**DICTAMEN D.A.J. N° 1449 del 22 de Julio de 2021.-**

**REF.: DAJ N° 3226/2021 – 3462/2021 – Convenio Modificatorio N° 1.** Llamado MOPC N° 97/2019 "Adquisición de Certificados de Servicios Ambientales en compensación de la Ejecución de Obras de Rehabilitación y Pavimentación del Tramo desvío Alberdi – Pilar – Lote 2 – Río tebicuary – Pilar (38.440 km) y Acceso a la ciudad de Pilar (4.335 Km)", ID N° 367.291 – Contrato SG Ministro N° 403/2020, suscripto con **FUNDACIÓN MOISÉS BERTONI**. –

**Srita. LINCY LUCENA VERA**, Directora
**UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN**

La Unidad Operativa de Contratación solicita parecer legal sobre la procedencia del Convenio Modificatorio N° 1 y la verificación respectiva del proyecto de resolución, en el marco del Contrato SG Ministro N° 403/2020, suscripto con la Empresa Proveedora **FUNDACIÓN MOISÉS BERTONI**. Al respecto, esta Dirección señala:

## I- GENERALIDADES

### A. CARÁCTER DE LA INTERVENCIÓN DE ESTA DIRECCIÓN

La Dirección de Asuntos Jurídicos (DAJ) es la entidad encargada por la carta orgánica del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC) para dictaminar sobre las cuestiones y consultas que surjan del cumplimiento de las funciones del Ministerio en cuanto a su aspecto jurídico.[1]

Esta Dirección emite *dictámenes*, que son opiniones sobre cuestiones jurídicas analizadas. Los dictámenes no son decisiones, sino elementos que forman parte del proceso de decisión del administrador. En doctrina, se reconoce que "*El dictamen forma parte de los actos previos a la emisión de la voluntad y se integra como una etapa de carácter consultivo-deliberativo en el procedimiento administrativo de conformación de la voluntad estatal*".[2]

La Dirección tiene participación en muchas actividades en carácter de *órgano consultivo y asesor*, por lo que sus dictámenes se basan en los parámetros de la consulta y los documentos remitidos.

Es por eso que el presente dictamen se limitará a desarrollar una opinión jurídica no vinculante para contribuir como un elemento más en la toma de decisiones de la consultante; y puede estar sujeto a otros factores que no fueron puestos a conocimiento de esta Dirección, por lo que nos reservamos la facultad de emitir pareceres adicionales sobre los temas analizados, de constatarse hechos, remitirse documentos o precisarse aclaraciones sobre cuestiones que no fueran originalmente previstas en la consulta redactada por la dependencia recurrente y los documentos adjuntados por la misma en el expediente.

### B. ANTECEDENTES

1. Memorándum CGSA N° 72/2021 de la Coordinación de Gestión Socio Ambiental (20/07/2021)
2. Memorándum CGSA N° 69/2021 de la Coordinación de Gestión Socio Ambiental (02/07/2021)

[1] **Ley N° 167/93** "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 39.
[2] **Roberto Dromi**, *El Procedimiento Administrativo* (Editorial Ciudad Argentina 1995) 143-144

Abg. Jesús Manuel Silvera Llanes
Coordinador de Contratos
Convenios y Acuerdos
D.A.J. - M.O.P.C.

Abg. Blás González Candia
Director
Dirección 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

54

3. Memorándum DAJ N° 1614/2021 de la Dirección de Asuntos Jurídicos (30/06/2021)
4. Memorándum UOC N° 1666/2021 de la Unidad Operativa de Contratación (17/06/2021)
5. Memorándum UOC N° 1613/2021 de la Unidad Operativa de Contratación (15/06/2021)
6. Memorándum DCSA N° 140/2021 del Departamento de Contratos y Servicios Ambientales (07/06/2021)
7. Memorándum UEP FONPLATA N° 229/2021 de la Unidad Ejecutora de Proyectos FONPLATA (02/06/2021)
8. Memorándum DCSA N° 130/2021 del Departamento de Contratos y Servicios Ambientales (10/05/2021)
9. Informe Técnico de la Dirección de Gestión Socio-Ambiental (03/05/2021)
10. Borrador del Convenio Modificatorio N° 1
11. Proyecto de Resolución Ministerial
12. Nota DGSA N° 521/2021 de la Dirección de Gestión Socio Ambiental (10/05/2021)

## C. NORMATIVA APLICABLE

1- **Contrato:** Contrato SG Ministro N° 403/2020 (05/10/2020)

2- **Pliego de Bases y Condiciones** "Llamado MOPC N° 97/2019 "Adquisición de Certificados de Servicios Ambientales en compensación de la Ejecución de Obras de Rehabilitación y Pavimentación del Tramo desvío Alberdi – Pilar – Lote 2 – Río tebicuary – Pilar (38,440 km) y Acceso a la ciudad de Pilar (4,335 Km)", ID N° 367.291

**PARTE 1 - Instrucciones a los Oferentes para la preparación y presentación de las Ofertas**

**Sección III. Suministros Requeridos**

- 3. Contenido Técnico del Plan. *"3.6.5. Programa de Monitoreo de la diversidad biológica del Área Certificada.* ***Plazo de toma de datos****: Cada 6 (seis) meses, durante la vigencia del contrato. Para la entrega de los informes, los datos recabados deben estar actualizados y abarcar datos de los 6 (seis) últimos meses anteriores a la entrega".*

- 6. Cronograma de Ejecución del Programa de Inversiones. *"Presentación de Informes. El Informe de cumplimiento del Plan de Conservación e Inversión del Área Certificada para Servicios Ambientales es el documento que deberá ser presentado en forma semestral conteniendo el reporte y registro de las actividades que se ejecutaron en el periodo correspondiente, incluyendo la rendición de los gastos realizados para la ejecución de los mismos (facturas de compra o pago de honorarios, etc.)"*

3- **Condiciones Generales del Contrato – Provisión de Bienes/Prestación de Servicios:**

- 33. Ordenes de Cambio y Adendas al Contrato. *"33.1 La Contratante podrá acordar modificaciones al contrato conforme al artículo 63 de la Ley N° 2051/03".*

4- **Ley de Contrataciones Públicas:** Ley N° 2051/2003 *"De Contrataciones Públicas"*

- Artículo 63. Convenios modificatorios en adquisiciones, locaciones y servicios. *"Las Unidades Operativas de Contratación (UOC) podrán, dentro de su presupuesto aprobado y disponible, bajo su responsabilidad y por razones fundadas y explícitas, acordar el incremento en la cantidad de bienes solicitados mediante modificaciones a sus contratos vigentes, dentro de los doce meses posteriores a su firma, siempre que el monto total de las modificaciones no rebase en conjunto el veinte por ciento del monto o cantidad de los*

Abg. Jesús Manuel Silvera
Coordinador de Contratos
Convenios y Acuerdos
D.A.J. - M.O.P.C.

Abg. Blás González Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

DICTAMEN D.A.J. Nº 1449 del 22 de Julio de 2021.-



*conceptos y volúmenes establecidos originalmente en los mismos y el precio unitario de los bienes sea igual al pactado originalmente, pudiéndose aplicar los ajustes de precios de conformidad con las fórmulas establecidas en los pliegos concursales respectivos.*

*Tratándose de contratos en los que se incluyan bienes o servicios de diferentes características, el porcentaje se aplicará para cada partida o concepto de los bienes o servicios de que se trate.*

*Cualquier modificación a los contratos deberá formalizarse por escrito por parte de las contratantes y los instrumentos legales respectivos serán suscritos por el funcionario o empleado público que lo haya hecho en el contrato original o quien lo sustituya o esté facultado para ello.*

*Queda prohibido realizar modificaciones contractuales que se refieran a precios, anticipos, pagos progresivos, especificaciones y, en general, cualquier cambio que implique otorgar condiciones más ventajosas a un proveedor comparadas con las establecidas originalmente.*

*No podrá utilizarse el procedimiento descrito en este artículo, cuando el monto total supere los umbrales fijados para el llamado a licitación pública".*

5- **Resolución de Contratos Abiertos:** Resolución DNCP N° 4576/2020 *"Por la cual se establecen directrices relativas a la aplicación de la modalidad de Contrato Abierto en los procedimientos de contratación regidos por la Ley N° 2051/03"*

- Artículo 9°. Modificaciones Contractuales. *"Las modificaciones a ser introducidas a los Contratos Abiertos con posterioridad a su suscripción se regirán por las disposiciones contenidas en los Artículos 62 y 63 de la Ley 2051/03...".*

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 Públicas y Comunicaciones son, entre otras las de: ...i) Representar administrativamente al Ministerio: ordenar gastos: firmar contratos relacionados con asuntos propios de la Cartera...".* –

## II- CONSIDERACIONES

En primer término, cabe mencionar que, según Nota DGSA Nº 521/2021 de fecha 10 de mayo de 2021, la Dirección de Gestión Socio Ambiental informa a la Empresa Proveedora Fundación Moisés Bertoni cuanto sigue: *"...esta Dirección a atreves del departamento de Contratos y Servicios Ambientales ha realizado la verificación de los términos del contrato, contenido en el Pliego de Bases y Condiciones, en el cual, se ha evidenciado la necesidad de realizar una adecuación al cronograma de presentación de los informes, a fin de llevar una correcta ejecución del contrato".* (sic)

Con relación a ello, la Coordinación de Gestión Socio Ambiental, mediante Memorándum CGSA N° 72/2021 remite la conformidad de la Proveedora Fundación Moisés Bertoni, en cuanto al ajuste en la redacción del plazo de presentación de informes a la DGSA, a ser suscripto mediante el Convenio Modificatorio Nº 1, manifestada por Nota ingresada como Expte. MEU Nº 19816/2021 de fecha 11



Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

53

de mayo de 2021, en los siguientes términos: *"...coincidimos en la necesidad de ajustar los detalles establecidos en los plazos de presentación de informes".*

Posteriormente, el Departamento de Contratos y Servicios Ambientales mediante Memorándum DCSA N° 130/2021 remite el Informe Técnico correspondiente y eleva a consideración de la Unidad Ejecutora de Proyectos FONPLATA, a fin de que se expida al respecto y aclare si se requiere o no la "No Objeción" por parte de FONPLATA.

Por su parte, la Unidad Ejecutora de Proyectos FONPLATA, a través del Memorándum UEP FONPLATA N° 229/2021 comunica cuanto sigue: *"...atendiendo que la administración del contrato de la referencia se encuentra a cargo de la Dirección de Gestión Socio Ambiental (DGSA), esta Unidad Ejecutora no se expedirá sobre el contenido del Convenio Modificatorio N° 1.*

*...En lo relacionado con la consulta sobre el requerimiento de "No Objeción" del Organismo Financiero FONPLATA, se puede mencionar que, si el proceso licitatorio se realizó conforme a las "Políticas de Adquisiciones de Bienes, Obras y Servicios en Operaciones Financiadas por FONPLATA", y si dicho Organismo Financiero dio la "No Objeción" a la evaluación y adjudicación del Consultor contratado, de la misma manera, para cualquier modificación del contrato, deberá tener la "No Objeción" del FONPLATA.*

*En caso que el proceso licitatorio haya sido realizado siguiendo las normativas de la Ley N° 2051/2003 sin la "No Objeción" del FONPLATA y con fondos de contrapartida local, no requiere la "No Objeción" del Organismo Financiero.*

*Considerando que el presente convenio modificatorio no modifica el monto del Contrato, esta Unidad Ejecutora mantendrá la estimación plurianual vigente, proveniente de Fondo Local..."*

No obstante, el Departamento de Contratos y Servicios Ambientales, remite el siguiente Informe Técnico de fecha 03 de mayo de 2021:

***"CONCORDANCIA.*** *Dicho proceso fue gestionado en el marco de lo establecido en la Ley N° 2051/03 'De Contrataciones Públicas' y su correspondiente reglamentación.*

*Se propone la adecuación al Contrato S.G Ministro N° 403/2020, en razón a que el presente contrato se encuentra vigente, la Dirección de Gestión Socio-Ambiental cumple en emitir el presente* ***Informe Técnico*** *para la posterior suscripción del Convenio Modificatorio N° 1, de acuerdo a los siguientes términos:*

- ***Artículo 63*** *"Convenios Modificatorios en adquisiciones, locaciones y servicios" de la Ley N° 2051/03 de Contrataciones Públicas.*

***JUSTIFICACIÓN Y ALCANCE DE LAS MODIFICACIONES PROPUESTAS.*** *El planteamiento de la adecuación al Contrato S.G. Ministro N° 403/2020, a través del Convenio Modificatorio correspondiente, se realiza en atención a que, posterior a la verificación de los términos del contrato contenidos en el Pliego de Bases y Condiciones, específicamente en la Sección III - Suministros Requeridos, se ha evidenciado una contradicción en el cómputo del plazo de presentación de los informes, por lo que se observa la necesidad de adecuar el cronograma, a fin de evitar contratiempos en la presentación de los mismos*

*En ese sentido, y considerando el flujo de las actividades del servicio de consultoría solicitado, se propone establecer el siguiente calendario:*

Abg. Jesús Manuel Silvera Llanes
Coordinador de Contratos
Convenios y Acuerdos
D.A.J. - M.O.P.C.

Abg. Blás González Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

DICTAMEN D.A.J. Nº 1449 del 22 de Julio de 2021.-

DAJ Nº 3226/2021 – 3462/2021

*Debe decir:*

*3. PLAZO DE PRESENTACIÓN DE INFORMES*

| | |
|---|---|
| A los 6 meses de la suscripción del Contrato. | • Informe de cumplimiento del Plan de Conservación e Inversiones del Área Certificada para Servicios Ambientales. |
| A los 12 meses de la suscripción del Contrato. | • Informe de cumplimiento del Plan de Conservación e Inversiones del Área Certificada para Servicios Ambientales. |
| A los 18 meses de la suscripción del Contrato. | • Informe de cumplimiento del Plan de Conservación e Inversiones del Área Certificada para Servicios Ambientales. |
| A los 24 meses de la suscripción del Contrato. | • Informe de cumplimiento del Plan de Conservación e Inversiones del Área Certificada para Servicios Ambientales. |
| A los 30 meses de la suscripción del Contrato. | • Informe de cumplimiento del Plan de Conservación e Inversiones del Área Certificada para Servicios Ambientales. |
| A los 36 meses de la suscripción del Contrato. | • Informe de cumplimiento del Plan de Conservación e Inversiones del Área Certificada para Servicios Ambientales.<br>• Informe de cumplimiento de la actividad de socialización de los resultados en el Centro de Interpretación Ambiental. |

*OBSERVACIÓN:*

- *Todos los informes deberán ser presentados hasta 5 días posteriores del semestre vencido.*
- *Toda la documentación remitida al Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones en el marco de la ejecución del contrato suscrito en consecuencia del presente llamado será remitida por Mesa de Entrada Única (MEU) del MOPC.*

*El presente convenio modificatorio no modifica los porcentajes de los pagos a realizarse una vez aprobados los informes por la Dirección de Gestión Socio-Ambiental, se mantienen según lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones".*

Así mismo, la Coordinación de Gestión Socio Ambiental, a través de Memorándum CGSA Nº 69/2021 remite una Justificación complementaria del Borrador de Convenio Modificatorio Nº 1, el cual textualmente dice: *"...esta dependencia ha realizado la verificación de los términos del contrato, contenidos en el Pliego de Bases y Condiciones y en las Adendas del llamado de la referencia, constatando la necesidad de realizar una correcta redacción en la observación de la planilla del Cronograma de Presentación de Informes, a fin de obtener claridad para el cómputo correcto de los plazos por cumplir durante la ejecución del contrato.*

*En este sentido, el texto vigente que se pretende ajustar se halla redactado de la siguiente forma: **"Todos los informes deberán ser presentados antes del día 5 (cinco) de cada mes"**, es una redacción que no resulta clara para las partes involucradas en este llamado debido a que, es contraria a lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, **Punto 3.6.5.** Programa de Monitoreo de la diversidad biológica del Área Certificada y establece que el **"Plazo de toma de datos:** deberá realizarse cada 6 (seis) meses, durante la vigencia del contrato. Para la entrega de los informes, los datos recabados deben estar actualizados y abarcar datos de los 6 (seis) últimos meses anteriores a la entrega", además de que se exige la presentación semestral de los informes, por consiguiente, no podríamos interpretar cinco días antes del mes vencido en concordancia al tiempo de toma de muestras de cada etapa asignada.*

Abg. Jesús Manuel Silvera Llanes
Coordinador de Contratos
Convenios y Acuerdos
D.A.J. - M.O.P.C.

Abg. Blás González Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC 5

**DICTAMEN D.A.J. N° 1449 del 22 de Julio de 2021.-**

**DAJ N° 3226/2021 – 3462/2021**

*Por lo tanto, donde dice: **"Todos los informes deberán ser presentados antes del día 5 (cinco) de cada mes"**, debería ser adecuado y redactado de la siguiente forma: **"Todos los informes deberán ser presentados hasta 5 días posteriores al semestre vencido"**, esta última redacción permitiría incluir todos los datos recabados durante todo el semestre y la presentación de un informe mucho más actualizado.*

*En consecuencia, se sugiere subsanar la ambigüedad de la observación para adecuar los términos del Pliego de bases y condiciones, sin que ello implique la violación del Art. 63 de la Ley Nº 2051/03 "De Contrataciones Públicas" y su correspondiente reglamentación considerando que, la propuesta de Convenio Modificatorio, no modifica los porcentajes de los pagos a realizarse una vez aprobados los informes por la Dirección de Gestión Socio-Ambiental, que se mantienen según lo establecido en el PBC".* (sic)

## III- 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° 1, el cual no modifica el monto total ni el plazo de ejecución contractual, así como tampoco modifica los porcentajes de los pagos a realizarse una vez aprobados los informes por la Dirección de Gestión Socio Ambiental, se mantienen según lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, respecto al Contrato SG Ministro N° 403/2020 suscripto con la Empresa Proveedora Fundación Moisés Bertoni, en el marco del Llamado MOPC N° 97/2019 "Adquisición de Certificados de Servicios Ambientales en compensación de la Ejecución de Obras de Rehabilitación y Pavimentación del Tramo desvío Alberdi – Pilar – Lote 2 – Río tebicuary – Pilar (38,440 km) y Acceso a la ciudad de Pilar (4,335 Km)", ID N° 367.291, de conformidad a lo establecido en las cláusulas contractuales traídas a colación y en concordancia con el Artículo 63 de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas" y la Resolución DNCP Nº 4576/2020.

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.

Atentamente. –

Abg. Jesús Manuel Silvera Llanes
Coordinador de Contratos
Convenios y Acuerdos
D.A.J. - M.O.P.C.

Abg. Blas González Garcia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC