DICTAMEN U.O.C. N° 01/2018

Señora
***Lic. Carmen Yolanda Ayala de Cuadro**, Encargada de Despacho*
SISTEMA NACIONAL DE FORMACIÓN Y CAPACITACIÓN LABORAL (SINAFOCAL)
Presente

Ref.: Solicitud de Dictamen según Memorándums D.A.F. N° 481/2017 y N° 503/2017 / Contrato N° 33/2016, celebrado en el marco del llamado a Contratación Directa N° 06/2016 "Adquisición de Cubiertas - Plurianual" - ID N° 313.511.-

La Dirección de la Unidad Operativa de Contrataciones, tiene el agrado de dirigirse a Usted, a fin de elevar el presente dictamen en virtud a la solicitud realizada por la Dirección Administrativa y Financiera mediante los Memorándums D.A.F N° 481/2017 y 503/2017 de fechas 10 y 21 de noviembre de 2017, respectivamente, en el marco de la ejecución del contrato de referencia celebrado con la firma Mundo de Neumáticos S.A., con RUC N° 80073681-8.-

Fundamentos, consideraciones y alcances legales:

Que, en el punto 34 del Anexo B de la Carta de Invitación del llamado, establece que: *"El plazo de entrega de los bienes o prestación de los servicios es: La entrega y colocación deberá realizarse en un plazo máximo de 6 (seis) horas, contados a partir de la recepción de los vehículos en el local de la empresa adjudicada. La Orden de Compra correspondiente se remitirá vía fax o correo electrónico con un (1) día de antelación..."*;

Además, en el punto 2 del Anexo C, estipula que: *"El servicio de colocación e instalación de los bienes (cubiertas) se solicitarán a través de una Orden de Compra. La entrega y colocación deberá realizarse en un plazo máximo de 6 (seis) horas, contados a partir de la recepción de los vehículos en el local de la empresa adjudicada. La Orden de Compra correspondiente se remitirá vía fax o correo electrónico con un (1) día de antelación..."*;

Que, por medio de Órdenes de Compra y/o Prestación de Servicios hemos solicitado al Proveedor la entrega de bienes (cubiertas), conforme al siguiente detalle:

Orden de Compra y/o Prestación de Servicios N°	Ítem N°	Descripción del Bien	Marca	Procedencia	Cantidad	Fecha de Recepción de la Orden de Compra y/o Prestación de Servicios
394	1	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas Semipantaneras, medidas 245/70 R16	Bridgestone	Brasil	5	06/11/2017
	2	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas Semipantaneras, medidas 235/70 R16	Firestone	Brasil	5	

MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL - DIRECCIÓN - UOC - REPÚBLICA DEL PARAGUAY

Abg. Andrés Durand
Director U.O.C.
SINAFOCAL - MTESS

395	5	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas, medidas 215/75 R16	Firestone	Brasil	4	
400	4	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas Pantaneras, medidas 195/14C	Bridgestone	Brasil	5	07/11/2017
401	6	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas, medidas 175/70 R13	Fate	Argentina	5	
	7	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas Semipantaneras, medidas 265/70 R15	Bridgestone	Brasil	5	

Que, a través del Memorándum D.A.F. N° 481/2017 de fecha 10 de noviembre de 2017, la Dirección Administrativa y Financiera informa el incumplimiento en la entrega de los bienes por parte del Proveedor. Acompañan a dicho documento los informes elevados por el Departamento de Transporte y Logística, y la Coordinación Administrativa, por los cuales, se informa que no han sido entregados los bienes solicitados; y la nota recibida por el Proveedor en la misma fecha, por la cual, el Departamento de Transporte y Logística volvió a solicitar la provisión de los citados bienes;

Que, por medio del Memorándum D.A.F. N° 503/2017 de fecha 21 de noviembre de 2017, la Dirección Administrativa y Financiera remite la nota presentada por el Proveedor en fecha 17 de noviembre de 2017, con Mesa de Entrada N° 2522/2017, por la cual, manifiesta que: *"... referente a la provisión de cubiertas que tenemos con ustedes según el llamado en referencia. Informamos la falta de existencia en el mercado de las cubiertas ofertadas inicialmente (Ítem 1, Marca Bridgestone; Ítem 2 Marca Firestone, Ítem 4 Marca Bridgestone, Ítem 5 Marca Firestone e Ítem 7 Marca Bridgestone; las mismas no tienen fecha de importación por parte de nuestros proveedores de la marca y medida ofertada, a raíz de eso proponemos el cambio de marca por las cubiertas de mejor calidad y cumpliendo también con las especificaciones técnicas exigidas en el PBC..."* (Sic);

Que, es importante destacar, que el Proveedor al momento de participar en el llamado, tenía pleno conocimiento de los plazos y condiciones en que debía prestar los servicios adjudicados, pues todos los requisitos ya se encontraban previamente establecidos en la Carta de Invitación del llamado, por tanto, no puede alegar desconocimiento de la obligación contraída mediante la suscripción del Contrato N° 33/2016;

Que, sobre esta situación, el Artículo 715 del Código Civil, dispone que: "Las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma, y deben ser cumplidas de buena fe. Ellas obligan a lo que esté expresado, y a todas las consecuencias virtualmente comprendidas"; consagrando así este precepto legal el principio *pacta sunt servanda*, es decir, lo pactado obliga en los términos y condiciones establecidos por las partes;

Que, en ese sentido, al haberse pactado el plazo y las condiciones/características (marca, procedencia, etc.) para la entrega de los bienes adjudicados, no puede esperarse otra conducta que no sea la provisión de los bienes adjudicados en tiempo y forma respetando lo pactado en el Contrato N° 33/2016. Por tanto, al no haberse entregado los bienes requeridos mediante las Órdenes de Compra y/o Prestación de Servicios N° 394, 395, 400 y 401, los

Abg. Andrés Durand
Director U.O.C.
SINAFOCAL - MTESS

encontramos ante un incumplimiento de las obligaciones asumidas por el Proveedor en el marco del citado contrato;

Que, ante esta situación, cabe traer a colación lo establecido en el Artículo 55 de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas", que dispone: *"Las Contratantes gozan de los siguientes derechos: a)...; b)...; c)...; d) a declarar la resolución o rescisión del contrato, y determinar los efectos procedentes en cada caso; y e) a imponer las sanciones previstas en los contratos y a ejecutar las garantías, cuando el proveedor o contratista no cumpla con sus obligaciones"*;

Asimismo, el Artículo 57 que estipula lo siguiente: *"Los contratos terminarán: a)...; b)...; c)...; d) por decisión unilateral de la Contratante, en caso de incumplimiento del proveedor o del contratista"*;

Además, el Artículo 59 que entre otras cosas, establece: *"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... El procedimiento de rescisión se llevará a cabo conforme a lo siguiente: a) 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; b) transcurrido el plazo a que se refiere el inciso anterior, se resolverá considerando los argumentos, pruebas y circunstancias del caso..."*;

Que, teniendo en cuenta lo dispuesto en la normativa ut supra mencionada, mediante Nota UOC N° 001/2018, recibida por el Proveedor en fecha 08 de enero de 2018, se ha dado inicio al procedimiento de rescisión comunicando debidamente el incumplimiento en que ha incurrido en el marco del Contrato N° 33/2016, para que en un término de 10 (diez) días hábiles exponga lo que a su derecho convenga y aporte, en su caso, las pruebas que estime pertinentes. Al respecto, cabe señalar que transcurrido el citado plazo, el Proveedor no ha contestado dicha nota;

Así también, es importante hacer mención a la postura asumida por la doctrina acerca del incumplimiento, lo cual según Fernando Gómez es: *"... En principio el incumplimiento está dado por cualquier falta de realización, realización defectuosa o incompleta de las conductas (prestaciones, si se refiere) asumidas contractualmente. En definitiva, cualquier desviación del programa contractual"* (Sic);

Además, Sergio Martyniuk Baran sostiene que: *"... los contratantes deben someterse a sus cláusulas como si fuera a la ley. Es un modo enfático de decir que el contrato surge del hecho de que las partes han aceptado libremente el contenido del mismo y surge además de la confianza suscitada en cada contratante por la promesa hecha por el otro..."* (Sic);

Por último, no está de más mencionar lo establecido en la Cláusula 12 *"Responsabilidades del Proveedor"* de las Condiciones Generales del Contrato (CGC), que expresa: *"El Proveedor deberá suministrar todos los Bienes o Servicios de acuerdo con las condiciones establecidas en el contrato, sus anexos y documentos"*;

Que, de las consideraciones expuestas, puede concluirse la existencia de un incumplimiento por parte del Proveedor en la entrega de los siguientes bienes:

MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL
DIRECCIÓN
UOC
REPÚBLICA DEL PARAGUAY
SINAFOCAL

Ing. Andrés Durand
Director U.O.C.
SINAFOCAL - MTESS

Ítem N°	Descripción del Bien	Marca	Procedencia	Cantidad
1	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas Semipantaneras, medidas 245/70 R16	Bridgestone	Brasil	5
2	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas Semipantaneras, medidas 235/70 R16	Firestone	Brasil	5
5	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas, medidas 215/75 R16	Firestone	Brasil	4
4	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas Pantaneras, medidas 195/14C	Bridgestone	Brasil	5
6	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas, medidas 175/70 R13	Fate	Argentina	5
7	Cubiertas Japonesas, Coreanas, Argentinas, Brasileras o Alemanas Semipantaneras, medidas 265/70 R15	Bridgestone	Brasil	5

Que, cabe recordar que la normativa aplicable en materia de contrataciones públicas coincide con lo establecido en el Artículo 547 del Código Civil: *"La obligación se extingue por el cumplimiento de las prestaciones"*, quien entiende que los contratos son obligatorios para las partes, y deben ser cumplidos como la ley misma. En consecuencia, si el objeto del contrato no ha sido cumplido, es de entender que el mismo aún sigue siendo exigible tal como lo dispone nuestro Código Civil;

Recomendación:

Por lo expuesto, esta Dirección, recomienda rescindir el Contrato N° 33/2016, suscrito con la firma Mundo de Neumáticos S.A., con RUC N° 80073681-8, en el marco del llamado a Contratación Directa N° 06/2016 "Adquisición de Cubiertas - Plurianual" - ID N° 313.511, por incumplimiento del Proveedor.-

Es el dictamen, salvo mejor parecer de la superioridad.-

Asunción, 26 de enero de 2018.-

MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL
DIRECCION U.O.C.
REPUBLICA DEL PARAGUAY
SINAFOCAL

Abg. Andrés Durand Bernal
Director de la U.O.C.
SINAFOCAL