TETÃMBA'E'APOPYRÃ HA ÑEMU
MOTENONDEHA
MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Dirección General de Asuntos Legales
CARÁCTER URGENTE

GOBIERNO NACIONAL
Construyendo Juntos Un Nuevo Rumbo

DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS LEGALES

DICTAMEN JURÍDICO Nº: ...60.....

A: **DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS**

DE: **ABOG. JUAN VICENTE TALAVERA INSFRÁN,** *Director General*
Dirección General de Asuntos Legales

ABOG. GUSTAVO TOLEDO IRRAZABAL, *Jefe de Departamento*
Departamento de Análisis de Normas

FECHA: 11 FEB 2014

Con referencia al **Memorándum Nº 39/2.014** de fecha 07 de febrero de 2.014, remitido por la **Dirección de Contrataciones** a la **Dirección General de Administración y Finanzas**, por medio del cual se solicita el **DICTAMEN JURÍDICO** de ésta Dirección General de Asuntos Legales en relación a la solicitud efectuada por la Dirección Nacional de Propiedad Intelectual con relación al **Contrato de Prestación de Servicios Nº 10/12** derivado de la **Licitación Pública Nacional Nº 01/2.012 "Contratación de Servicio Médico y Sanatorial Ad Referendum – ID 228.151"**. Al respecto, ésta Dirección General manifiesta cuanto sigue:

Que, obra en el expediente la **Nota DINAPI Nº 48/2.014** de fecha 03 de febrero de 2.014 remitida por la **Dirección Nacional de Propiedad Intelectual** al **Señor Ministro de Industria y Comercio**, por la que se solicita que los funcionarios absorbidos por la nueva Institución (la DINAPI), y que formaban parte del plantel de funcionarios del Ministerio de Industria y Comercio hasta el ejercicio fiscal pasado (2.013), ***sigan contando con el servicio de Seguro Médico contratado por el MIC*** durante el ejercicio fiscal 2.014[1].

Se agrega como antecedente a la solicitud in examine, copia simple de la **Nota DINAPI Nº 202/2.013** remitida por la **Dirección Nacional de Propiedad Intelectual** a la **Dirección Nacional de Contrataciones Públicas**, con referencia a la *continuidad de servicios contratados por el MIC; específicamente respecto al servicio de Seguro Médico.* En fecha 16 de diciembre de 2.013, **Nota DNCP/DJ/3650/13** mediante, la **Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP)** ha expresado, entre otras cosas que: *"...la Dirección Nacional carece de competencia para expedirse al respecto, por tratarse de una cuestión de gestión de cada administración Convocante. Entendemos que es atribución del MIC determinar si los funcionarios de la DINAPI pueden o no seguir con el servicio de Seguro Médico contratado por el Ministerio de Industria y Comercio (MIC) por lo que resta del contrato – julio de 2014 -. Cabe mencionar que no habría inconveniente en seguir utilizando estos servicios, pero para complementarlo se deberá*

[1] Hasta la finalización de vigencia del Contrato Nº 01/2.012, julio de 2.014

Abog. Gustavo A. Toledo Irrazabal
Jefe Dpto. Análisis y Normas
Dirección Gral. Asuntos Legales - MIC

Abog. JUAN VICENTE TALAVERA INSFRÁN
Director General
Dirección General de Asuntos Legales

MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO • Dirección General de Asuntos Legales

DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACION Y FINANZAS

- [ ] Gabinete del Ministro
- [ ] Sub Secretaría de Industria
- [ ] Sub Secretaría de Comercio
- [ ] Secretaría General
- [ ] Asuntos Legales
- [ ] Gabinete Técnico
- [ ] Auditoría Interna
- [ ] Otros
- [ ] Dirección de Finanzas
- [ ] Dirección de Contabilidad
- [x] Dirección de Contrataciones
- [ ] Dirección de Recursos Humanos
- [ ] Dirección de Serv. Administrativos
- [ ] Dpto. de Tesorería
- [ ] Proyectos
- [ ] Archivo

Proveído:

2/02/2014 18:50

745

RODRIGO GONZALEZ FALCÓN
Coord. de Organización y Asistencia
D.G.A.E. - M.I.C.

11 FEB 2014

nº 57

RECIBIDO
12 FEB 2014
Unidad Operativa
de Contrataciones

ver las cuestiones presupuestarias, como también resolverlo con el propio Ministerio de Industria y Comercio…". (subrayado es nuestro)

Como antecedente de la solicitud, pertinente es de igual manera mencionar la **Nota S.Nº 26** de fecha 21 de enero de 2.014 mediante la cual el ***Señor Ministro de Industria y Comercio*** ha requerido a la **Procuraduría General de la República** su **parecer jurídico** en relación a la viabilidad legal o no respecto a la continuidad del pago, entre otros rubros; del **Seguro Médico** a favor de los funcionarios absorbidos por la **DINAPI**. Al respecto, por **Dictamen P.G.R. Nº 56/2.014** de fecha 23 de enero de 2.014, la Procuraduría General de la República ha concluido que *"…habiéndose establecido por la Ley Nº 4798/12 y el Decreto reglamentario Nº 460/13, la autarquía y autonomía de la Dirección Nacional de Propiedad Intelectual, y no existiendo previsión presupuestaria, ni normativa que autorice a solventar a (DINAPI), el Ministerio de Industria y Comercio (MIC), no está obligado a las prestaciones solicitadas, a excepción de las deudas y cargas que pudieran haberse generado en el periodo 2.013, y los anteriores…".* (subrayado es nuestro)

Teniendo en cuenta éstas referencias que denotan el derrotero de la consulta que nos ocupa, atinado es analizar ***la propuesta de solución que realiza la DINAPI*** en virtud a la **Nota Nº 48/2.014**. En este sentido, la citada Institución solicita ***modificar el Contrato Nº 10/2.012*** en virtud a las facultades que le confiere la **Ley Nº 2.051/2.003**, específicamente en el **Art. 55 inc. b)** y el **Art. 63º**, a los efectos de que la DINAPI subrogue o substituya parcialmente al MIC en el mismo, en la medida necesaria para cubrir el servicio a favor de los funcionarios absorbidos y que anteriormente contaban (siendo funcionarios del MIC) con el citado servicio (el Seguro Médico).

Expresa igualmente que, la normativa indicada *"…materializan el ius variandi que detenta la Administración como una de sus facultades exorbitantes en la posición de contratante que posee por fin el interés público…".* **(sic)**

Aclara no obstante (la DINAPI), que lo solicitado ***no es una cesión del contrato***, lo cual se encuentra ***prohibido*** conforme el **Art. 80º** del **Decreto Nº 21.909/03** reglamentario de la **Ley Nº 2.051/03**; la cual expresamente ***prohíbe a los proveedores y contratista ceder sus respectivos contratos en forma parcial o total***, con excepción de los derechos de crédito, para lo cual deberán contar con autorización previa, expresa y escrita de la Contratante.

Recurriendo al auxilio de la ***doctrina*** a fin de echar un poco de luz a la cuestión analizada, Roberto Dromi[2] expresa que los *derechos y obligaciones de ambas partes (Administración-contratista) dependen básicamente de cómo se articularon los actos separables de oferta y adjudicación, y se subordinan en su eficacia al momento de la*

Abog. Gustavo A. Toledo Irazabal
Jefe Dpto. Análisis y Normas
Dirección Gral. Asuntos Legales - MIC

Abog. JUAN VICENTE TALAVERA INSFRÁN
Director General
Dirección General de Asuntos Legales

MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO
Dirección General de Asuntos Legales

[2] Licitación Pública, ***Roberto Dromi***, 4ta Edición, año 2.010, *Pag. 503 al 506.*

perfección del contrato administrativo. Es a partir de entonces cuando entran a operar las prerrogativas y garantías (derechos y obligaciones).

En este sentido, continúa expresando; que *los Principios Generales que imperan en la ejecución de los contratos administrativos, comunes a todas las clases de contratos que celebre la Administración, son la continuidad y la mutabilidad.*

Por el **Principio de Mutabilidad** – continúa expresando -, *la Administración tiene competencia para variar por sí lo establecido en el contrato y alterar las prestaciones y condiciones de su cumplimiento. Por ello, las alteraciones dispuestas por la Administración son, en principio, obligatorias para su contratista, excepto en los casos en que ella infrinja los límite reglados y/o discrecionales del ius variandi.*

El Principio de Mutabilidad según el citado autor, reconoce no obstante los siguientes límites: ***1)*** *Toda modificación de un contrato administrativo debe respetar la sustancia del contrato y la esencia de su objeto*; y **2)** *La modificación de la relación contractual debe mantener el equilibrio económico – financiero en favor del contratista.*

En lo que respecta al pedido analizado, ***el mismo se ajusta a los límites mencionados ut supra***, en razón a que por intermedio de la ***substitución parcial*** que plantea la **DINAPI**, ***dicha Institución asumirá el costo del servicio con los recursos provenientes de su presupuesto asignado por la Ley Nº 5.142/14****, a favor de la nómina de funcionario absorbidos y/o que pasaron a formar parte su plantel permanente* ***a partir del 1º de enero de 2.014, y hasta la finalización y/o ejecución total del Contrato de Prestación de Servicios Nº 10/2.012 en fecha 4 de julio de 2.014.***

La Dirección de Contrataciones **(UOC)** deberá a dicho efecto, como trámite administrativo previo***; requerir la conformidad expresa y por escrito de la Contratista***, así como instrumentar una ***Enmienda conforme lo establecido en la Cláusula vigésimo segunda[3] del Contrato Nº 10/2.012,*** adjuntándose al mismo ***la nómina de los funcionarios a favor de quienes la Dirección Nacional de Propiedad Intelectual (DINAPI) efectuará el pago a partir del 1º de febrero de 2.014,*** deduciéndose por consiguiente, el monto resultante, del total que actualmente honra el MIC.

Como cuestión final, se debe traer a colación que la cuestión examinada se produce en razón al imperio **de Ley Nº 4.798/2.012,** que al disponer la creación de la **DINAPI**, produjo la separación de la anterior **Dirección General de Propiedad Intelectual** dependiente del Ministerio de Industria y Comercio, y la ***correspondiente absorción imperio legis del funcionariado anteriormente afectado al presupuesto de***

Abog. JUAN VICENTE TALAVERA INSFRÁN
Director General
Dirección General de Asuntos Legales

Abog. Gustavo A. Toledo Irazabal
Jefe Dpto. Análisis y Normas
Dirección Gral. Asuntos Legales - MIC

[3] **Contrato Nº 10/2.012** *"Cláusula Vigésimo Segunda. Enmienda: Los términos de este contrato podrán ser modificados o podrán agregarse Cláusulas mediante enmienda debidamente firmadas por ambas partes y con un preaviso mutuo mínimo de cinco días hábiles"*

ésta Institución (el MIC); y que hasta el 31 de diciembre de 2.013[4] estaban siendo sujetos beneficiarios del seguro médico contratado por la Institución, razón por la *que la Enmienda analizada posibilitará a los mismos seguir contando con el seguro médico que detentaban hasta la finalización del contrato en cuestión en julio de 2.014.*

Es nuestro Dictamen.

Abog. Gustavo A. Toledo Irrazabal
Jefe Dpto. Analisis y Normas
Dirección Gral. Asuntos Legales - MIC

MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO - Dirección General de Asuntos Legales

Abog. JUAN VICENTE TALAVERA INSFRÁN
Director General
Dirección General de Asuntos Legales

[4] **Decreto Nº 460/2.012 Art. 52 Dependencia Presupuestaria y Administrativa Temporal.** *"La Dirección Nacional de Propiedad Intelectual (DINAPI), dependerá presupuestaria y administrativamente del Minsiterio de Industria y Comercio (MIC) durante el Ejercicio Fiscal 2.013, debiendo el MIC coordinar con la DINAPI, las disposiciones inherentes a la administración de personal, remuneraciones, bonificaciones y gratificaciones, provisión de servicios, obras, bienes e`insumos necesarios para su funcionamiento. A partir de la vigencia del Presupuesto General de la Nación para el Ejercicio Fiscal 2.014, la Dirección Nacional de Propiedad Intelectual (DINAPI) deberá funcionar plenamente como entidad autárquica, autónoma del Ministerio de Industria y Comercio"*