DICTAMEN D.A.J. N° 1802 del 11 de noviembre de 2020.-

DAJ N° 4446/20.

REF.: Llamado MOPC N° 101/2019 ADQUISICIÓN DE CINTA, TINTA Y TÓNER, ID N° 359.643, LOTE N° 5. EMPRESA ADJUDICADA: DATA SYSTEM S.A.E.C.A. - Convenio Modificatorio N° 1.

SRTA. LINCY LUCENA, DIRECTORA
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

La Unidad Operativa de Contratación solicita parecer legal sobre el convenio modificatorio y el proyecto de resolución respectivo, en el marco del contrato de referencia.

ANTECEDENTES

1. Memorándum UOC N° 3073/2020, de la Unidad Operativa de Contratación (28/10/2020)
2. Memorándum A.A.C. N° 81/2020, del Área Administración de Contratos (26/10/2020)
3. Borrador del convenio modificatorio
4. Proyecto de resolución ministerial
5. Nota de Data Systems S.A.E.C.A. (MEU 43400/20 – 20/10/2020)

NORMATIVA APLICABLE

1. **Contrato:** Contrato SG Ministro N° 555/2019 (22/11/2019)

   - 33.1, CGC "La Contratante podrá acordar modificaciones al contrato conforme al artículo 63 de la Ley N° 2051/03".

   - 33.2, CGC "La celebración de un Convenio Modificatorio conforme a las reglas establecidas en el artículo 63 de la Ley 2051/03, que constituyan condiciones de agravación del riesgo cuando la Garantía de Cumplimiento de Contrato sea formalizada a través de póliza de caución, obliga al Proveedor a informar a la compañía aseguradora sobre las modificaciones a ser realizadas y en su caso, presentar ante la Contratante los endosos por ajustes que se realicen a la póliza original en razón al Convenio celebrado con la Contratante".

2. **Resolución de Contratos Abiertos:** Resolución DNCP N° 4576/2020 "Por la cual se establecen directrices relativas a la aplicación de la modalidad de contrato abierto en los procesos de contrataciones regidos por la ley N° 2051/03.

   Las modificaciones a ser introducidas a los Contratos Abiertos con posterioridad a su suscripción se regirán por las disposiciones contenidas en los Artículos 62 y 63 de la Ley 2051/03, atendiendo a las siguientes reglas:

   a) Con la aceptación del proveedor, la contratante podrá modificar hasta un 20% (veinte por ciento) la cantidad o monto máximo de alguna partida originalmente pactada,

Abog. Ethel M. Díaz de Martínez
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

Zaleth Leiva Ríos
Abogada
C.S.J. Nº 45.903

Oliva y Alberdi N° 411, C.P. N° 1221, Asunción
www.mopc.gov.py

DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS
Tel: (+595 21) 4149 621

13 (Trece)

utilizando para su pago el presupuesto de otra u otras partidas previstas en el propio contrato, sin alterar la cantidad o monto mínimo establecido, siempre que no resulte un incremento en el monto máximo total del contrato. Esta modificación no implica una ampliación sino la redistribución de la cantidad o monto máximo adjudicado.

b) La contratante podrá aumentar el 20% de valor total del contrato cuando el sistema de adjudicación sea por el total.

c) El aumento del 20% bajo el amparo del Artículo 63 será aplicable a cada ítem o sub-ítem por separado.

3. **Resolución de Convenios Modificatorios, Reajustes de Precios y otros:** 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"

- **Artículo 46.** Ampliaciones de monto. Cuando la modificación implique una ampliación del monto del contrato, la misma deberá respetar los límites establecidos en los Artículos 62 y 63 de la Ley Nº 2051/03, según corresponda.

Cuando se requiera la emisión de un Código de Contratación, como consecuencia de la modificación, deberá contar además con la disponibilidad presupuestaria que cubra el monto a ser ampliado, debiendo remitirse por medio del SICP el correspondiente Certificado de Disponibilidad Presupuestaria (CDP de Ampliación).

4. **Ley de Contrataciones Públicas:** Ley N° 2051/2003 "*De Contrataciones Públicas*"

- **Artículo 63** "Las Unidades Operativas de Contratación (UOC) podrán, dentro de su presupuesto aprobado y disponible, bajo su responsabilidad y por razones fundadas y explícitas, acordar el incremento en la cantidad de bienes solicitados mediante modificaciones a sus contratos vigentes, dentro de los doce meses posteriores a su firma, siempre que el monto total de las modificaciones no rebase, en conjunto, el veinte por ciento del monto o cantidad de los conceptos y volúmenes establecidos originalmente en los mismos y el precio unitario de los bienes sea igual al pactado originalmente, pudiéndose aplicar los ajustes de precios de conformidad con las fórmulas establecidas en los pliegos concursales respectivos…Tratándose de contratos en los que se incluyan bienes o servicios de diferentes características, el porcentaje se aplicará para cada partida o concepto de los bienes o servicios de que se trate…Cualquier modificación a los contratos deberá formalizarse por escrito por parte de las contratantes y los instrumentos legales respectivos serán suscritos por el funcionario o empleado público que lo haya hecho en el contrato original o quien lo sustituya o esté facultado para ello…Queda prohibido realizar modificaciones contractuales que se refieran a precios, anticipos, pagos progresivos, especificaciones y, en general, cualquier cambio que implique otorgar condiciones más ventajosas a un proveedor comparadas con las establecidas originalmente…No podrá utilizarse el

Abog. Ethel M. Díaz de Martínez
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

Abog. Belén Leiva Riera
Abogada
C.S.J. Nº 45.903

procedimiento descrito en este artículo, cuando el monto total supere los umbrales fijados para el llamado a licitación pública".

5. **Decreto N° 21909/2003 (aplicable en virtud de los artículos 172 y 174 del Decreto N° 2992/2019):**

- **Artículo 86.** Convenios modificatorios en adquisiciones, locaciones y servicios. Los convenios modificatorios en adquisiciones, locaciones y servicios se sujetarán a lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley.

6. **Ley Orgánica del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC):** Ley N° 167/1993 "Que Aprueba con Modificaciones el Decreto-Ley No. 5 de Fecha 27 de Marzo de 1991 "Que Establece la Estructura Orgánica y Funciones del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones"

- **Artículo 4:** "El Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones es la autoridad máxima designada por el Poder Ejecutivo para administrar y desarrollar las actividades del Ministerio…Las atribuciones y deberes del Ministerio de Obras Publicas y Comunicaciones son, entre otras las de:…i) Representar administrativamente al Ministerio: ordenar gastos: firmar contratos relacionados con asuntos propios de la Cartera…".

CONSIDERACIONES

En fecha 19 de octubre de 2020, la firma adjudicada en el Lote N° 5 - DATA SYSTEMS S.A.E.C.A. -, presenta una nota, en respuesta a la Nota DBS N° 252/2020, en la cual manifiesta su conformidad respecto a la prórroga del plazo de vigencia y la ampliación del monto del contrato.

Del Sistema de Información de Contrataciones Públicas, se observa que el presente llamado se llevó a cabo bajo la modalidad de Contrato Abierto por Montos, en tal sentido, y pasando al análisis jurídico de lo planteado, se debe considerar los siguientes requisitos legales y contractuales, que se detallan a continuación:

- La Ley N° 2051/03 dispone en su art. 63 que *las Unidades Operativas de Contratación (UOC) podrán, dentro de su presupuesto aprobado y disponible, bajo su responsabilidad y por razones fundadas y explícitas, acordar el incremento en la cantidad de bienes solicitados mediante modificaciones a sus contratos vigentes, dentro de los doce meses posteriores a su firma, siempre que el monto total de las modificaciones no rebase, en conjunto, el veinte por ciento del monto o cantidad de los conceptos y volúmenes establecidos originalmente en los mismos y el precio unitario de los bienes sea igual al pactado originalmente, pudiéndose aplicar los ajustes de precios de conformidad con las fórmulas establecidas en los pliegos concursales respectivos.*

Abog. Ethel M. Duarte Martínez
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

Ma. Belén Leiva Ríos
Abogada
C.S.J. Nº 45.903

12 (Doce)

DICTAMEN D.A.J. Nº 1802/20 (cont.) **DAJ Nº 4446/20.**

- La Resolución DNCP N° 4576/2020, dispone las siguientes reglas, respecto a las modificaciones a ser introducidas en los Contratos Abiertos con posterioridad a la suscripción del contrato:

- Con aceptación del proveedor podrá modificar hasta un 20% la cantidad o monto máxima de alguna partida originalmente pactada.
- El aumento del 20% bajo el amparo del Artículo 63 será aplicable a cada ítem o sub – ítem por separado.

- La Resolución DNCP N° 5695/2019, hace referencia a que la Convocante deberá acompañar un dictamen técnico y legal que explique los motivos y exponga los fundamentos y justificación de la modificación realizada. Establece que cuando la modificación implique una ampliación del monto del contrato, la misma deberá respetar los límites establecidos en el Artículo 63° de la Ley N° 2051/03.

En relación a ello, por Memorándum A.A.C. N° 81/2020, el Área de Administración de Contratos manifiesta: *"...Al respecto, se solicita el Convenio Modificatorio N° 1 del contrato mencionado por monto de Gs. 39.833.465 (guaraníes treinta y nueve millones ochocientos treinta y tres mil cuatrocientos sesenta y cinco), y la prórroga de vigencia del contrato por 6 (seis) meses, hasta el 22/05/2021; para el efecto se adjunta la nota de conformidad de la empresa presentada bajo el Expediente MEU N° 43.400/20".*

Además, adjunta el siguiente cuadro con los datos de la ejecución de los servicios proveídos

EMPRESA Y/O CONTRATISTA	LOTE	MONTO MINIMO	MONTO MAXIMO	AMPLIACION 19,91%	PORC. % AMPLIACIÓN	VIGENCIA DE CONTRATO		PRORROGA DE VIGENCIA
						SUSCRIPCIÓN	VIGENCIA	
DATA SYSTEMS S.A.E.C.A	5	100.000.000	200.000.000	39.833.465	19,91%	22/11/2019	22/11/2020	22/05/2021

Continúa diciendo el informe: *La presente solicitud se realiza considerando que resulta necesario la ampliación del monto del contrato, a causa de la necesidad institucional de contar con los insumos de tinta y tóner necesarios para el desarrollo cotidiano de las actividades de cada una de las dependencias de este Ministerio y en virtud a que a la fecha dicho contrato se encuentra ejecutado en un 95%, superando ampliamente ya el monto mínimo contractual. "Así mismo, es importante mencionar que este convenio modificatorio no supera el 20% del monto total del contrato, conforme al cuadro de referencia:*

Abog. Ethel M. Díaz de Martínez
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS Y COMUNICACIONES
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS

Belén Leiva Ríos
Abogada
C.S.J. Nº 45.903

ITEM	DESCRIPCION	CANTIDAD	PRECIO U	TOTAL
1	GPR 18	4	342.528	1.370.112
2	GPR 22	4	424.630	1.698.520
3	GPR 35	4	486.296	1.945.184
4	CARTRIDGE 118 BLACK	8	1.552.648	12.421.184
5	CARTRIDGE 119 CYAN	5	1.493.231	7.466.155
6	CARTRIDGE 120 MAGENTA	5	1.493.231	7.466.155
7	CARTRIDGE 121 YELLOW	5	1.493.231	7.466.155
	MONTO TOTAL AMPLIADO		7.285.795	39.833.465

A su vez el Área de Administración de Contratos remite el expediente al Departamento de Gestión de Contratos, quien lo envía al Viceministerio de Administración y Finanzas "*para su conocimiento y consideración, solicitando la remisión a la Unidad Operativa de Contratación en caso favorable*", verificándose posteriormente la firma de este último.

CONCLUSIÓN

Por tanto, atendiendo a la documentación remitida, la normativa aplicable y las consideraciones expuestas precedentemente, esta Dirección considera que se cumplen las formalidades legales exigidas para la formalización del convenio modificatorio N° 1, el cual incrementa en Gs. 39.833.465 (treinta y nueve millones ochocientos treinta y tres mil cuatrocientos sesenta y cinco) IVA incluido, lo que representa una variación del 19,91% sobre el monto del contrato original, así mismo se amplía el plazo por 6 meses respecto al Contrato SG Ministro N° 555/2019 suscripto con DATA SYSTEMS S.A.E.C.A., en el marco del llamado MOPC N° 101/2019 ADQUISICIÓN DE CINTA, TINTA Y TÓNER, ID N° 359.643. EMPRESA, de conformidad a lo establecido en las cláusulas de las condiciones generales del contrato y en concordancia con el artículo 63 de la ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas".

Así también, se advierte que en ocasión de suscripción del convenio modificatorio N° 1 la empresa DATA SYSTEMS S.A.E.C.A., deberá contar con las garantías contractuales vigentes y, a fin de poseer cobertura por el periodo que corresponde al incremento, disponer la ampliación correspondiente de todas las pólizas de garantías exigidas en el contrato.

Por otra parte, se insta a que sea agregado al expediente, de manera previa a la firma del convenio, el certificado de disponibilidad presupuestaria (CDP) necesario a los efectos de comprometer gastos y ordenar pagos, conforme a las disposiciones de la ley N° 1535/99[1].

Abog. Edgar M. Leal Ríos
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

Belén Leiva Ríos
Abogada
M.S.J. Nº 45.903

[1] Ley N° 1535/99 "*DE ADMINISTRACIÓN FINANCIERA DEL ESTADO*", Artículo 83.- Infracciones: "Constituyen infracciones conforme a lo dispuesto en el artículo anterior: a) incurrir en desvío, retención, malversación en la administración de fondos; b) administrar los recursos y demás derechos públicos sin sujetarse a las disposiciones que regulan su liquidación, recaudación e ingreso en la Tesorería; c) comprometer gastos y ordenar pagos sin crédito suficiente para realizarlo o con infracción de lo dispuesto en la Ley de Presupuesto vigente; d) dar lugar a pagos indebidos al liquidar las obligaciones o al expedir los documentos en virtud de las funciones encomendadas; e) no rendir las cuentas reglamentarias exigidas, rendirlas con

11 conca)

DICTAMEN D.A.J. Nº 1802/20 (cont.) **DAJ Nº 4446/20.**

Finalmente, se aclara que esta Dirección se limita a la verificación legal de los antecedentes obrantes en el expediente, quedando a cargo de la Unidad Administradora del Contrato, la justificación de los fundamentos técnicos que motivan la celebración del convenio modificatorio propuesto, así como los cálculos aritméticos detallados y sus resultados.

Atentamente.

Abog. Ethel M. Diaz de Martinez
Directora
Direccion de Asuntos Juridicos
MOPC

Ma. Belén Leiva Ríos
Abogada
Mat. C.S.J. Nº 45.903

M.O.P.C. - UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACION
RECIBIDO POR:
HORA: 11:30.
☐ DIRECCION ADJUNTA
☐ UNIDAD JURIDICA
☐ EVALUACION DE OFERTAS
COORDINACION C ☐ P ☐
☐ DPTO. DE GARANTÍAS
☑ DPTO. DE CONTRATOS
☐ DPTO. INTERNACIONALES Y EXCEPCION
☐ DPTO. LICITACIONES NACIONALES
☐ DPTO. CONTRATACION DIRECTA
☐ DPTO. DE PROGRAMACION
☐ DPTO. DE ADJUDICACIONES
☐ SECRETARIA
☐ MESA DE ENTRADA
FECHA: 11 NOV. 2020

notable retraso o presentarlas con graves defectos; y f) cualquier otro acto o resolución con infracción de esta ley, o cualquier otra norma aplicable a la administración de los ingresos y gastos públicos.