DICTAMEN D.A.J. N° 2771 del 20 de diciembre de 2019.-

REF.: DAJ N° 6453/2019 - Llamado MOPC N° 39/16 "LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS PARA LA REHABILITACIÓN Y PAVIMENTACIÓN DEL TRAMO DESVÍO ALBERDI - PILAR", ID N° 302402. Contrato SG Ministro N° 388/17 suscripto con el Consorcio Tocsa - Ecomipa - Convenio Modificatorio N° 2.

Sra. LINCY ROMINA LUCENA VERA, 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° 6367/19 de la Unidad Operativa de Contratación (19/12/19)
2. Informe de Revisión Documentaria DAT N° 190/2019 de la Dirección de Auditoría Interna (18/12/19)
3. Memorandum UOC N° 6272/19 de la Unidad Operativa de Contratación (17/12/19)
4. Formulario de Control de Convenios Modificatorios / Reajustes / Intereses Moratorios
5. Informe de Verificación de Pólizas y Garantías
6. Copia de la Nota de fecha 22 de noviembre de 2018 del Banco Continental S.A.E.C.A.
7. Garantía de Anticipo N° 14620040617 – Vto: 01/12/2020 – Banco Continental S.A.E.C.A.
8. Memorandum UEP FONPLATA N° 911/2019 de la Unidad Ejecutora de Proyectos FONPLATA (11/12/19)
9. Memorandum DAV N° 2026/2019 del Departamento de Administración Vial de la Dirección de Vialidad (12/12/19)
10. Memorandum UEP FONPLATA N° 932/2018 de la Unidad Ejecutora Central de Proyectos FONPLATA (12/12/19)
11. Informe Técnico de la Unidad Ejecutora de Proyectos FONPLATA (06/12/19)
12. Proyecto de Resolución
13. Borrador de Convenio Modificatorio N° 2
14. Contrato S.G. MINISTRO N° 325/2018 – Convenio Modificatorio N° 1 al Contrato S.G. MINISTRO N° 388/2017 (06/11/18)
15. Contrato S.G. MINISTRO N° 388/2017 (23/11/2017)
16. Informes de Verificación de Pólizas y Garantías
17. Nota Cite: GOP/NOT-1141/2019 "No Objeción" del Representante del FONPLATA Banco de Desarrollo, Responsable de proyecto, Luís Ernesto Baldivieso R. (04/12/19)
18. Nota DV N° 1221/2019 de la Dirección de Vialidad (22/11/19)
19. Informe Técnico de la Unidad Ejecutora de Proyectos FONPLATA (22/11/19)
20. Nota del Director de Obra, Ing. Alfredo Díaz Fretes (12/11/19)
21. Nota CGF.N° 138/2019 del CONSORCIO CG S.A. y ASOCIADOS – Justificación Técnica del Convenio Modificatorio N° 2 (11/11/19)
22. Documentación Técnica – Convenio Modificatorio N° 2

ABG. QUINTILIANO BRANCE GONZÁLEZ
Dpto. de Asesoramiento Contractual
D.A.J. - M.O.P.C.

NORMATIVA APLICABLE

1. **Contrato:** Contrato SG Ministro N° 388/17 (23/11/17)

   - 4.3, CGC "*El Contrato, una vez formalizado, sólo podrá modificarse mediante Convenios Modificatorios. Estas modificaciones deberán ajustarse a lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley N° 2051/03*".

   - 15, CGC "*En caso que fuere necesario ampliar el alcance de la obra deberá realizarse en función de las Políticas y Normas de Adquisiciones del FONPLATA*".

   - 16, CGC "*En caso que fuere necesario disminuir el alcance de la obra deberá realizarse en función de las Políticas y Normas de Adquisiciones del FONPLATA*".

2. **Resolución de Convenios Modificatorios, Reajustes de Precios y otros:** Resolucion DNCP N° 3136/2018 "*Por la cual se determinan criterios para la realización de Convenios Modificatorios y Reajustes de Precios Adjudicados y se establecen directrices para su comunicación a la DNCP*"

   - Artículo 8° "*Entiéndase por modificación del monto, aquella introducida con el fin de modificar total o parcialmente, el monto del contrato, en su totalidad o en alguno de los ítems o sub ítems que lo componen, ampliándolo o disminuyéndolo*".

   - Artículo 12° "*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 N° 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)*".

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

   - Artículo 62 Convenios Modificatorios en Obras Públicas: "*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 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*".

4. **Ley de Préstamo:** Ley N° 5600/15 "*Que aprueba el contrato de préstamo Nº PAR-20/2015, por un monto de hasta US$ 140.000.000 (dólares de los Estados Unidos de*

Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones
Oliva y Alberdi Nº 411, C.P. Nº 1221, Asunción, Paraguay
Tel: 595 (021) 4149000

Abg. QUINTIN ARCE GONZÁLEZ
Dpto. de Asesoramiento Contractual
D.G.J. - M.O.P.C.

Zona Quinientos Noventa y Cuatro

América ciento cuarenta millones), con el fondo financiero para el desarrollo de la cuenca del plata (FONPLATA), y el convenio de préstamo Nº 1684P, por un monto de hasta US$ 43.364.000 (dólares de los Estados Unidos de América cuarenta y tres millones trescientos sesenta y cuatro mil), con el fondo de la organización de los países exportadores de petróleo para el desarrollo internacional (OFID), para el financiamiento del programa de "infraestructura vial corredores de integración sur–oeste del Paraguay" que estará a cargo del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC); y amplía el presupuesto general de la Nación para el ejercicio fiscal 2016, aprobado por la ley Nº 5554 del 5 de enero de 2016"

5. **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*".

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 11 de noviembre de 2019, la Fiscalización el Consorcio CG S.A. y ASOCIADOS remite la documentación técnica y la propuesta de convenio modificatorio N° 2 presentada por la Empresa Constructora: Consorcio Ecomipa - Tocsa.

Al respecto, el Director de Obra explica que el convenio modificatorio N° 2 surge de la adecuación del proyecto conforme a la revisión general del proyecto actual vigente en conjunta participación con el equipo técnico de la Contratista y de la Fiscalización, el presente convenio modificatorio N° 2 presente como resultado de variaciones de cantidades, rubros nuevos y ampliación de costo. Así también, manifiesta cuanto sigue "*El presente Convenio Modificatorio N° 2 incrementa el monto contractual modificado en Gs. 50.683.632.993 (guaraníes cincuenta mil seiscientos ochenta y tres millones seiscientos treinta y dos mil novecientos noventa y tres) IVA Incluido, que representa 15.57% respecto al monto contractual original, con lo que el nuevo monto contractual modificado asciende a*

Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones
Oliva y Alberdi Nº 411, C.P. Nº 1221, Asunción, Paraguay
Tel: 595 (021) 4149000

ABG. QUINTIN ANDRE GRANCE GONZÁLEZ
Jefe de Asesoramiento Contractual
D.J.C. - M.O.P.C.

593 quinientos noventa y tres

Gs. ***381.295.956.484*** *(guaraníes trescientos ochenta y un mil doscientos noventa y cinco millones novecientos cincuenta y seis mil cuatrocientos ochenta y cuatro) IVA incluido, totalizando una variación de 17.14% respecto al monto contractual original. Los plazos de obra se detallan a continuación: - Fecha Orden de Inicio : 03/01/18 – Plazo Original : (36) treinta y seis meses – Fecha Culminación Original : 03/01/2021 – Ampliación de Plazo CM N° 1 : (0) cero meses – sin ampliación. – Plazo CM N° 1 : (36) treinta y seis meses – Fecha Culminación CM N° 1 : 03/01/2021 – Ampliación de Plazo CM N° 2 : (13) trece meses . Prórroga por lluvias y sus consecuencias y causa de fuerza mayo: (7) siete meses, conforme al siguiente detalle = 116 días por lluvias y sus consecuencias más 90 días por causa de fuerza mayor (Orden de Ejecución de fecha 28/06/2019) = 206 días = 6,86 meses = adoptado 7 meses . Plazo ampliado por mayor cantidad de obras: (6) seis meses, conforme al siguiente detalle = 17,14% x 36 meses = 6,71 meses = adoptado 6 meses – Plazo CM N° 2 : (49) cuarenta y nueve meses – Fecha de Culminación CM N° 2 : 03/02/2022 Además, se informa, que han sido revisados los formularios de precios unitarios de los ítems nuevos del presente Convenio Modificatorio N° 2, verificándose que: 1) no existe variación de los precios de los equipos, mano de obra e insumos según la oferta; 2) las distancias de transportes se ajustan a la realidad de los trabajos a ser ejecutados; 3) el costo directo total fue aplicado el mismo coeficiente de gastos generales, beneficios e impuestos que fueron utilizados en la oferta. Teniendo en cuenta las necesidades de obra observadas en el campo, así como el alcance del proyecto original y el Convenio Modificatorio N° 1, además de las cláusulas del contrato, y la verificación de los precios unitarios propuestos para los ítems nuevos, esta Supervisión recomienda la aprobación del Convenio Modificatorio N° 2. ".*

Con relación a ello, se verifica que en el expediente obra la nota Cite: GOP/NOT-1141/2019 del Responsable del Proyecto – FONPLATA, donde se lee "…para comunicarles la no objeción de FONPLATA a la firma del Convenio Modificatorio N° 2 del Contrato S.G. Ministro N° 388/2017 que incrementa en Gs. 50.683.632.993 (el 15,5 7 % en relación con el Convenio Modificatorio N° 1 y el 17,14 % en relación al Contrato Original) el costo de la obra…".-

Por su parte, el informe técnico de la Unidad Ejecutora de Proyectos - FONPLATA de fecha 06/12/2019, indica que el convenio modificatorio N° 2 amplía el monto del contrato original en Gs. 50.683.632.993, IVA incluido, lo que representa el 15,57% del monto contractual original, quedando como monto final modificado la suma de Gs. 381.295.956.484, IVA incluido, e incrementa el plazo contractual en 13 (trece) meses, ampliando 49 (cuarenta y nueve) meses, teniendo como nueva fecha de culminación de la ejecución de las obras con el Convenio Modificatorio N° 2 el 03 de febrero de 2022. Por último, concluye que "*…luego de analizado y verificado todos los puntos señalados, la Unidad Ejecutora de Proyectos FONPLATA da su conformidad y recomienda la aprobación del Convenio Modificatorio N° 2 del Consorcio ECOMIPA TOCSA para la Obra de Rehabilitación y Pavimentación del tramo Desvío Alberdi – Pilar. Obra 2: Río Tebicuary – Pilar (38,440 km) y Acceso Ciudad del Pilar (4,335 km). Así también, el presente Convenio Modificatorio N° 2 cuenta con la "no objeción" del Organismo Financiero FONPLATA (Nota GOP/NOT-1141/2019)…*".

Al respecto, la Dirección de Vialidad ha providenciado "*…Se ha revisado el Informe de la Fiscalización de Obra y del Directos de Obra del MOPC y el Informe Técnico elaborado por la Unidad Ejecutora de Proyectos FONPLATA, donde se constata que la propuesta de*

Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones
Oliva y Alberdi Nº 411, C.P. Nº 1221, Asunción - Paraguay
Tel: 595 (021) 4149000

592 quinientos noventa y dos

Convenio Modificatorio N° 2 del Consorcio ECOMIPA TOCSA se corresponde con las necesidades reales de la obra, a fin de lograr una buena terminación de la misma. …" y, por tanto, recomienda la aprobación de la propuesta de convenio modificatorio N° 2.

Así también, 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° 190/2019, elaborado por la Dirección de Auditoría Interna, y que concluye "*…En base a las documentaciones que respaldan el expediente, la Dirección de Auditoria Interna concluye que la solicitud de Convenio Modificatorio N° 2, corresponde a ajuste en el monto con variación de las cantidades establecidas en los ítems de trabajo existentes, en consecuencia, aumenta el monto del contrato e incrementa el plazo contractual original por lluvias, consecuencias y causas de fuerza mayor. La justificación de las modificaciones del Convenio Modificatorio N° 2, se encuentran respaldadas en el Informe Técnico de la Unidad Ejecutora de Proyectos FONPLATA (Folios 543/546) y en la Justificación Técnica de la Fiscalización de Obras (Folios 492 al 538) Se sugiere dar continuidad a los trámites del Proyecto de Convenio Modificatorio N° 2, para luego remitir a las dependencias encargadas del proceso de aprobación del Proyecto de Convenio Modificatorio N° 2, del Contrato S.G. Ministro N° 388/2017. Llamado MOPC N° 39/2016, Obra: "Rehabilitación y Pavimentación del tramo Desvío Alberdi – Pilar. Obra 2: Río Tebicuary – Pilar y Acceso a Ciudad de Pilar". ID N° 302.402. - …*".

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, en cual incrementa el monto contractual en Gs. 50.683.632.993, IVA incluido, lo que representa un aumento del 15,57% con relación al monto del contrato original, así mismo se prorroga el plazo de ejecución 7 meses y se amplía en 6 meses respecto al Contrato SG Ministro N° 388/17 suscripto con el Consorcio ECOMIPA - TOCSA, en el marco del llamado MOPC N° 163/17 "LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL PAVIMENTACIÓN ASFÁLTICA DEL ACCESO AL AEROPUERTO DE CORONEL OVIEDO", ID N° 338083, de conformidad a lo establecido especialmente 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 N° 2 el Consorcio ECOMIPA - TOCSA deberá contar con las garantías contractuales vigentes y, a fin de poseer cobertura por la suma que corresponde 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]

ABG. QUINTIN ADIE GRANCE GONZÁLEZ
Asesor Jurídico Contractual
D.A.J. - M.O.P.C.

Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones
Oliva y Alberdi N° 411, C.P. N° 1221, Asunción, Paraguay
Tel: 595 (021) 4149000

591 (Quinientos noventa y una)

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.

ABG. QUINTIN ARIEL GONZALEZ
Asesoramiento Contractual
D.A.J. - M.O.P.C.

[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.

590 (quinientos noventa)