Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social
Dirección General de Asesoría Jurídica

Resolución A.J. N° 763.-

POR LA CUAL SE DEJA SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN A.J. N° 331/12 DE FECHA 30 DE MAYO DE 2012, ASÍ COMO EL PROCEDIMIENTO DE RESCISIÓN DEL CONTRATO ADJUDICADO A LA EMPRESA CONSTRUCTORA D.M.V. S.A., Y APROBAR LA MODIFICACIÓN AL MISMO CONTRATO EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 19/2010 "CONSTRUCCIONES Y REFUNCIONALIZACIONES DE UNIDADES DE SALUD DE LA FAMILIA - APS"

Asunción 22 de nov de 2012.-

VISTA:

La Resolución A.J. N° 331/12, de fecha 30 de mayo de 2012, por la cual se se aplica multa contractual y se inicia procedimiento de rescisión del contrato adjudicado a la empresa Constructora DMV S.A., en el marco de la Licitación Pública Nacional N° 19/2010 *"Construcciones y Refuncionalizaciones de Unidades de Salud de la Familia - APS"*; y

CONSIDERANDO:

Que la mencionada Resolución tuvo su motivación en el incumplimiento en la ejecución de la obra, emitida por la Dirección General de Recursos Físicos por Memorando DGRF N° 268/12, según el cronograma y el proyecto de la obra.

Que, por el Dictamen A.J. N° 1133, de fecha 29 de mayo de 2012, se recomienda conforme a los informes y antecedentes remitidos por la D.G.R.F., la Rescisión del Contrato 223/2010, entre el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social y la Firma D.M.V. S.A. suscrita en fecha 10 de diciembre de 2010.

Que, la Resolución A.J. N° 331 de fecha 30 de Mayo de 2012, ha sido notificada, en fecha 31 de mayo de 2012, a la empresa D.M.V. S.A., conforme consta en el informe del Ujier Notificador Nicolás Martínez.

Que, en los antecedentes se visualizan adendas al Contrato Principal, las cuales fueron suscritas en fechas 19/ 09/ 2011, para la ampliación de la vigencia contractual siendo la Adenda 1; en fecha 21/ 09/ 2011, para la concesión de prórroga por escasez de cemento correspondiendo a la Adenda 2; en fecha 11 / 10/ 2011, para la concesión de prórroga correspondiendo a la Adenda 3; en fecha 22/11/2011, para la Ampliación del monto del Contrato correspondiendo a la Adenda 4; en fecha 26 /12/2011, para la concesión de prorrogas y la extensión de la vigencia contractual, correspondiente a la Adenda 5; 25/05/2012, para la ampliación del monto del contrato prorroga en la ejecución del contrato, correspondiente a la Adenda 7; 11/06/2012, para la extensión de la vigencia contractual, correspondiente a la Adenda 8.

Que, no se proceso en este contrato el pedido de Adenda 6, la cual no fue concluida administrativamente, obrando en autos los pedidos de inicio de la Adenda, sin concluir los procedimientos generando un desorden administrativo en la ejecución contractual.

Que, en los informes de la consultora ALTA INGENIERIA, encargada de la Fiscalización de las obras, considera oportuna la realización de la prórroga en el plazo de ejecución, debido a las dificultades en la ejecución, por la escasez de cemento y las lluvias caídas, que generaron la paralización de las obras.

Que, en sucesivos informes la D.G.R.F., a través de su departamento de Fiscalización se ha expedido al respecto, con el siguiente justificativo elaborados por la fiscal de obras Arq. Mónica Vallejos: *Memorando 28/02/12 "...En las Condiciones Especiales del Contrato CEC, en el punto 19.2 dice que el límite de las inclemencias que ocasionan una prorroga es de 28 (veinte y ocho) días, pasado esta cantidad de días de acuerdo al punto 19.2.2 de las Condiciones Generales del Contrato que [illegible] caso de inclemencias climáticas cuya gravedad supere el límite previsto en las CEC y que ocasionen una detención en los trabajos en el sitio de obras, los plazos de ejecución de las obras se prorrogaran...()... esta fiscalización de obras [illegible] noce 34 (treinta y cuatro) días de lluvias efectivas, en donde las obras estuvieron paralizadas "según [illegible] de meteorología (en mayo 3 días; en junio 4 días: en julio 9 días: en agosto 5 días: en setiembre [illegible] días [illegible] octubre 7 días)..."... Memorando 06/02/2012 "...En las condiciones Especiales del Contrato CEC, en el punto [illegible] dice: El plazo establecido para la ejecución de la obra podrá ser prorrogado por la Contratante, excepcionalmente, a causa del desabastecimiento comprobado en el*

POR LA CUAL SE DEJA SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN A.J. N° 331/12 DE FECHA 30 DE MAYO DE 2012, ASÍ COMO EL PROCEDIMIENTO DE RESCISIÓN DEL CONTRATO ADJUDICADO A LA EMPRESA CONSTRUCTORA D.M.V. S.A., Y APROBAR LA MODIFICACIÓN AL MISMO CONTRATO EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 19/2010 "CONSTRUCCIONES Y REFUNCIONALIZACIONES DE UNIDADES DE SALUD DE LA FAMILIA - APS"

mercado local de materiales tales como cemento, gasoil o varilla de hierro... Esta fiscalización otorga 60 días de prorroga en el plazo de ejecución de obras..." (sic.)

Al respecto la Ley 2051 de Contrataciones Públicas y su Decreto Reglamentario 21909/03 establecen:

> **LEY 2051.**
> **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 Auditoría 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.
> **DECRETO 21909.**
> Artículo 85. Convenios modificatorios en obras públicas. Los convenios modificatorios en obras públicas se sujetarán a lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley.
> El informe previo de la Auditoría General al que hace referencia el artículo 62 de la Ley para la celebración de convenios modificatorios de obras públicas, podrá suplirse con un dictamen legal, en los casos de Contratantes que no contaren con órganos de auditoría interna.

Que, estaban dados todos los presupuestos legales para la suscripción de la Adenda N° 6, pero ante una incertidumbre en la ejecución que genero la demora en la ejecución de la obra se opta en su momento por el inicio de la Rescisión Contractual, ya que al momento del pedido se habían otorgado a la contratista ya 5 Adendas y sin encontrar un avance significativo en las obras.

Que además, esta descoordinación administrativa se acentúa con las idas y venidas generadas entre la Fiscalización externa contratada para este efecto (ALTA INGENIERÍA, también en proceso de rescisión por la ejecución de su contrato de fiscalización.), y la fiscalización de la D.G.R.F., que terminaron por desorientar a la contratista en la ejecución de su Contrato.

Que, por lo expuesto no se otorgo la prórroga, por una cuestión administrativa en la que la contratista no tiene injerencia, ni responsabilidad.

Que, retomando el hilo del proceso de Rescisión Contractual, la firma DMV S.A., presenta formal descargo a la Resolución A.J. N° 331 de fecha 30 de Mayo de 2012, por escrito con mesa de entrada en fecha 15 de junio de 2012, y bajo el patrocinio del Abogado Hermann Schuchardt.

Del descargo planteado se destaca lo siguiente:

Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social
Dirección General de Asesoría Jurídica

Resolución A.J. N° 763

POR LA CUAL SE DEJA SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN A.J. N° 331/12 DE FECHA 30 DE MAYO DE 2012, ASÍ COMO EL PROCEDIMIENTO DE RESCISIÓN DEL CONTRATO ADJUDICADO A LA EMPRESA CONSTRUCTORA D.M.V. S.A., Y APROBAR LA MODIFICACIÓN AL MISMO CONTRATO EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 19/2010 "CONSTRUCCIONES Y REFUNCIONALIZACIONES DE UNIDADES DE SALUD DE LA FAMILIA - APS"

Ahora paso a detallar lote por lote la situación de cada una de las obras.

LOTE N° 4.

1. Potrero del Carmen

Se ha trabajado en un bloque el cual es nuevo con un avance de trabajo de 64,93%, sin embargo mi representada se ha visto en la obligación de reducir personal ya que la fiscalización no define el piso a utilizar en dicho bloque pese a varias reiteraciones y pedidos realizados por mi mandante...()... con respecto al bloque que ya existía vale decir que el mismo está siendo utilizado para la atención de pacientes por lo tanto no permite ejecutar trabajos de obras alguno hasta tanto no se termine el bloque nuevo...()...dicho bloque hasta la fecha tiene un avance del 40,13%

2. San Gervacio

Se encuentra en la misma situación.

3. Septima Linea

Se encuentra en la misma situación.

4. Trece Linea

*Se encuentra con un avance de 11,62% **pero la misma se inicio recién en el mes de marzo del 2012**, no obstante mi representada a solicitado también la definición del nivel del terreno.*

LOTE N°6

1. Loma Guazu

La presente obra tiene un avance del 98% y está prevista su terminación en 30 días más.

2. Ytororò

La presente obra tiene un avance del 85%y está prevista su terminación en 30 días más.

LOTE N°10

1. San Juan Bautista

Ya cuenta con recepción provisoria, y se solicito la recepción definitiva.

2. Santa Rosa

Ya cuenta con recepción provisoria, y se solicito la recepción definitiva.

3. Buena Vista

Los mismos argumentos del Lote 4.

...en ningún momento de la ejecución de las obras DMV S.A., ha ordenado la suspensión de las mismas, lo que se ha hecho es reducir personal que se encontraban sin frente de trabajo, por falta de definición por parte de la fiscalización... DMV S.A. ha prorrogado la vigencia de las garantías exigidas por el Pliego de Bases y Condiciones lo que demuestra la buena fe de mi representada en su intensión de terminar las obras en forma ...

Que, ante lo planteado por la Contratista se solicita informe a la Dirección General de Recursos Físicos, para que a través de su Departamento de Fiscalización informe sobre la situación actual de la obra.

Que, siendo contestada por Memorando DGRF de fecha 17 de Agosto de 2012, en donde se remiten los siguientes informes:

I. Memorando 09/08/2012 de la Fiscalización de Obras al Jefe del Departamento de Fiscalización: "*...la empresa contratista expresa que el informe presentado por esta Supervisión de Fiscalización es falso en cuanto al porcentaje de avance de obras de 26% ejecutado a octubre de 2011. Luego de trascurrido 9 meses de este avance, ahora a julio de 2012 el avance es del 80%. La recepción provisoria se realiza a cada componente del Lote 10 y el componente Torres Cue todavía no cuenta con dicha recepción....*"

II. Memorando 09/08/2012 de la de la Fiscalización de Obras al Jefe del Departamento de Fiscalización: "*...USF Potrero del Carmen: avance 78%... USF 7ma. Linea: avance 77%... US San Gervacio: avance 60%... USF 13 Linea: avance 28%...*"

Resolución A.J. N° 763

POR LA CUAL SE DEJA SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN A.J. N° 331/12 DE FECHA 30 DE MAYO DE 2012, ASÍ COMO EL PROCEDIMIENTO DE RESCISIÓN DEL CONTRATO ADJUDICADO A LA EMPRESA CONSTRUCTORA D.M.V. S.A., Y APROBAR LA MODIFICACIÓN AL MISMO CONTRATO EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 19/2010 "CONSTRUCCIONES Y REFUNCIONALIZACIONES DE UNIDADES DE SALUD DE LA FAMILIA - APS"

Que, primeramente la Fiscalización de Obras solicita una prorroga en la ejecución del contrato sin que este pueda finalizar su proceso administrativo, por tal motivo, se genero un desorden en la ejecución del contrato, pues ínterin se dilucidaba la prorroga era menestèr mantener vigente el Contrato.

Que, este estado de cosas son propiciadas por la descoordinación manifiestamente demostrada entre la fiscalización externa, la contratista de la obra y la supervisión de la obra, además acentuada por la escasez de cemento en varios periodos de la ejecución del contrato y las lluvias, que provocaron demoras en la ejecución.

Que, la empresa demuestra intención en culminar con las obras, demostrada en la continuidad de las mismas, independiente a la no presencia de fiscalización de obras en forma continua y las indefiniciones que se dieron por este hecho.

Que, las obras según DROMI *desde un punto de vista finalista o teleológico, la obra pública es considerada como tal si está destinada a la satisfacción de un iteres general o colectivo (Tratado de Derecho Administrativo, pag. 382.);* por lo que no podemos olvidar el fin último de las obras públicas que es el satisfacer las necesidades públicas.

Que, en ese sentido, será más oneroso rescindir un contrato con un 90% de avances en obras y realizar todo un nuevo proceso por solo el 10% restante, que el de continuar con la misma contratista determinando el cobro de las penas convencionales por el atraso establecido en el Punto 11 del contrato 219/10.

Que, el Articulo 59 de la Ley 2051/03 de Contrataciones Públicas expresa: *"Si previamente a la determinación de dar por rescindido el contrato, se hiciera entrega de los bienes, se prestasen los servicios o se ejecutasen las obras, el procedimiento iniciado quedara sin efecto, sin perjuicio de las responsabilidades del proveedor o contratista."*

Que, el Artículo 715 del Código Civil Paraguayo impone a las partes de un contrato, desempeñarse dentro de la buena fe, en estos términos: *"las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma, y deben ser cumplidas de buena fe. Ellas obligan a lo que esté expresado, y a todas las consecuencias virtualmente comprendidas".*

Que, por su parte, el Artículo 557 del mismo cuerpo legal dice: *"El deudor debe entregar la misma cosa o cumplir exactamente el hecho a que estuviere obligado. No puede sustituirlos con los daños y perjuicios de la inejecución, o mediante otra cosa u otro hecho, aunque fueren de igual o mayor valor."*

Que, por último, corresponde la suscripción de la adenda al contrato 223/10, por darse todos los presupuestos del artículo 62 de la Ley 2051 de Contrataciones Públicas; debiendo la contratista antes de la suscripción de la Adenda respectiva revalidar la vigencias de las Pólizas de Fiel Cumplimiento de Contrato y la de Anticipo Financiero de haber necesidad.

Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social
Dirección General de Asesoría Jurídica

Resolución A.J. N° 763

POR LA CUAL SE DEJA SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN A.J. N° 331/12 DE FECHA 30 DE MAYO DE 2012, ASÍ COMO EL PROCEDIMIENTO DE RESCISIÓN DEL CONTRATO ADJUDICADO A LA EMPRESA CONSTRUCTORA D.M.V. S.A., Y APROBAR LA MODIFICACIÓN AL MISMO CONTRATO EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 19/2010 "CONSTRUCCIONES Y REFUNCIONALIZACIONES DE UNIDADES DE SALUD DE LA FAMILIA - APS"

Que, conforme a lo prescripto en el *Art. 242* de la ***"Constitución Nacional"***, el *Art. 20*, numeral 6, del ***Decreto N° 21.376/98, "Nueva Organización Funcional del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social"***, establece que una de las funciones específicas del Ministro de Salud Pública y Bienestar Social, es la de ejercer la administración general de la Institución,

POR TANTO, en ejercicio de sus atribuciones legales;

EL MINISTRO DE SALUD PÚBLICA Y BIENESTAR SOCIAL
RESUELVE

ARTÍCULO 1 **DEJAR SIN EFECTO**, el procedimiento de rescisión del contrato suscrito con la empresa CONSTRUCTORA D.M.V. S.A. correspondiente a la **Licitación Pública Nacional N° 19/2010 "Construcciones y Refuncionalizaciones de Unidades de Salud de la Familia"**, sin perjuicio de las multas que correspondieren por atraso.

ARTICULO 2 **AUTORIZAR** a la Dirección General de Asesoría Jurídica para revisar las multas impuestas a la contratista a los efectos de corroborar su cobro

ARTICULO 3 **AUTORIZAR**, la suscripción de la Adenda N° 6, la ejecución del contrato por 65 días más.

ARTICULO 4 **COMUNICAR** a quien corresponda y cumplido, archivar

PROF. DR. ANTONIO ARBO SOSA
MINISTRO