Asunción, 16 de junio del 2021.-

DICTAMEN MH/DA/CUOC Nº 57 ***/2021***

Señor
JORGE PEDRO GALEANO ROBLEDO, Director
Dirección Administrativa

Ref.: SIME 50886/21 s/ RECURSO DE RECONS. C/ RES. MH/DA N° 110/2021 – CTO. 86/19.-

Obra en el expediente de referencia el Recurso de Reconsideración interpuesto por el Abg. José Luis Guerrero Torres contra de la Resolución MH/DA Nº 110 del 07 de junio de 2021, *"POR LA CUAL SE DISPONE LA RESCISIÓN DEL CONTRATO MH N° 86/19, DERIVADO DE LA LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS Nº 19/19, SEGUNDO LLAMADO- PARA LA CONTRACIÓN DE CONSULTORÍA PARA ASISTENCIA Y ASESORAMIENTO JURIDICO PARA LA DIRECCIÓN GENERAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL MINISTERIO DE HACIENDA – ID Nº 361.290, SUSCRITO CON EL CONSULTOR ABG. JOSE LUIS GUERRERO TORRES.", DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN LA LEY N° 2051/03, POR CAUSA IMPUTABLE AL CONSULTOR"*, notificada conforme a la Nota MH/DA/SG Nº 44/2021, a través de misiva electrónica remitida el 08 de junio de 2021.

En tal sentido, brevitatis causa se reproducen los argumentos recursivos del recurrente, cuyo basamento sienta cuanto sigue: *"...Como podrá ver V.S, el acto normativo dictado por la Dirección Administrativa de su ministerio carece de validez, ya que la misma deriva de un proceso viciado e irregular...estamos ante un Acto Administrativo Sancionador (Ya que conlleva a una pena) que carece del análisis riguroso, serio y sobre todo justo, antes de dictarse. En los antecedentes del mismo, podrá ver V.S. que dicha Resolución se basa pura y exclusivamente en los expresado en las providencias AJ 35/2019 y AJ 71/2021, a los cuales realicé mis descargos correspondientes, el primero en MARZO DE 2019, el cual nunca fue respondido y el según en el mes de MAYO DE 2020 y en base a un "parecer" (En realidad no se aclara el tipo de documento emitido) del Abogado Luis Godoy Duria, quien ejerce la función de asesor jurídico externo y que según los términos de referencia de su contrato (Contrato MH N° 72/2020) el mismo no tiene competencia legal para determinar la existencia de incumplimiento de contratos, tampoco se puede ver en la Resolución Impugnada, el acto activo administrativo que le concede la capacidad de juzgar mi caso, que a todas luces lo está haciendo, ya que de su parecer jurídico, el acto normativo impugnado se basa y fundamenta...El análisis del Abogado Godoy Duria, en sus expresiones, en ningún momento tuvo en consideración mi descargo, prácticamente EN NADA, ¿entonces cuál es la razón de solicitar mi descargo? ¿Mero formalismo? En dicho descargo he requerido que se corroboren las acusaciones hechas en mi contra, como por ejemplo, la acusación de "no colaborar para registrar mi asistencia" siendo que solicité se verifiquen las cámaras de circuito cerrado de la DGJP, a fin de determinar si asistía o no a las oficinas de la DGJP. El análisis del Considerando de la Resolución N° 110/2021 solo se remite a un PARECER PERSONAL del Abogado Luis Godoy Duria, como por ejemplo en una parte de su análisis dice "Esta Asesoría interpreta que no se han presentado elementos probatorios que refuten las imputaciones de incumplimiento contractual realizadas por la DGJP, ni se han tomado – por parte del Consultor- las medidas tendientes al cumplimiento proactivo del contrato"...En otro punto, el "Considerando" que a fin de cuentas es el parecer del Abogado Godoy Duria dice: "Se alega no haber recibido instrucciones de la DGJP, lo cual no excluye el deber de diligencia y ¿proactividad? **Requeridas** para la ejecución del contrato". Sobre este punto sería importante saber en qué parte del vínculo contractual estoy obligado a ser "proactivo" siendo que la proactividad es una actitud de la persona, es decir*

*corresponde al fuero interno de uno mismo, tenga en cuenta que en el análisis se habla de que es UN REQUERIMIENTO para la ejecución del contrato, la diligencia y la proactividad, algo que solo sale a la luz a partir del análisis personal del Abogado Godoy Duria. Continúa diciendo el Abogado Godoy Duria "El Consultor tenía a su disposición mecanismos para acordar la modalidad de ejecución contractual, tales como notas, reiteraciones, urgimientos, pedido de avenimiento ante la DNCP o para simplemente dejar constancia de su interés de ejecutar el contrato. Las circunstancias descriptas por la DGJP y los términos del descargo dan cuenta de la existencia de elementos que configuran abandono del contrato por parte del Consultor, se reitera, sin haber ejercido todas las acciones y recurrido a las instancias previstas en las normas vigentes para propiciar su cumplimiento". En este punto se nota CLARAMENTE la parcialidad manifiesta del Considerando que sirve de base a la Resolución N° 110/2021, en el sentido que me obligan a MI a recurrir a todas esas instancias/herramientas de cumplimiento de contrato, cuando el contrato "per se" tienen la característica de ser BILATERAL, es decir, que si bien los contratos administrativos tienen las llamadas cláusulas exorbitantes, estas no se refieren a trasladar a la contraparte toda la diligencia para el cumplimiento del contrato, sobre este punto el considerando obvio mencionar que la Ley 2051/03 "De Contrataciones Públicas" también exige diligenciamiento a las contratantes como reza en su artículo 55 "Derechos de las Contratantes- Las Contratantes gozan de los siguientes derechos: a) a que se ejecuten los contratos en su términos y condiciones, y en su caso, a exigir su cumplimiento forzoso"...Respetuosamente le solicito señor Ministro, **ANULAR** la Resolución MH/DA 110 del 7 de junio del presente año, por la que se dispone la rescisión del Contrato MH N° 86/19 suscrito con mi persona, en las razones que expuse más arriba, pero fundamentalmente señor Ministro, porque el Contrato MH N° 86/19 expiró el 18 de mayo de 2021, ya que el mismo tenía vigencia de diez y ocho meses contados a partir del siguiente día hábil a la suscripción del mismo que fue el viernes 15 de noviembre de 2019, por lo que el cómputo inicia el 18 de noviembre de 2019, por no ende no se puede rescindir un contrato ya vencido, puesto que el vínculo contractual ya no existe entre las partes. Quiero, además poner a su conocimiento señor Ministro, que del contrato en cuestión, el Ministerio de Hacienda no ha realizado ningún pago, es decir, el contrato no le ha costado dinero al Estado Paraguayo...".*

Que abordada la cuestión y examinados los argumentos con que el recurrente intenta fundamentar el recurso de reconsideración planteado, siendo un derecho de la Contratante imponer sanciones a tenor de la Ley 2051/03, se adelanta la procedencia de la negativa de la cuestión planteada con base a las consideraciones de hecho y de derecho que se exponen a continuación:

1. **La Resolución se basa pura y exclusivamente en lo expresado en las providencias AJ 35/2019 y AJ 71/2021, y en base a un "parecer" del Abogado Luis Godoy Duria, quien ejerce la función de asesor jurídico externo y que según los términos de referencia de su contrato (Contrato MH N° 72/2020) el mismo no tiene competencia legal para determinar la existencia de incumplimiento de contratos.**

La Resolución MH/DA N° 110/2021, por la cual se dispone la rescisión del Contrato MH N° 86/2019, es un acto administrativo válido y regular, ajustado a las disposiciones legales vigentes y suscripto por la máxima autoridad institucional.

Que, sobre esa base, para la toma de decisiones la máxima autoridad puede requerir, además de todos los antecedentes administrativos que constan en el expediente formado, la opinión consultiva de asesores. En este caso, la opinión del asesor jurídico externo constituye una opinión jurídica emitida en el marco de sus obligaciones contractuales o términos de referencia, que no tiene carácter vinculante.

Sin embargo, pese al carácter no vinculante de los dictámenes la máxima autoridad puede aceptar sus conclusiones, haciéndolas suyas al pronunciarse. Dicha situación no implica ningún vicio que pudiera influir

MINISTERIO DE HACIENDA
DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN
COORD. UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIONES

en la validez del acto administrativo dictado, por lo que corresponde el rechazo de la pretensión de invalidarlo por parte del Abg. José Luis Guerrero Torres.

2. **El análisis en ningún momento tuvo en consideración mi descargo. En dicho descargo he requerido que se corroboren las acusaciones hechas en mi contra, como por ejemplo, la acusación de "no colaborar para registrar mi asistencia" siendo que solicité se verifiquen las cámaras de circuito cerrado de la DGJP, a fin de determinar si asistía o no a las oficinas de la DGJP.**

En la Administración Pública rige el principio de la presunción de regularidad de los actos (presunción legal o iuris tantum), que desplaza sobre los particulares la carga probatoria. Además de ello, también pesa la carga probatoria del cumplimiento de una obligación sobre aquél que tiene el deber de cumplirla y en este caso, es el Consultor quien debe demostrar el cumplimiento de las obligaciones asumidas, como por ejemplo, su asistencia según la carga horaria establecida. El que tiene a su favor la presunción iuris tantum, solo deberá probar los presupuestos en que se basa la presunción, y si alguien quiere desvirtuarla, será esta persona quien deberá probar que tal presunción no se ajusta a la realidad.

En consecuencia, la carga de la prueba para demostrar que ha cumplido con sus obligaciones en tiempo y en forma debidas y que las formulaciones de la Administración no son ciertas corresponde al Abg. José Luis Guerrero Torres, no así al Ministerio de Hacienda.

Por otra parte, el contrato y las bases del llamado son determinantes al definir a la DIRECCIÓN GENERAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES como Administrador del Contrato, *dependencia que se constituye en responsable de certificar el cumplimiento satisfactorio de las obligaciones contractuales (metas, resultados, productos, informes);* informando los incumplimientos contractuales (en caso de existir) y otorgar conformidad a los productos derivados del Contrato en cuestión.

En este caso en particular la DIRECCIÓN GENERAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES ha sido categórica en sus manifestaciones respecto a los diversos incumplimientos del Consultor en relación a los puntos II. ACTIVIDADES – ALCANCE DE LOS SERVICIOS y III. RESULTADOS ESPERADOS, establecidos en la Sección V de los Términos de Referencia, aportando elementos probatorios que demuestran las faltas atribuidas al Abg. José Luis Guerrero Torres.

3. **El análisis del Considerando de la Resolución N° 110/2021 solo se remite a un parecer personal, que el Abg. Luis Godoy Duria, que dice:**

> ***"Esta Asesoría interpreta que no se han presentado elementos probatorios que refuten las imputaciones de incumplimiento contractual realizadas por la DGJP, ni se han tomado – por parte del Consultor- las medidas tendientes al cumplimiento proactivo del contrato"…En otro punto del Considerando, expresa: "Se alega no haber recibido instrucciones de la DGJP, lo cual no excluye el deber de diligencia y proactividad requeridas para la ejecución del contrato".***

De la lectura de las argumentaciones esbozadas por el Abg. José Luis Guerrero Torres se infiere que la mayoría de las acotaciones se limitan a desvirtuar las opiniones vertidas por el asesor externo contratado, Abg. Luis Godoy Duria, no habiéndose aportado elementos probatorios que constituyan indicios válidos para dejar sin efecto el acto administrativo que rescinde el contrato MH N° 86/2019 y que demuestren que las faltas que se le atribuyen son falsas.

Es importante, aclarar además que la "proactividad" es parte del principio de buena fe, que debe ser observado durante la ejecución contractual, por lo que no resulta acertada la premisa argüida por el Abg. José Luis Guerrero Torres respecto a que la proactividad es una actitud de la persona y que no constituye una obligación contractual a la que se encuentre compelido.

Que en ese sentido, es visible la desidia del Consultor en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, no existiendo evidencias que demuestren por su parte medidas oportunas para el cumplimiento del contrato.

Que, la CLÁUSULA PRIMERA del Contrato MH N° 86/2019, establece: *"El Consultor se compromete a brindar a la Contratante los servicios de Consultoría que se detallan en los Términos de Referencia, dentro de los plazos y en un todo de acuerdo con lo contemplado en la Propuesta Técnica... ".*

La SECCIÓN V – TÉRMINOS DE REFERENCIA, en el punto II – **ACTIVIDADES – ALCANCE DE LOS SERVICIOS**, claramente, determina: *"El consultor deberá ejecutar las funciones que se mencionan a continuación, las cuales son de carácter enunciativas y no limitativas: - Relevar, analizar y recomendar los temas sustantivos y formales que precisan ser reglamentados, pudiendo tomar como punto de partida lo inicialmente determinado por la DGJP. -Elaborar, conjuntamente con el personal que determine la DGJP, los proyectos de reglamentación que han sido identificados y requeridos por la Dirección. - Responder las consultas jurídicas que tengan relación con el objeto de los servicios profesionales. - Participar de las reuniones que sean necesarias, y que tengan relación con el objeto de los servicios profesionales. -Revisar, realizar un análisis jurídico y dictaminar, cuando corresponda, respecto de todos los instrumentos, documentos, comunicaciones, proyectos y/o actos administrativos que le sean derivados para su atención y correspondiente dictamen. - Asistir a la Directora de la Dirección de Jubilaciones o quien ésta designare en las gestiones, intervenciones y/o actuaciones que requieran asesoramiento jurídico especializado. - Capacitar al personal de la DGJP en los temas relacionados a los asuntos sometidos a su consideración, así como los proyectos de reglamentación elaborados, que hayan sido suscritos, a fin dar a conocer el alcance y su aplicación práctica. -Proveer toda asistencia afín y/o complementaria a las señaladas precedentemente conforme a las circunstancias y/o requerimientos específicos. - Estar a disposición de las autoridades todos los días hábiles, así como en horarios y días no hábiles si se presentasen casos de urgencias o situaciones que ameriten su presencia. -El Consultor deberá asistir a la oficina de la de DGJP, por lo menos 100 horas al mes, a fin de interiorizarse en relación a los temas consultados y para la evacuación en tiempo oportuno de las consultas y actividades solicitadas.".*

El Punto III. RESULTADOS ESPERADOS, *establece: "1. Proyectos normativos reglamentarios con base a las necesidades definidas en el punto 1 de sus actividades. 2. Registros documentales de sus actuaciones: Memorándums y Dictámenes Jurídicos, según corresponda. 3. CONSULTAS ON LINE: Atención y evacuación de consultas, cuando estas tengan carácter de urgente, o cuando las consultas sean sencillas y no ameriten dictámenes (medio telefónico, fax y/o correo electrónico). 4. Al menos 6 Jornadas de Capacitación sobre los dictámenes emitidos, así como sobre los proyectos normativos elaborados".*

VI. COORDINACIÓN, SUPERVISIÓN E INFORMES: "El *Consultor deberá coordinar sus actividades desde el punto de vista administrativo y técnico con la Dirección de Jubilaciones y Pensiones. • Los servicios de consultoría serán supervisados por la Dirección de Jubilaciones y Pensiones, o por quien fuera designado en carácter de Supervisor. • El Consultor será responsable de la elaboración y presentación oportuna, a su supervisor de los trabajos e informes citados en estos Términos de Referencia, en los plazos estipulados. • El Supervisor, será responsable de certificar el cumplimiento satisfactorio de las obligaciones contractuales (metas, resultados, productos, informes), certificación que debe ser presentada oportunamente a la Dirección Administrativa para el pago correspondiente".*

Que, la CLÁUSULA OCTAVA del Contrato aludido, refiere: *"8.2 La CONTRATANTE se reserva el derecho de terminar el Contrato en cualquier momento antes de su fecha de expiración, mediante notificación escrita al CONSULTOR con una anticipación mínima de diez (10) días. En tal eventualidad la CONTRATANTE pagará solamente al CONSULTOR una suma equivalente a los servicios que hubiere prestado, en forma satisfactoria, durante la vigencia de este Contrato y que no le hubieren sido pagados hasta la fecha de terminación del*

MINISTERIO DE HACIENDA – DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN – COORD. UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIONES

mismo. ***Se entiende por forma satisfactoria el haber realizado y entregado con la aprobación de la CONTRATANTE los Productos esperados que se detallan en los Términos de Referencia****. En ningún caso, ello otorgará al CONSULTOR el derecho de pago a indemnización alguna. La CONTRATANTE podrá suspender los pagos bajo este Contrato en caso de incumplimiento de cualquier obligación contractual por parte del CONSULTOR":*

La CLÁUSULA DÉCIMO SEGUNDA, señala: "*12.2. Los servicios a ser prestados por El Consultor en virtud del presente Contrato son los que se describen en la Lista de Precios y en los Términos de Referencia del Pliego de Bases y Condiciones…".*

Que la CLÁUSULA DÉCIMO QUINTA, dispone; *15.1.En caso de incumplimiento de los Servicios del CONSULTOR que se detallan en los Términos de Referencias, la CONTRATANTE podrá terminar este Contrato en cualquier momento, mediante una notificación escrita con 10 (diez) días de anticipación…";* concordante con la Cláusula Decimo Séptima: *"Consecuencias de la rescisión del Contrato. 17.2. En caso de rescisión por causas imputables al CONSULTOR, la CONTRATANTE tendrá derecho a exigir una indemnización por daños y perjuicios".*

Que la Ley N° 2051/03 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS", en su Artículo 55 - DERECHOS DE LAS CONTRATANTES, 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…",* concordante con el Artículo 57.- TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS, que establece: *Los contratos terminarán: a); b); c); d) por decisión unilateral de la Contratante, en caso de incumplimiento del proveedor o del contratista;…"* y el Artículo 59 RESCISIÓN DEL CONTRATO, que en lo pertinente reza: "*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;…".*

Que, a priori debe destacarse que, las manifestaciones presentadas por el Abg. José Luis Guerrero, básicamente constituyen una laxa enumeración de argumentos que buscan justificar los incumplimientos a los Términos de Referencias del Pliego de Bases y Condiciones informados por la Asesoría Jurídica de la DGJP, que desembocan en la disposición de rescisión contractual prevista en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato MH N° 86/2019, con fundamento en los Artículos 55,57 y 59 de la Ley N° 2051/03.

Por lo expuesto, teniendo en cuenta que ya que no caben otras deducciones por los fundamentos recientemente considerados, y conforme con los explicitaciones incorporadas en consonancia con las cláusulas contractuales, la Ley y Decreto aplicable a la materia en estudio, indubitablemente procede el rechazo del resorte procesal incoado con los alcances contenidos en el exordio que antecede, y en consecuencia, ratificar lo resuelto en la Resolución MH/DA N° 110 del 07 de junio de 2021, "POR LA CUAL SE DISPONE LA RESCISIÓN DEL CONTRATO MH N° 86/19, DERIVADO DE LA LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N° 19/19, SEGUNDO LLAMADO- PARA LA CONTRACIÓN DE CONSULTORÍA PARA ASISTENCIA Y ASESORAMIENTO JURIDICO PARA LA DIRECCIÓN GENERAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL MINISTERIO DE HACIENDA – ID N° 361.290, SUSCRITO CON EL CONSULTOR ABG. JOSE LUIS GUERRERO TORRES.", DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN LA LEY N° 2051/03, POR CAUSA IMPUTABLE AL CONSULTOR", imponiéndose la comunicación a la firma unipersonal JOSÉ LUIS GUERRERO TORRES, para sus efectos y fines de rigor.

Atentamente.-

ABG. ANDRÉS SORIA, COORDINADOR INTERINO
COORDINACIÓN UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

MINISTERIO DE HACIENDA – DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN – COORDINACIÓN UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

NOTA /DA/CUOC/DMC/DV

DIRECCIÓN: CHILE 252 E/PALMA Y PRESIDENTE FRANCO
TELEF/FAX: 493-630 / 440-010 INT.417-416
EMAIL:UOC@HACIENDA.GOV.PY