DICTAMEN UOC Nº 37/2020.

Señor
ECON. ALFREDO MONGELÓS, SECRETARIO TÉCNICO
SISTEMA NACIONAL DE FORMACIÓN Y CAPACITACIÓN LABORAL (SINAFOCAL)
Presente:

Ref.: Rescisión del Contrato N° 08/2020 Suscrito con la Empresa **GOLDEN PACK S.A**, en el marco del llamado a Contratación Directa Nº 02/2020 "**ADQUISICIÓN DE PRODUCTOS DE PAPEL CON CRITERIOS DE SUSTENTABILIDAD Y OTROS" ID Nº 380.123**.

Tengo el agrado de dirigirme a Usted, a fin de elevar el presente dictamen, con relación a la rescisión del Contrato Nº 08/2020, suscrito en el marco del llamado de referencia, a fin de elevar a su consideración las conclusiones emanadas y por su digno intermedio a las instancias pertinentes.

VISTO:

El expediente caratulado: Rescisión del Contrato N° 08/2020 Suscrito con la Empresa Golden Pack S.A, en el marco del llamado a Contratación Directa Nº 02/2020 "ADQUISICIÓN DE PRODUCTOS DE PAPEL CON CRITERIOS DE SUSTENTABILIDAD Y OTROS" ID Nº 380.123.

CONSIDERANDO:

La Ley Nº 1652/00, en su Artículo 2º "De la creación del sistema y fijación de sus objetivos", establece que: "Créase el Sistema Nacional de Formación y Capacitación Laboral con el objetivo de prestar a sus beneficiarios oportunidades de formación y capacitación en sus diversas modalidades, con el propósito de preparar y mejorar la calificación de los beneficiarios que requiera el país en todos los niveles ocupacionales y que la oferta de bienes sea competitiva y adecuada a un proceso de modernización y restructuración económica del Estado".-

Que, el presente análisis tiene como base la rescisión del contrato Nº 08/2020 de fecha 28 de octubre de 2020 suscrito con la empresa GOLPEN PACK S.A en el marco del llamado a CONTRATACION DIRECTA Nº 02/2020 "ADQUISICIÓN DE PRODUCTOS DE PAPEL CON CRITERIOS DE SUSTENTABILIDAD Y OTROS" ID Nº 380.123.-

Acompaña al expediente: la carta de invitación de la Contratación Directa Nº 02/2020 "ADQUISICIÓN DE PRODUCTOS DE PAPEL CON CRITERIOS DE SUSTENTABILIDAD Y OTROS" ID Nº 380.123, el contrato Nº 08/2020 suscrito con la empresa GOLDEN PACK S.A, las notificaciones UOC remitidas a la empresa GOLDEN PACK S.A y el DICTAMEN JURÍDICO SINAFOCAL Nº 75/2020.-

CRITERIO DE ESTA DIRECCIÓN

Luego de haber narrado las actuaciones realizadas en el expediente y con el propósito de dotar al presente dictamen la legitimidad y justicia necesaria, procedo a realizar un análisis de las cuestiones suscitadas, a fin de determinar si la realización de la rescisión de contrato será viable y acorde a la normativa vigente.-

Abg. Alvaro Bedoya Marín
Director U.O.C.
SINAFOCAL

Que, en ese sentido cabe señalar el Contrato Nº 08/2020 fue suscrito en fecha 28 de octubre de 2020, y tiene una vigencia hasta el cumplimiento total de las obligaciones. Además, que el monto del mismo asciende a la suma de Gs. 520.000 (Guaraníes quinientos veinte mil).-

Que, conforme lo establecido en la carta de invitación punto 20, La garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato deberá ser presentada por el proveedor, dentro de los 10 días calendarios siguientes a partir de la fecha de suscripción del contrato, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley N° 2051/2003.-

Que, a través de la Notificación U.O.C. N° 007/2020, de fecha 12 de noviembre de 2020, se informa a la empresa que se ha cumplido el plazo de entrega de la garantía de fiel cumplimiento de contrato.

Que, mediante nota GOLDEN PACK S.A de fecha 13 de noviembre de 2020, exponen lo siguiente; *"...que efectivamente nuestra empresa debió entregar la garantía de fiel cumplimiento de contrato a más tardar dentro de los 10 días calendarios a la firma del contrato, tal como lo estable en el art. 39 Garantías de la Ley 2051/03, que el citado artículo Art 39 Garantías, establece la entrega de la garantía de cumplimiento de contrato , salvo que la entrega de los bienes o la prestación de los servicios se realice dentro del citado plazo...".*

Que, ante todo lo expuesto, se remite a la Dirección de Asesoría Jurídica mediante memorándum UOC Nº 367/2020, los antecedentes solicitando un parecer sobre el supuesto incumplimiento de presentación de garantía de fiel cumplimento de contrato.

Que, el Dictamen Jurídico SINAFOCAL Nº 75/2020, *expresa: "...en dicho sentido, y luego de haber analizado todas las documentaciones obrantes en el expediente, así como la normativa aplicable al caso particular, esta Dirección de Asesoría Jurídica considera que si bien se cumplió con el requerimiento contractual de entrega de los bienes correspondientes a los ítems 9 y 11 del llamado a Contratación Directa Nº 02/2020 "Adquisición de Productos de Papel con Criterios de Sustentabilidad y Otros" dentro de los 10 días de la firma de contrato; esta acción no exime a la firma Golden Pack S.A. del cumplimento de lo expresamente establecido en el art 39 de la Ley Nº 2051/2003, referente a la presentación de la garantía de fiel cumplimiento de contrato , pues si bien, el referido cuerpo legal no destaca la imperatividad del cumplimiento a aquellos oferentes que hayan concluido con sus obligaciones contractuales dentro de dicho plazo; el Decreto Reglamentario Nº 2992/2019, aclara este apartado expresando que: "...Si la entrega de los bienes o la prestación de los Servicios se realizare en un plazo menor o igual a diez días calendarios , posteriores a la firma del contrato, la garantía de cumplimiento deberá ser entregada antes del cumplimiento de la prestación", por lo que se sugiere arbitrar los medios administrativos tendientes al cumplimiento de lo taxativamente establecido en la normativa legal, quedando a criterio de la máxima autoridad institucional la aplicación de las medidas que correspondan en caso de incumplimiento." (Sic).*

Que, asimismo se remitió vía correo a la empresa GOLDEN PACK S.A el DICTAMEN SINAFOCAL Nº 75/2020 a través de la Notificación UOC Nº 008/2020 de fecha 23 de noviembre 2020, a los efectos de poder presentar la garantía de fiel cumplimiento de contrato y poder cumplir con las obligaciones contractuales.

MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL DIRECCIÓN U.O.C. SINAFOCAL

Abg. Alvaro Bedoya Marín
Director U.O.C
SINAFOCAL

Que, ante esta situación, cabe traer a colación lo establecido en el Artículo 57 de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas", 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",

Que, 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, en este orden de cosas y de conformidad a los analizados corresponde recomendar la rescisión del contrato N° 08/2020 suscrito con la Empresa **GOLDEN PACK S.A**, en el marco del llamado a Contratación Directa Nº 02/2020 ***"ADQUISICIÓN DE PRODUCTOS DE PAPEL CON CRITERIOS DE SUSTENTABILIDAD Y OTROS" ID Nº 380.123***, Convocada por el **SISTEMA NACIONAL DE FORMACIÓN Y CAPACITACIÓN LABORAL (SINAFOCAL) INSTITUCIÓN DEPENDIENTE DEL MINISTERIO DE TRABAJO EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL,** y declarar desierto los ítems 9 y 11 adjudicada a la empresa **GOLDEN PACK S.A.,** en virtud a los argumentos expuestos en el presente exordio y la disposiciones legales vigentes.-

ES MI INFORME, salvo mejor parecer.

Asunción, 14 de diciembre de 2020.

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

Abg. Alvaro Bedoya Marín
Director U.O.C.
SINAFOCAL

REF: SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DE PRESENTACIÓN DE GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO DE CONTRATO – FIRMA GOLDEN PACK S.A. – CD N° 2/2020. -

DICTAMEN JURIDICO SINAFOCAL N° 75/2020.-

Señor:
Abg. ALVARO BEDOYA, Director
Dirección de la Unidad Operativa de Contrataciones
Presente:

Me dirijo a usted, con relación al Memorándum U.O.C. N° 367/2020, recepcionado en esta Dirección Jurídica en fecha 16 de noviembre del corriente año, a través del cual se solicita un parecer jurídico referente al supuesto incumplimiento en la presentación de la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato por parte de la firma GOLDEN PACK S.A., en el marco del llamado a Contratación Directa N° 02/2020 ""ADQUISICION DE PAPEL CON CRITERIO DE SUSTENTABILIDAD Y OTROS", ID N° 380.123, por haberse cumplido los diez (10) días establecidos para la presentación de la misma conforme a la normativa vigente. -

DOCUMENTOS RELEVANTES

- Memorándum UOC N° 367/2020
- Copia autenticada de Nota de fecha 13 de noviembre de 2020.
- Copia autenticada de la Nota de Remisión N° 001-001-0000173
- Copia autenticada de la Factura N° 001-001-0000387.-
- Copia autenticada de Orden de Compra y/o Prestación de Servicios N° 188
- Copia autenticada de Notificación de fecha 12 de noviembre de 2020.
- Copia autenticada del Contrato N° 8/2020.-
- Copia autenticada de la Carta de Invitación CD N° 02/2020.-
- Memorándum AJ N° 51/2020
- Memorándum D.S. N° 28/2020
- Copia autenticada del Acta de Recepción Total – Contratación Directa N° 02/2020 (Ítems Nros. 9 y 11)

CONSIDERACIONES PREVIAS. -

Antes de iniciar el desarrollo del presente dictamen, es necesario precisar que las consultas que absuelve esta Dirección Jurídica son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa vigente mencionada en el exordio del presente escrito. En ese sentido, las conclusiones del presente dictamen no se encuentran vinculadas

Abg. Emanuel Santacruz
Director Jurídico
MTESS - SINAFOCAL

necesariamente a situación particular alguna. En tal sentido es importante mencionar que los dictámenes expedidos por esta Dirección Jurídica no revisten carácter vinculante, ya que la ley no le confiere dicha potestad, de manera que los mismos constituyen pareceres u opiniones técnico – jurídicos que forma parte del procedimiento administrativo. –

FUNDAMENTACION NORMATIVA

Que, la **Ley 2051/03 *"De Contrataciones Públicas"***, en su Título Cuarto "DE LOS CONTRATOS", Capítulo Primero "DE LOS REQUISITOS PARA CONTRATAR", específicamente en su Artículo 36 "Plazo para la formalización de contratos", menciona: "Toda adjudicación obligará a la Convocante y a la persona en quien hubiere recaído la adjudicación, a formalizar el contrato respectivo dentro de los veinte días hábiles siguientes al de la notificación de la adjudicación ...".

Que, asimismo el **Artículo 39 "GARANTÍAS"**, del mismo cuerpo legal, estatuye: "*...Los proveedores y contratistas deberán entregar la garantía de cumplimiento del contrato a más tardar dentro de los diez días calendario siguientes a la firma del contrato, salvo que la entrega de los bienes o la prestación de los servicios se realice dentro del citado plazo; y la correspondiente al anticipo, se presentará previamente a la entrega de éste. La falta de constitución y entrega oportuna de las garantías será causal de rescisión del contrato por culpa del proveedor o contratista...*".

Que, el **Decreto N° 2992/2019 «POR EL CUAL SE REGLAMENTA LA LEY N° 2051/2003, "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS", Y SU MODIFICATORIA LA LEY N° 3439/2007»**, en su Artículo 89 "GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO Y POR ANTICIPO", dicta: "De conformidad con la ley, el proveedor, consultor o contratista presentará una garantía de cumplimiento de contrato por el porcentaje establecido en el Pliego de bases y condiciones, y una garantía de anticipo si corresponde (...) La garantía de cumplimiento de contrato o por anticipo adoptará alguna de las siguientes formas: 1. Garantía bancaria emitida por un banco establecido en la República del Paraguay, la que deberá ajustarse a las condiciones establecidas por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP). 2. Póliza de seguros emitida por una Compañía autorizada a operar y emitir pólizas de seguros de caución en la República del Paraguay. La póliza deberá ajustarse a las condiciones establecidas por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP). 3. En los procesos de contratación directa, la garantía de cumplimiento de contrato podrá ser otorgada por medio de declaración jurada en lugar de póliza de seguro o garantía bancaria, según lo indique la Convocante en las bases de la contratación. Esta disposición no será aplicable a los contratos de obras públicas ni consultorías. Si la entrega de los bienes o la prestación de los servicios se realizare en un plazo menor o igual a diez días calendario, posteriores a la firma del contrato, la garantía de cumplimiento deberá ser entregada antes del cumplimiento de la prestación.

Abg. Enmanuel Santacruz
Director Jurídico

Que, la **Carta de Invitación** del referido llamado a Contratación Directa, en su Anexo C "ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DE LOS BIENES O SERVICIOS A SER ADQUIRIDOS", numeral 2, refiere a que la fecha final de entrega de los bienes es de "...Hasta 10 días corridos después de la firma del contrato"

ANALISIS Y CONCLUSIONES

En atención al Memorándum U.O.C. N° 367/2020 de fecha 16 de noviembre de 2020, recepcionado por esta Dirección Jurídica en la misma fecha, a través del cual vuestra dependencia solicitó un parecer jurídico referente al supuesto incumplimiento en la presentación de la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato por parte de la firma GOLDEN PACK S.A., en el marco del llamado a Contratación Directa N° 02/2020 ""ADQUISICION DE PAPEL CON CRITERIO DE SUSTENTABILIDAD Y OTROS", ID N° 380.123, por haberse cumplido los diez (10) días establecidos para la presentación de la misma conforme a la normativa vigente, esta Dirección considera: ----------

Que, obra en el expediente, la notificación UOC N° 07/2020, de fecha 12 de noviembre de 2020, a través de la cual vuestra Dirección pone en conocimiento a la firma en cuestión, sobre el cumplimiento del plazo de entrega de la garantía de fiel cumplimiento de contrato el día 07 de noviembre de 2020, emplazando a la misma hasta el día 13 de noviembre del presente año, a las 15 horas para su presentación. -

Que, a través de la nota de fecha 13 de noviembre de 2020, la firma GOLDEN PACK SA, da respuesta a lo indicado en la notificación referida precedentemente, aceptando que, si bien debió haber entregado la garantía de cumplimiento de contrato dentro de los diez días calendario conforme a lo establecido en la Ley de Contrataciones, la empresa dió cumplimiento a la entrega total de los bienes objeto del contrato dentro del citado plazo, motivo por el cual, conforme a lo referido en el Artículo 39 de la Ley N° 2051/03 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS", el cual enfatiza que "*Los proveedores y contratistas deberán entregar la garantía de cumplimiento del contrato a más tardar dentro de los diez días calendario siguientes a la firma del contrato, salvo que la entrega de los bienes o la prestación de los servicios se realice dentro del citado plazo...", adjuntabdo documentaciones probatorias como ser la respectiva nota de remisión de los bienes y la factura de fecha 06 de noviembre de 2020*. –

Que, el Contrato N° 08/2020, correspondiente al llamado a licitación supra mencionado fue suscrito con la firma GOLDEN PACK SA, en fecha 28 de octubre de 2020, en cuya cláusula quinta se especifican los bienes a ser entregados por la firma correspondientes a los ítems 9 (2000 unidades de sobres tipo carta) y 11 (200 unidades de bloks de papel adhesivo).

Abg. Enmanuel Santacruz
Director Jurídico
MTESS / SINAFOCAL

Que, así también la Carta de Invitación del referido llamado a Contratación Directa, en su Anexo C "ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DE LOS BIENES O SERVICIOS A SER ADQUIRIDOS", numeral 2, refiere a que la fecha final de entrega de los bienes es de "...Hasta 10 días corridos después de la firma del contrato".-

Que, ésta Dirección Jurídica, a través del memorándum AJ N° 51/2020, de fecha 17 de noviembre de 2020, solicitó un informe pormenorizado al administrador del contrato a través de la Dirección Administrativa y Financiera, referente a la cantidad de bienes recepcionados por la institución, fecha efectiva de recepción de los mismos y si hubieren o no obligaciones por cumplir por parte del oferente en el marco del contrato referido. –

Que, el Departamento de Suministros, de la Coordinación Administrativa, dependiente de la Dirección Administrativa y Financiera, informa a través del Memorándum DS N° 28/2020, de fecha 17 de noviembre de 2020 que «...en fecha 06/11/2020, con nota de remisión N° 001-001-0000173 y Acta de Recepción con fecha 06/11/2020, se hizo la recepción total del ítem 9 "Sobre tipo Carta" 2000 unidades y el Ítem 11 "Block de papel adhesivo" 200 unidades», adjuntando a su vez copia autenticada del referido Acta de Recepción. –

En dicho sentido, y luego de haber analizado todas las documentaciones obrantes en el expediente, así como la normativa aplicable al caso particular, esta Dirección de Asesoría Jurídica considera que si bien se cumplió con el requerimiento contractual de entrega de los bienes correspondientes a los ítems 9 y 11 del llamado a Contratación Directa N° 02/2020 "Aquisición de Productos de Papel con Criterios de Sustentabilidad y Otros" dentro de los 10 días de la firma del Contrato; ésta acción no exime a la firma GOLDEN PACK S.A. del cumplimiento de lo expresamente establecido en el Artículo 39 de la Ley N° 2051/03, referente a la presentación de la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato, pues si bien, el referido cuerpo legal no destaca la imperatividad del cumplimiento a aquellos oferentes que hayan concluido con sus obligaciones contractuales dentro de dicho plazo; el Decreto Reglamentario N° 2992/2019, aclara este apartado expresando que: "*...Si la entrega de los bienes o la prestación de los servicios se realizare en un plazo menor o igual a diez días calendario, posteriores a la firma del contrato, la garantía de cumplimiento deberá ser entregada antes del cumplimiento de la prestación", por lo que se sugiere arbitrar los medios administrativos tendientes al cumplimiento de lo taxativamente establecido en la normativa legal, quedando a criterio de la máxima autoridad institucional la aplicación de las medidas que correspondan en caso de incumplimiento.* -

Salvo mejor parecer de la superioridad. –
Asunción, 23 de noviembre de 2020.-

Abg. Emmanuel Sanchez Díaz
Director Jurídico
MTESS / SINAFOCAL