DICTAMEN D.A.J. N°2027 del 01 de diciembre de 2020.-

DAJ N° 5176/2020

REF.: Llamado MOPC N° 122/2017 LPI PARA LA "REHABILITACIÓN Y PAVIMENTACIÓN ASFÁLTICA DEL TRAMO CONCEPCIÓN – PUERTO VALLEMÍ" (COF N° 05/10 Y SUS ADDENDUM N° 1 y N° 2). PAVIMENTACIÓN ASFÁLTICA DEL ACCESO A CONCEPCIÓN Y VARIANTE CONCEPCIÓN, A SER FINANCIADA CON RECURSOS PROVENIENTES DEL FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR (FOCEM). ID 337.312 Contrato SG N° 191/2018 suscripto con el Consorcio Belén - Convenio Modificatorio N° 2. -

SRTA. LINCY LUCENA, Directora
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

La Unidad Operativa de Contratación solicita parecer legal sobre el Convenio Modificatorio y la resolución respectiva, en el marco del llamado de referencia.

ANTECEDENTES

1. Memorándum UOC N° 3417/2020 de la Unidad Operativa de Contratación (25/11/2020)
2. Informe de Revisión Documentaria DAT N° 200/2020 de la Dirección de Auditoría Interna (24/11/2020)
3. Memorándum UOC N° 3378/2020 de la Unidad Operativa de Contratación (23/11/2020)
4. Informe de Verificación de Pólizas y Garantías (20/11/2020)
5. Memorándum FOCEM N° 682/2020 de la Unidad Ejecutora - FOCEM (10/11/2020)
6. Informe Técnico de la Unidad Ejecutora – FOCEM (31/10/2020)
7. Copia de la Nota UNE – FOCEM N° 81/2020 (30/09/2020)
8. Proyecto de Resolución Ministerial
9. Borrador de Convenio Modificatorio N° 2
10. Copia del Memorándum UOC N° 1230/2020 de la Unidad Operativa de Contrataciones (20/05/2020)
11. Copia del Convenio Modificatorio N° 1
12. Memorándum FOCEM N° 626/2020 de la Unidad Ejecutora - FOCEM (20/10/2020)
13. Copia del Convenio FOCEM N° 05/10 (COF)
14. Copia del Contrato S.G Ministro N° 191/2018 (10/07/2018)
15. Nota del Ing. Oscar Rubiani, Representante Legal del Consorcio Belén (MEU N° 42656 – 14/10/2020)
16. Justificación Técnica del Convenio Modificatorio N° 2

NORMATIVA APLICABLE

1. Contrato: Contrato SG Ministro N° 191/2018 (10/07/2018)

- 4.3 CGC *"Documentos contractuales posteriores a la formalización del Contrato de las Condiciones Generales del Contrato expresa: "El Contrato, una vez formalizado, solo podrá modificarse mediante convenios modificatorios. Estas modificaciones deberán*

Rosario Godoy Rodas
Abogada
Mat. C.S.J. N° 1756

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

165 (ciento sesenta y cinco)

DICTAMEN D.A.J. N°2027 del 01 de diciembre de 2020.-

DAJ N° 5176/2020

ajustarse a lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley Nº 2051/03. Los convenios modificatorios requieren la "no objeción" de la Unidad Técnica FOCEM.".

- 14.1 CGC "*Si fuere necesario realizar trabajos complementarios que no se hallen previstos en el contrato original, éstos serán acordados entre las partes previa firma de un convenio modificatorio de acuerdo a lo establecido en el artículo 62 de la Ley N° 2051/03"*

- 15 CGC *"En caso que fuere necesario ampliar el alcance de la obra deberá aplicarse lo establecido en el Art. 62 de la Ley 2051/2003. Los convenios modificatorios requieren la "no objeción" de la Unidad Técnica FOCEM. Si no fuere posible acordar los términos del convenio modificatorio, la Contratante podrá ejercer sus derechos establecidos en el artículo 55 de la Ley N° 2051/03 16. Convenios modificatorios. Disminución del alcance de las obras"*

- 16.1 CGC "*En caso que fuere necesario disminuir el alcance de la obra, deberá aplicarse lo establecido en el artículo 62 de la Ley N° 2051/03. Si no fuere posible acordar los términos del convenio modificatorio, la Contratante podrá ejercer sus derechos establecidos en el artículo 55 de la Ley N° 2051/03. Los convenios modificatorios requieren la "no objeción" de la Unidad Técnica FOCEM"*

- 19.2.1 CGC "*Cuando haya un cambio en el alcance de las obras, una modificación de cierta importancia en la naturaleza de las obras, una sustitución de obras inicialmente previstas como diferentes, la aparición de dificultades imprevistas durante la ejecución de las obras, la justificación de una prórroga de las obras o de un aplazamiento de algunas de las partes de ellas, una actualización de las obras decididas por el Contratante, el retraso en la ejecución de operaciones preliminares que sean de competencia del Contratante o de obras previas que forman parte de otro Contrato, el alcance de la prórroga o del aplazamiento serán acordados mediante convenios modificatorios conforme al Artículo 62 de la Ley N° 2051/03. Los convenios modificatorios requieren la "no objeción" de la Unidad Técnica FOCEM"*

- 19.2.2 CGC "*En caso de inclemencia climática cuya gravedad supere el límite previsto en las CEC y que ocasionen una detención de los trabajos en el sitio de las obras, los plazos de ejecución de las obras se prorrogarán. Esta prórroga se comunicará al Contratista mediante una Orden de Ejecución, en la que se precisará la duración, que será igual al número de días durante los cuales se comprobó que las actividades estuvieron realmente detenidas debido a las inclemencias climáticas, deduciendo, de ser aplicable, el número de días de inclemencia previsibles indicado en las CEC"*

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

- Artículo 62: *"En el caso de que fuere necesario ampliar, modificar o complementar una obra determinada debido a causas imprevistas o técnicas presentadas durante su ejecución, la Contratante podrá celebrar con el mismo contratista, sin licitación, pero con el informe previo favorable de la Auditoria General correspondiente, los convenios modificatorios que requiera la atención de los cambios antedichos, siempre que se mantengan los precios unitarios del contrato original, reajustados a la fecha de celebración del respectivo convenio; y para los casos en que los trabajos complementarios no se hallen previstos en el contrato original, estos sean acordados entre las partes previa firma del*

Rosario Goody Rodas
Abogada
Mat. C.S.J. N° 11.756

Oliva y Alberdi N° 411, C.P. N° 1221, Asunción
www.mopc.gov.py
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS
Tel: (+595 21) 4149 621

DICTAMEN D.A.J. N°2027 del 01 de diciembre de 2020.-

DAJ N° 5176/2020

convenio. Sólo podrán celebrarse convenios modificatorios en la medida que, conjunta o separadamente, no excedan del veinte por ciento del monto y plazo originalmente pactados y que no tengan por objeto otorgar al contratista condiciones más favorables con respecto a las señaladas originalmente en las bases y en el Contrato".

3. **Ley de Obras Públicas:** Ley N° 1533/2000 "*De Obras Públicas*"

- Artículo 41: "*El contratista será responsable civil y penalmente: "a) El contratista consultor, por las deficiencias o errores comprobados en los estudios y proyectos y fiscalización que, como consecuencia, signifiquen mayores costos de las obras y daños a la administración licitante o a terceros; sin perjuicio de las sanciones administrativas que le correspondan; y b) El contratista de obras, por las deficiencias o variaciones comprobadas en la calidad de los materiales o en la obra, según las especificaciones técnicas de la obra y por los daños a la administración licitante o a terceros; sin perjuicio de las sanciones administrativas que le correspondan*".

4. **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:…firmar contratos relacionados con asuntos propios de la Cartera;…Contratar para el Ministerio empresas para servicios de obras y servicios profesionales y técnicos por el tiempo y propósitos determinados; administrar los servicios, bienes e ingresos especiales del Ministerio*"

CONSIDERACIONES

El Ing. Oscar Rubiani, Representante Legal del Consorcio Belén mediante expediente MEU N° 42656 de fecha 14 de octubre de 2020, remite la propuesta del Convenio Modificatorio N° 2, con la siguiente justificación técnica, elaborada por el Supervisor de Obra;

Las modificaciones a implementarse a través del Convenio Modificatorio N° 2 se basan en las condiciones encontradas en las zonas de obra y de modo a atender situaciones inicialmente no incorporadas al proyecto y que no fueron previstas en el Convenio Modificatorio N°1 y el ajuste de las cantidades efectivamente ejecutadas.

Las modificaciones introducidas son necesarias para el logro de una obra funcional, atendiendo los requerimientos técnicos acordes con las características de la vía.

Dentro del presente Convenio Modificatorio se incluyen disminución y aumento de las cantidades de la planilla de precios de contrato de acuerdo a los cambios introducidos en los planos provistos por la fiscalización y se incorporan rubros nuevos que surgen de las necesidades de ejecución de los mismos para la funcionalidad de la obra.

Rosario Godoy Rodas
Abogada
Mat. C.S.J. N°51.775

Abog. Emilio Daniel Martinez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

164 (ciento sesenta y cuatro)

DICTAMEN D.A.J. N° 2017 del 01 de diciembre de 2020.-

DAJ N° 5176/2020

Por otra parte además se ajustaron otras cantidades de acuerdo a recomendaciones de la fiscalización en cuanto al movimiento de suelo.
Todas las variaciones introducidas resultan de la superposición de la geometría del proyecto con las características del terreno y como respuesta a la funcionalidad de la obra. No se han incorporado cambios que alteren las consideraciones de cálculos estructurales y/o hidráulicos.

Al respecto, del Informe Técnico de la Unidad Nacional Ejecutora – FOCEM se desprende que;

El Convenio Modificatorio de Obra N° 2 representa una disminución de Gs. 430.807.876 (guaraníes, cuatrocientos treinta millones ochocientos siete mil, ochocientos setenta y seis) IVA Incluido, con respecto al Convenio Modificatorio N° 1, de Gs. 35.753.914.507 (guaraníes treinta y cinco mil setecientos cincuenta y tres millones novecientos catorce mil quinientos siete) IVA Incluido.

El monto final del Convenio Modificatorio de Obra N° 2 es de Gs 35.323.106.631 (guaraníes, treinta y cinco mil trescientos veintitrés millones ciento seis mil seiscientos treinta y uno) IVA Incluido, representa un aumento del 18,34% con referencia al monto del Contrato Original (Gs. 29.849.421.311).

En cuanto a los plazos:

a) Se homologa la Nota UNE- FOCEM N° 81/2020 del 30 de setiembre de 2020 en el que se aprueba la prórroga hasta el 04/12/2020 (106 días por lluvias y sus consecuencias).
b) Se establece una disminución del plazo (por ajuste de cantidades) de 6 días.
c) Prórroga del plazo (por lluvias y sus consecuencias) de 9 días.

Por lo anterior, la nueva fecha de finalización será el 07 de diciembre del 2020.

En conclusión, luego de analizado y verificado todos los puntos señalados, se sugiere salvo mejor parecer proseguir con los trámites de aprobación del Convenio Modificatorio de Obra N° 2.

En virtud a ello, por Mail UTNF N° 589/2020 de fecha 09 de noviembre de 2020, El Sr. Facundo Salinas, Coordinador de la UTNF Paraguay, informa que se otorga la No Objeción para dar trámite al Convenio Modificatorio N° 2.

Por último, cabe mencionar que el presente dictamen no reemplaza el obligatorio parecer de la auditoría interna institucional prevista en el artículo 62 de la ley 2051/03, el cual obra en el expediente como informe de revisión documentaria DAT N° 200/2020, elaborado por la Dirección de Auditoría Interna, y que concluye *"...La solicitud de Convenio Modificatorio N° 2, corresponde a ajuste en el monto con variación de las cantidades establecidas en lo ítems de trabajo, en consecuencia disminuye el monto del contrato y el plazo de ejecución de la obra, , que se enmarca en lo dispuesto por el Art. 62 de la Ley 2051/03. La justificación de las modificaciones del Convenio Modificatorio N° 2, se encuentra respaldadas en el informe técnico de la Unidad Ejecutora de Proyectos FOCEM y en el Memorándum de fecha 27 de octubre de 2020 de la Supervisión de Obras"*

Rosario Godoy Rodas
Abogada
Mat. C.S.J. N°51.756

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

Oliva y Alberdi N° 411, C.P. N° 1221, Asunción
www.mopc.gov.py
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS
Tel: (+595 21) 4149 621

DICTAMEN D.A.J. N° 2017 del 01 de diciembre de 2020.-

DAJ N° 5176/2020

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° 2, por la cual se disminuye la suma de Gs. 430.807.876 (guaraníes cuatrocientos treinta millones ochocientos siete mil ochocientos setenta y seis) IVA Incluido, representando una variación del -1,44 % respecto al monto contractual, asimismo, el plazo de ejecución disminuye 6 (seis) días por ajuste de cantidades. Como también, se prórroga el plazo de ejecución 115 (ciento quince) días por lluvias y sus consecuencias, respecto al Contrato SG N° 191/2018, suscripto con el Consorcio Belén, en el marco del "Llamado MOPC N° 122/2017 LPI PARA LA "REHABILITACIÓN Y PAVIMENTACIÓN ASFÁLTICA DEL TRAMO CONCEPCIÓN – PUERTO VALLEMÍ" (COF N° 05/10 Y SUS ADDENDUM N° 1 y N° 2). PAVIMENTACIÓN ASFÁLTICA DEL ACCESO A CONCEPCIÓN Y VARIANTE CONCEPCIÓN, A SER FINANCIADA CON RECURSOS PROVENIENTES DEL FONDO PARA LA CONVERGENCIA ESTRUCTURAL DEL MERCOSUR (FOCEM). ID 337.312", de conformidad a lo establecido en las Cláusulas de las Condiciones Generales del Contrato traídas a colación que se encuentran en concordancia con el Artículo 62 de la ley N° 2051/03 "*De Contrataciones Públicas*".

Así también, se advierte que, en ocasión de suscripción del convenio modificatorio, el Consorcio Belén, deberá contar con las garantías contractuales vigentes y, a fin de poseer cobertura por la suma y periodo que corresponden al incremento, disponer la ampliación de monto de todas las pólizas de garantías exigidas en el contrato.

Por otra parte, se insta a la dependencia responsable a que agregue 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.[i]

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.

Rosario Go...
Abog...
Mat. C.S ...

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

[i] 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 o 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 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.