DICTAMEN D.A.J. N° 986 del 24 de Agosto de 2020.-

DAJ N° 2846/2020.

REF.: Llamado 207/2015 "LPI REHABILITACIÓN DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE SAN PEDRO, CAAGUAZÚ Y CAAZAPÁ – lote 3 - ID N° 299.820. Contrato SG Ministro N° 445/2016, suscripto con el Consorcio EDIVI S.A - Convenio Modificatorio N° 2.

Sra. LINCY ROMINA LUCENA VERA, DIRECTORA
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

La Unidad Operativa de Contratación solicita parecer legal sobre la procedencia del convenio modificatorio y la resolución respectiva, esta Dirección emite el siguiente parecer:

ANTECEDENTES

1. Memorándum UOC N° 2134/2020 de la Unidad Operativa de Contratación (10/08/2020)
2. Informe de Revisión Documentaria DAT N° 113/2020 de la Dirección de Auditoría Interna (07/08/2020)
3. Memorándum UOC N° 2107/2020 de la Unidad Operativa de Contratación (06/08/2020)
4. Informe de Verificación de Pólizas y Garantías (05/08/2020)
5. Memorándum DVC N° 1180/2020 de la Dirección de Caminos Vecinales (28/07/2020)
6. Memorándum UAC N° 284/2020 de la Unidad Administrativa y Contable (27/07/2020)
7. Memorándum DE/DCV N° 377/2020 del Departamento de Ejecución (30/06/2020)
8. Nota CPR/C/2020/773 del Banco Interamericano de Desarrollo (29/06/2020)
9. Nota DCV N° 1161/2020 de la Dirección de Caminos Vecinales (13/05/2020)
10. Borrador de Convenio Modificatorio N° 2
11. Informe de Supervisión del Ing. Wencelao Vargas, Supervisor de Obra (16/10/2019)
12. Proyecto de Resolución Ministerial
13. Informe Técnico de la Coordinación de Obras (ECATEF) de la Dirección de Caminos Vecinales (12/05/2020)
14. Informe de Supervisión del Ing. Wencelao Vargas, Supervisor de Obra (08/05/2020)
15. Nota del Ing. Antonio Pangrazio, Director de Fiscalización (MEU N° 13278 – 12/03/2020)
16. Documentación Técnica referente al Convenio Modificatorio N° 2

NORMATIVA APLICABLE

1. **Ley de Préstamo BID:** Ley N° 5519/15 "*Que Aprueba los Contratos de Préstamos N°s 3363/OC-PR Y 3364/CH-PR, por un monto de hasta US$. 100.000.000 (Dólares de los Estados Unidos de América cien millones), con el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), y el Convenio de crédito por un monto de hasta US$ 25.000.000 (Dólares de los Estados Unidos de América veinticinco millones), con el Instituto de Crédito Oficial (ICO) del Reino de España, para el financiamiento del Programa de "Mejoramiento de Caminos Vecinales En La Región Oriental", que estará a cargo del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC); y amplía el Presupuesto General de la Nación para el Ejercicio Fiscal 2015, aprobado por la Ley N° 5386 del 6 de enero de 2015*"

Abog. Ethel M. Díaz de Martínez
Encargada de Despacho
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

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

611 (seiscientos once.

2. **Contrato:** Contrato SG Ministro N° 445/2016 (15/11/2016)

1.1. i (cc), CGC "*Una variación es una instrucción impartida por el Gerente de Obras que modifica las Obras*".

1.1 (v), CEC "*El Gerente de obras es la empresa consultora de fiscalización, designada por el MOPC, que será responsable de fiscalizar la ejecución de las obras y administrar el contrato bajo la supervisión de la Dirección de Caminos Vecinales del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones…*".

1.1.1, CEC "*El convenio que hubiere sido suscripto entre el contratista y el MOPC, para la ejecución de un trabajo extra, modificación del contrato original y/o cualquier cambio en la magnitud de la obra, previo consentimiento dado por el fiador*".

28.1, CGC "*El gerente de obras deberá prorrogar la fecha prevista de terminación cuando se produzca un evento compensable o se ordene una variación que haga imposible la terminación de las obras en la fecha prevista de terminación sin que el contratista adopta medidas para acelerar el ritmo de ejecución de los trabajos pendientes y que le genere gastos adicionales*".

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

- Artículo 2: "*Quedan excluidas de la aplicación del presente ordenamiento, las siguientes contrataciones: "...c) Las que se efectúen en ejecución de lo establecido en los tratados internacionales de los que la República del Paraguay sea parte y las que se financien con fondos provenientes de organismos multilaterales de crédito de los cuales Paraguay sea miembro, en las que se observará lo acordado en los respectivos convenios, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones de la presente ley en forma supletoria, cuando ello así se estipule expresamente o cuando no se establezca expresamente un régimen especial*".

4. **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*".

Abog. Ethel M. Díaz de Martínez
Encargada de Despacho
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

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

5. 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:…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

Por Nota, con MEU N° 13278 de fecha 12 de marzo de 2020, el Ing. Antonio Pangrazio, de la Fiscalización conjuntamente con la empresa EDIVISA, remite propuesta del Convenio Modificatorio N° 2, con la documentación Técnica correspondiente, en la cual se expresa: "*…Las modificaciones a implementarse en el Convenio Modificatorio N° 2, se basan principalmente en la búsqueda del Contratante de otorgar mejores parámetros de diseño geométrico a los tramos, teniendo en cuenta su situación actual en la red vial de la forman parte, y en una verificación y análisis de las condiciones actuales existentes en zona de obras en su fase final, de las que emergen necesidades a fin de permitir la más adecuada y funcional inserción y complementación de la Obra en el entorno, como así también un optimizado cierre técnico – administrativo del Contrato de Obra…*"

Al respecto, en el Informe de Supervisión, el Ing. Wencelao Vargas, Supervisor de Obra, detalla que:

Las modificaciones a implementarse, se basan principalmente en otorgar mejores parámetros de diseño al tramo, teniendo en cuenta su situación actual en la red vial de la que forman parte. Y en una verificación y análisis de las condiciones existentes en zona de obra y necesidades emergentes de las mismas, recomendándose los siguientes cambios:

En este Convenio modificatorio se incorporan cantidades adicionales de Terraplén que se ha estimado ejecutar debido principalmente a la necesidad de realizar alteos como consecuencias de los ajustes efectuados a la rasante del proyecto, además se incluye aumentos en las cantidades de ítems como las barandas metálicas, empastados y accesos domiciliarios.

Este Convenio Modificatorio se presenta en concordancia a lo establecido en el numeral 1.1.1 de la cláusula CGC 1.1 de las Condiciones Especiales del Contrato, que da la potestad al MOPC a suscribir Convenio con el contratista para la ejecución de un trabajo extra, modificaciones del contrato original y/o cualquier cambio en la magnitud de la Obra y la cláusula 28.2 que incluye prórroga por mayor alcance de la obra. El monto final y nuevo plazo de Contrato queda de la manera indicada en el siguiente cuadro:

Abog. Ethel M. Díaz de Martínez
Encargada de Despacho
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

Rosario Godoy Rodas
Abogada
Mat. C.S.J. N° 51.750

610 (Seiscientos Diez)

Las modificaciones propuestas, arrojan un aumento de Gs. 5.701.616.795 (Son guaraníes: cinco mil setecientos un millón, seiscientos dieciséis mil setecientos noventa y cinco.--) que representa el 14,80% con relación al Contrato Original, quedando el Monto del Contrato Modificado en Gs. 58.494.816.744 (Son guaraníes: cincuenta y ocho mil cuatrocientos noventa y cuatro millones, ochocientos dieciséis mil, setecientos cuarenta y cuatro.---), según se detalla en el siguiente cuadro:

DESCRIPCION	MONTOS
Monto Contrato Original	Gs. 38.520.181.904 (IVA INCLUIDO)
Variación de Monto por CM Nº 1	Gs. 14.273.017.860 (IVA INCLUIDO)
Variación % por CM Nº 1 respecto al Contrato Original	37,05%
Variación de Monto por CM Nº 2 (CM Nº 2 - CM Nº 1)	Gs. 5.701.616.795 (IVA INCLUIDO)
Variación % por CM Nº 2 respecto al Contrato Original	14,80%
Monto de Contrato Modificado por CM Nº 2	Gs. 58.494.816.744 (IVA INCLUIDO)
Variación % total por CM Nº 2 respecto al Contrato Original	51,85%
Variación del Plazo Contractual	80 días, a partir de la última fecha de terminación aprobada por el MOPC

Esta Supervisión, atendiendo todas las documentaciones técnicas presentadas por la Fiscalización, que fueron analizadas y verificadas conjuntamente con la contratista y que cuenta con el parecer favorable de la Fiscalización, recomienda salvo mejor parecer, proseguir con los trámites necesarios para la aprobación y formalización del presente Convenio Modificatorio Nº 02.

Con relación a ello, en la Nota CPR/C/2020/773 del Banco Interamericano de Desarrollo de fecha 29/06/2020, se observa *"...El Banco No tiene objeciones que formular al Borrador del Convenio Modificatorio N° 2..."*

Por último, cabe mencionar el Informe de Revisión Documentaria DAT N° 113/2020, elaborado por la Dirección de Auditoría Interna, que concluye "*...En base a las Observaciones expuestas, se concluye que no corresponde la emisión de Dictamen previo por parte de la Auditoría Interna, debido a que la Ley N° 2051/03 no se constituye en el marco legal supletorio del proceso de adquisición, adjudicación y modificaciones respectivas...".*

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, el cual incrementa el monto contractual por un valor en Gs. 5.701.616.980 guaraníes cinco mil setecientos un millones seiscientos dieciséis mil novecientos ochenta), que representa el 14,80% sobre el precio original del contrato; asimismo, el plazo de ejecución se extiende 80 (ochenta) días, respecto al Contrato SG Ministro N° 445/2016 suscripto con la empresa EDIVI S.A, en el marco del Llamado 207/2015 "LPI REHABILITACIÓN DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE SAN PEDRO, CAAGUAZÚ Y CAAZAPÁ – lote 3 - ID N° 299.820, de conformidad a lo establecido en

Dirección de Asuntos Jurídicos MOPC

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

DICTAMEN D.A.J. N° 986 /2020 (cont.) **DAJ N° 2846/2020**

las cláusulas del contrato traídas a colación precedentemente y en concordancia a las políticas del Banco Interamericano del Desarrollo y, en especial, con la Ley de préstamo N° 5519/15.

Así también, se advierte que en ocasión de suscripción del Convenio Modificatorio N° 2, la empresa EDIVI S.A, 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 que sea agregado 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[1].

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.

Abog. Ethel M. Díaz de Martínez
Encargada de Despacho
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

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

[1] 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.

609 (seiscientos nueve)