidades públicas, debiendo ser prestadas igualmente las garantías en la forma y plazos convenidos.

En atención a ello, es que la Administración aparece investida de una posición de superioridad jurídica y de prerrogativas en cuanto a la interpretación, modificación y resolución del contrato.

Entonces, corresponde a la atribución de la Máxima Autoridad Institucional velar por los intereses de esta Cartera de Estado, adoptando las medidas de administración y control necesarias para el cumplimiento de los fines y objetivos del MTESS.-

Flora R. Escobar A.
Abogada Dictaminante
DDSA - DGAJ

Abg. Sabina Amado Duarte
Jefa
Dpto. de Dictámenes y Recursos Administrativos
DDSA - DGAJ

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Abg. Pedro Danilo Sanabria Martinez
Director Interino
Dirección de Dictámenes y Sumarios Administrativos
DGAJ - MTESS

Sara Rivas
Secretaría General
Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social

IV. CONCLUSIÓN

Por tanto, en base a las consideraciones expuestas, esta Asesoría considera que se encuentran reunidos los presupuestos de hecho y de derecho para proceder a la recisión del Contrato Nº 03/18, suscripto entre el SNPP y la firma Laya Construcciones S.A., en el marco de la "LICITACION PUBLICA NACIONAL SBE Nº 2/2018 SERVICIO DE LIMPIEZA PARA SEDE CENTRAL Y REGIONALES DEL SNPP-PLURIANUAL-AD REFERERENDUM ID: 340.460", de acuerdo a lo previsto en el Art. 59 de la Ley 2051/03; así como iniciar el procedimiento de ejecución de la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato en su totalidad y disponer la notificación de la presente resolución a la Compañía Aseguradora Panal Seguros a los efectos pertinentes.-

Salvo, mejor parecer.-

Flora R. Escobar A.
Abogada Dictaminante
DDSA - DGAJ

Abg. Sabina Almada Duarte
Jefa
Dpto. de Dictámenes y Recursos Administrativos
DDSA - DGAJ

Abg. Pedro Danilo Sanabria Martinez
Director Interino
Dirección de Dictámenes y Sumarios Administrativos
DGAJ - MTESS

Asunción, 19 de septiembre de 2018

Con el **Dictamen DGAJ Nº** 24 de fecha 17 de septiembre de 2018, remítase estos autos a Secretaria General del MTESS. -

MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL
DIRECCIÓN GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

Abg. SONIA SILVERA
Dirección General
DGAJ-MTESS

MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL
REPUBLICA DEL PARAGUAY

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Sara Rivas
Secretaría General
Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social