D.C.P. N°0245/2022

San Lorenzo, 24 de febrero del 2022

Señor.
ABOG. PABLO SEITZ
Director
Dirección Nacional de Contrataciones Públicas.
Presente

Tengo el agrado de dirigirme a Usted, a fin de dar respuesta a la Nota de Retención DNCP/DNC N°1149/2022 en marco del proceso de carga y comunicación respecto a la modificación de facto que se ha producido en la relación contractual con la firma ENDOTERAPIA S.R.L. en el marco de la **LICITACIÓN PUBLICA NACIONAL N° 07/2021 "ADQUISICION DE INSUMOS MEDICOS DESCARTABLES PARA EL HOSPITAL DE CLINICAS" – ID N° 391.513.**

1. **Mediante la nota DCP N °0191/2022, se indica que *"las entregas parciales del proveedor no pertenecen a la figura de prórroga"* sin embargo, en el dictamen N°169/2021 se estableció;**

> En estas condiciones, es criterio de esta Asesoría Jurídica,, formalizar esta modificación de facto que se ha producido en la relación contractual con la firma ENDOTERAPIA S.R.L., disponiendo la prórroga del plazo de entrega de los insumos adeudados por la firma proveedora y aceptando la entrega parcelada de los mismos, con aplicación de las multas por atraso en las entregas previstas contractualmente, quedando a cargo del Depto. de Contrataciones Públicas elaborar un informe final en el mes de diciembre del año en curso de la situación del cumplimiento de las entregas en cuestión, teniendo presente el vencimiento de la garantía de fiel cumplimiento del contrato en el mes de enero de 2022. Para la ejecución de esta formalización, se deberá dictar una

Primeramente cabe mencionar que una situación es el concepto de la palabra prorroga y otra es la acepción[1] dada dentro de la normativa establecida por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas.
La definición de la palabra prórroga establece que una prórroga es una extensión de un determinado plazo. Esto quiere decir que, cuando se desea o se debe *ampliar un periodo temporal ya determinado, se establece una prórroga*, en la Nota DCP N° 0191/2022 se establece que *"las entregas parciales del proveedor no pertenecen a la figura de prórroga"*, para que sea una prórroga dentro de lo que establece el marco de las normativas deben de cumplirse ciertos presupuestos los cuales no se encuentran dentro del caso, para que se cumpla debe de ser reconocido por la contratante a través de un acto administrativo de la autoridad competente, en tanto en el acto administrativo emitido en virtud a la modificación se establece LA MODIFICACIÓN DE FACTO QUE SE HA PRODUCIDO EN LA RELACIÓN CONTRACTUAL CON LA FIRMA ENDOTERAPIA S.R.L. ACEPTANDO LA ENTREGA PARCELADA DE LOS MISMOS, CON APLICACIÓN DE MULTAS CORRESPONDIENTES POR ATRASO EN LAS ENTREGAS PREVISTAS CONTRACTUALMENTE, las entregas parciales del proveedor no pertenecen a la figura de prórroga más la Resol. DNCP N° 5695/19 en el Art. ARTÍCULO 61. Establece que todas las modificaciones contractuales que no se hallen descritas en los artículos anteriores, y siempre que las mismas no impliquen otorgar condiciones más favorables al proveedor, contratista o consultor, deberán remitirse a través del módulo "Otras modificaciones", con la misma documentación solicitada para los procedimientos de Ampliaciones de Plazo, o la que la DNCP considere necesaria, atendiendo al caso particular.

[1] Sentido en que se puede tomar una palabra o expresión.

Tel.: 683 930 Int. 102
uoc@med.una.py
Avda. Mcal. López y Cnel. Cazal San Lorenzo - Paraguay

DCP/LRD/el

2. Con relación a la indicación de que, la misma no implica una modificación de las especificaciones técnicas, recordamos que, conforme a las bases concursales, se estableció un cronograma y/o plan de entrega el cual debió cumplirse, actualmente se introduce la modificación de la entrega, ya que se establece que la misma será realizada por entregas parceladas, ese decir, entonces que existe una modificación de lo inicialmente previsto, como así también, de contar con un plazo definido de cumplimiento, se le otorga un plazo indefinido, al no establecer ningún plazo y/o plan de entrega, a las entregas que se realizaran de forma parcial.

Tal y como ya se menciona en la respuesta a lo observado en el punto 1, la Institución, establece las condiciones y plazos dentro de las bases del proceso licitatorio, a las cuales las proveedoras se encuentran obligadas, igualmente la Institución no tiene la posibilidad de prever sobre las imposibilidades emergentes del proveedor hasta el momento en que éste las comunique, y debe busca gastar las instancias presupuestadas dentro del vínculo contractual a fin de lograr la efectiva ejecución de lo adjudicado.

Dándose en este caso una imposibilidad parcial y no total de la obligación, la Institución, como ente enmarcado a resguardar el interés público[2] comprometido, establece las condiciones y plazos, a los cuales las proveedoras se encuentran obligadas, igualmente la Institución no tiene la posibilidad de estar en conocimiento o prever sobre las imposibilidades de entrega del proveedor hasta el momento que el mismo comunique la situación, como ya se menciona anteriormente.

La modificación de hecho sucedida con las entregas dentro del contrato en cuestión no contraviene la prohibición de otorgar condiciones más ventajosas al proveedor, ya que la misma no modifica precios, ni la forma de pago, tampoco afecta las especificaciones técnicas establecidas, resaltando nuevamente que las entregas realizadas por la firma, en las condiciones dadas, serán pasivas de las sanciones pecuniarias que corresponden en virtud a lo contemplado respecto a aplicación de las multas conforme a las Condiciones Contractuales del Pliego de Bases y condiciones "*La contratante podrá deducir en concepto de multas una suma equivalente al porcentaje del precio de entrega de los bienes atrasados, por cada fracción de tiempo de atraso indicado en este apartado. La contratante podrá rescindir administrativamente el contrato cuando el valor de las multas supere el monto de la Garantía de Cumplimiento de Contrato. Llegado al monto equivalente a la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato, la Contratante podrá aplicar el procedimiento de rescisión de contratos de conformidad al Artículo 59 inc. c) de la Ley N° 2.051/2003 "De Contrataciones Públicas", caso contrario deberá seguir aplicando el monto de las multas que correspondan.*
. ". Recordemos que la palabra *podrá, proviene de poder,* que es la facultad para realizar, algo por lo tanto no tiene carácter obligatorio.

Art.71 de la Resolución DNCP N°5695/19: "Prórroga: el desplazamiento del plazo para el cumplimiento de la obligación contractual en el cual los días no trabajados por causas no imputables al proveedor o contratista, debidamente fundados, no se computarán dentro del plazo original de ejecución debido a la imposibilidad temporal de ejecutar la prestación. Dicho plazo será reconocido por la contratante a través de un acto administrativo de la autoridad competente."

3. Si bien se menciona que el porcentaje de multa será aplicado por cada día de atraso, consultamos a la convocante como se contabilizará los días de atraso, puesto que no se cuenta con un lapso de tiempo definido por el que se contarán los días mencionados.

---

[2] Aquello que persigue un conjunto de personas, ya sea una comunidad, sociedad, región, Estado o un conjunto de ellos. Decimos que suele ir acompañado de la acción estatal, ya que las instituciones públicas son las representantes de los ciudadanos, y esta es la forma más ordenada y eficiente de perseguir acciones en beneficio de todos. El concepto de interés se debe relacionar con el deseo fuerte de algo que se reconoce como especialmente necesario y valioso.

Tel.: 683 930 Int. 102
uoc@med.una.py
Avda. Mcal. López y Cnel.
Cazal San Lorenzo - Paraguay

DCP/LRD/el

La Convocante es la encargada de la aplicación de las multas, el cálculo por días de atraso podrá ser realizado en tanto el proveedor realice las entregas de los bienes, esto según la formulación establecida en el PBC, sin las remisiones respectivas es quimérico hablar de la aplicación de las mismas, en tanto la cláusula establecida para la aplicación de multas establece que *"La contratante podrá deducir en concepto de multas una suma equivalente al porcentaje del precio de entrega de los bienes atrasados, por cada fracción de tiempo de atraso indicado en este apartado. Llegado al monto equivalente a la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato, la Contratante podrá aplicar el procedimiento de rescisión de contratos de conformidad al Artículo 59 inc. c) de la Ley N° 2.051/2003 "De Contrataciones Públicas", caso contrario deberá seguir aplicando el monto de las multas que correspondan."*
"El valor del porcentaje de multas que será aplicado por cada día de atraso en la entrega de los bienes será de: 0,05 %"

4. Considerando que entre las justificaciones de la modificación se indica que con la presente modificación se ve comprometido el interés público, recordamos a la convocante que, de ser así, la misma deberá reunir los requerimientos establecidos en la normativa. Art.57 de la Resolución DNCP N°5695/19.

En atención al punto, la convocante conoce y entiende la norma, razón por la que no realiza el procedimiento observado bajo los presupuestos exigidos en el Articulado referido.
En la Nota DCP N° 0191/2022 se hace mención al interés público como principio general, de manera a denotar la importancia en la recepción de los bienes

Aclaramos nuevamente a la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas que la modificación realizada **no** se encuentra dentro de los lineamientos del Art. 57 en atención a que el mismo establece que la justificación debe de realizarse según la modificación contractual al amparo del Artículo 55 Inciso b) de la Ley N° 2051/03.

Anteriormente se establecieron aclaraciones sobre el concepto de interés público[3] y la acepción dada por la DNCP dentro de sus normativas.

Aunque es uno de los conceptos más fundamentales de toda teoría del Estado y del derecho, particularmente del derecho administrativo, ninguna doctrina ha sido capaz de definirlo con precisión, de concretar su alcance y contenido. Como ha dicho Alejandro Nieto, se trata de una noción que dista mucho de ser clara. Ni la ciencia ni la práctica están en condiciones de determinar lo que sean los intereses generales.

Al agradecer su deferencia, me despido atentamente.

Lic. Liz Raquel Duarte
Jefa
Departamento de Contrataciones Públicas
Facultad de Ciencias Médicas – UNA

[3] Pese a su presencia casi inexcusable en los procesos de legitimación de leyes y de tomas de decisión, tiene un gran defecto: se trata de un concepto difuso, abstracto e indeterminado que lleva consigo comúnmente los riesgos de la confusión y de la manipulación. Tales riesgos son, en principio, inevitables, pues en el derecho y en la política se suele funcionar con esta clase de conceptos y resulta casi imposible prescindir de ellos.

Tel.: 683 930 Int. 102
uoc@med.una.py
Avda. Mcal. López y Cnel.
Cazal San Lorenzo - Paraguay

DCP/LRD/el