DICTAMEN D.A.J. Nº 905 del 31 de Julio de 2020.-

REF.: DAJ Nº 2251/2020 LLAMADO MOPC Nº 181/14 "LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS ESPECIALIZADAS EN OBRAS VIALES CONTRATO DE REHABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO DE CARRETERAS POR NIVELES DE SERVICIOS (CREMA) RUTA NACIONAL Nº 04 TRAMO: SAN IGNACIO - PILAR", ID Nº 285728. CONTRATO SG MINISTRO Nº 53/15 SUSCRIPTO CON INGENIERÍA DE TOPOGRAFÍA Y CAMINOS SA (T&C SA) - CONVENIO MODIFICATORIO Nº 7.

SRTA. LINCY LUCENA, DIRECTORA
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

La Unidad Operativa de Contratación solicita parecer legal sobre el convenio modificatorio y la resolución respectiva, y analizada la misma esta Dirección considera:

ANTECEDENTES

1. Memorándum UOC N° 1779/20 de la Unidad Operativa de Contratación (07/07/20)
2. Informe de revisión documentaria DAT N° 86/20 de la Dirección de Auditoría Interna (06/07/20)
3. Memorándum UOC N° 1754/20 de la Unidad Operativa de Contratación (03/07/20)
4. Formulario de Control de Convenios Modificatorios de la UOC (03/07/20)
5. Informe de Verificación de Pólizas y Garantías (02/07/20)
6. Pólizas de la empresa SEGESA S.A.
7. Memorándum DAV N° 609/20 del Departamento de Administración Vial (29/06/20)
8. Memorándum UE GMANS N° 94/20 de la Unidad Ejecutora de Proyectos GMANS (mayo/2020)
9. Informe técnico de la Unidad Ejecutora de Proyectos GMANS / Dirección de Vialidad (mayo/2020)
10. Borrador del convenio modificatorio
11. Proyecto de resolución ministerial
12. Nota del Consorcio Inconpar – Ingser (MEU N° 17830 – 30/04/20)
13. Nota T&CSA-CR4/23/2020 de T&C SA (23/04/20)

NORMATIVA APLICABLE

1. **Contrato:** Contrato SG Ministro N° 53/15 (31/03/15)

   - 1.1, CEC "*...Obras extraordinarias son el conjunto de actividades necesarias y suficientes para (i) atender situaciones que comprometan el entorno ambiental, la seguridad vial o la infraestructura, o (ii) reparar las carreteras que hubieran sufrido daños de extrema importancia resultantes de fenómenos de consecuencias imponderables (como conflictos sociales, tormentas fuertes, inundaciones y terremotos). Estas obras realizarán mediante la emisión de una "Orden de modificación pendiente de acuerdo", según lo definido en 10.1 de las CEC...*".

Abg. Hernán Martínez Sánchez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

48 (Cuarenta y ocho)

- 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*".

- 10.1, CEC "*Los precios comprenden: Conforme a lo indicado en la cláusula 10.1 de las CGC El Precio del Contrato será: a) En el caso de las Obras de Puesta a Punto y de los Servicios de mantenimiento, una suma global fija que no podrá ser modificada. b) La parte de la suma global resultante de los usos previstos de acuerdo al siguiente detalle: - Después de detectar una situación que justifique la ejecución de Obras extraordinarias, se establecerán los precios para las actividades de obra necesarias para la reparación de los daños o la atención de la situación imprevista. - El Contratante incluirá en la "Orden de modificación pendiente de acuerdo", las cantidades estimadas, los plazos, las especificaciones, el calendario de pago y todo otro elemento necesario para definir los alcances del trabajo. El Contratista sólo tendrá derecho a las sumas respecto de trabajos y suministros a que se refieran dichas sumas provisionales según lo determine el Contratante de conformidad con esta cláusula*".

- 21.1, CEC "*Programa del contrato: a) Obras de Puesta a Punto: Las obras de Puesta a Punto se desarrollarán durante los primeros 24 meses, denominados plazo de Puesta a Punto. b) Servicio de mantenimiento: El mantenimiento se desarrollará luego del plazo de Puesta a Punto durante 60 meses, denominado plazo de mantenimiento. c) Obras extraordinarias: Las obras extraordinarias comenzarán y terminarán de acuerdo con lo establecido en la "Orden de modificación pendiente de acuerdo" impartida en cada caso en función de la situación particular*".

2. **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*".

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*

Abg. Hernán W. Martínez Sánchez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

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

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

CONSIDERACIONES

En fecha 23 de abril de 2020, Topografía y Caminos SA presenta su propuesta de convenio modificatorio N° 7 mediante nota T&CSA-CR4/23/2020 dirigida a la fiscalización y manifiesta cuanto sigue:

Tenemos el agrado de dirigirnos a Usted, y por su intermedio a donde corresponda, con el objeto de solicitar sus buenos oficios para dar celeridad al estudio y aprobación del Convenio Modificatorio N° 07 conforme a la Orden de Ejecución N° 15 de fecha 20 de abril de 2020.

Al respecto, se adjuntan a la presente las documentaciones conforme a lo establecido en el capítulo 4 de las Especificaciones Técnicas Particulares del Contrato de la referencia.

En virtud a ello, el Consorcio Inconpar – Ingser, en su carácter de fiscalización, por Nota CIIM 570 20 C5 de fecha 29/04/20, remite la propuesta de Convenio Modificatorio N° 7 al Ing. Gustavo Robadin, Jefe de la UEP GMANS, y manifiesta estar de acuerdo con la ejecución de los trabajos correspondientes a la Alternativa de Solución F presentada, conforme al siguiente detalle:

Abg. Hernan J. Martinez Sanchez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

Objeto Convenio Modificatorio N° 7 – Orden de Ejecución N° 15

De nuestra consideración:

Tenemos el agrado de dirigirnos a ustedes para hacerle entrega de la nota T&CSA-CR4\23\2020 por la que se presenta 3 copias originales del Convenio N° 07, Orden de Ejecución N° 15.

Al respecto, estamos de acuerdo con la ejecución de los trabajos correspondientes a la Alternativa de Solución F presentada

Muy atentamente.

Ing. Félix Soerensen
Director del Servicio
CONSORCIO INCONPAR INGSER

Por providencia de fecha 11/05/20 el supervisor ruta 4, Ing. Roger Paredes informa asimismo su conformidad con la propuesta.

Al respecto, el informe técnico de fecha 05/2020 de la Unidad Ejecutora de Proyectos GMANS / Dirección de Vialidad, señala que el borrador del convenio modificatorio N° 7 fue elaborado en atención a la Orden de Ejecución nº 15 emitida el 20 de abril de 2020 por la Dirección de Vialidad y agrega: *"…. b) La necesidad de realizar una urgente rehabilitación estructural del tramo, a fin de solucionar definitivamente los deterioros que comprometen la infraestructura vial. c) Que para el efecto, las soluciones planteadas son aceptables, siendo estas consideradas como una Obra Extraordinaria para el MOPC…El monto del presente Convenio Modificatorio Nº 7 establecido para la Rehabilitación del Tramo Nº 1: Pavimento de Hormigón Hidráulico alcanza la suma de Gs. 39.032.249.568 (Guaraníes treinta y nueve mil treinta y dos millones doscientos cuarenta y nueve mil quinientos sesenta y ocho) IVA incluido que representa el 13,3674% de aumento respecto al monto contractual original…Con el presente Convenio Modificatorio Nº 7 el plazo vigente de las Obras de Puesta a Punto establecido por las Ordenes de Ejecución Nº 3, 5, 6, 7 y 9 y el plazo para los Servicios de Mantenimiento no sufren modificación".*

Con relación a ello, la Dirección de Vialidad ha providenciado "*…se han revisado los informes técnicos de la fiscalización de obra, del supervisor de obra y de la Unidad Ejecutora de Proyectos GMANS, donde se constata que la propuesta de convenio modificatorio de obra N° 7 se corresponde con las necesidades reales de la obra, a fin de preservar la infraestructura vial…*" y, por tanto, da su conformidad para la aprobación de la propuesta de convenio modificatorio.

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° 86/20, elaborado por la Dirección de Auditoría Interna, y que concluye "*…que la solicitud de Convenio Modificatorio Nº 7, corresponde a ajuste de cantidades establecidas en los ítems de trabajo,*

Abog. Hernán W. Martínez Sánchez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

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

en consecuencia aumenta el monto del contrato y mantiene el plazo de ejecución de la obra, que se enmarcan en lo dispuesto por el Art. 62 de la Ley 2051/03. La justificación de las modificaciones del Convenio Modificatorio nº 7, se encuentran respaldadas en los Informes Técnicos de la Fiscalización de Obras Consorcio INCOMPAR INGSER y de la Unidad Ejecutora de Proyectos GMANS (Folios Nº 38 al 42).

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° 7, en el cual se incrementa el monto en Gs. 39.032.249.568 (Guaraníes treinta y nueve mil treinta y dos millones doscientos cuarenta y nueve mil quinientos sesenta y ocho) IVA incluido, que representa un aumento del 13,3674% respecto al monto del contrato original, con relación al plazo de las obras de puesta a punto y el de las obras de mantenimiento se aclara que no sufren modificaciones; respecto al Contrato SG Ministro N° 53/15 suscripto con Ingeniería de Topografía y Caminos SA, en el marco del llamado MOPC N° 181/14 "LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS ESPECIALIZADAS EN OBRAS VIALES CONTRATO DE REHABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO DE CARRETERAS POR NIVELES DE SERVICIOS (CREMA) RUTA NACIONAL N° 04 TRAMO: SAN IGNACIO - PILAR", ID N° 285728, 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, T&C SA 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[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.

Abg. Hernan W. Martinez Sanchez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

[1] Ley N° 1535/99 *"DE ADMINISTRACIÓN FINANCIERA DEL ESTADO"* Artículo 83.- Infracciones. "Constituyen infracciones conforme a lo dispuesto en el artículo anterior: a) [illegible] 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.

46 (Cuarenta y seis)