Diego 67 (Sesenta y Siete)

Ministerio de OBRAS PÚBLICAS Y COMUNICACIONES

GOBIERNO NACIONAL

Paraguay de la gente

DICTAMEN D.A.J. N° 759 del 20 de Abril de 2023.-

DAJ N° 1874/2023

Si Tiene

REF.: Llamado MOPC N° 103/2019 "Contratación Vía Excepción para el Mejoramiento de la Transitabilidad de Caminos Vecinales No Pavimentados en Todo el Territorio Nacional – Lote 42 – Departamento de Boquerón". ID N° 367.046. Contrato S.G. Ministro N° 311/2019 suscripto con la firma RMM EMPRESA DE CONSTRUCCIONES S.A. Intereses Moratorios. -

Abg. ETHEL DÍAZ DE MARTÍNEZ, Directora
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

La Unidad Operativa de Contratación solicita parecer legal sobre la procedencia del pago en concepto de Intereses por Mora y la verificación respectiva del Proyecto de Resolución, en el marco del Contrato S.G. Ministro N° 311/2019, suscripto con la firma RMM EMPRESA DE CONSTRUCCIONES S.A. Al respecto, esta Dirección señala:

I. GENERALIDADES

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.

II. ANTECEDENTES

1. Memorándum UOC/DC N° 41/2023 de la Unidad Operativa de Contratación (19/04/2023)
2. Dictamen UOC N° 46/2023 de la Unidad Operativa de Contratación (19/04/2023)
3. Memorándum COAF N° 569/2023 de la Coordinación Administrativa Financiera (18/04/2023)
4. Memorándum UAC N° 154/2023 de la Unidad Administrativa y Contable (18/04/2023)
5. Memorándum N° 123/2023 D.E – DCV – Informe Técnico (17/04/2023)
6. Proyecto de Resolución Ministerial
7. Nota de la firma RMM EMPRESA DE CONSTRUCCIONES S.A. (30/09/2022)
8. Expediente MEU N° 1771/2022 (14/01/2022) - MEU N° 18.791/2023 (17/04/2023) - Nota de la firma RMM EMPRESA DE CONSTRUCCIONES S.A.

[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 1999) 143-144.

Abg. Luis González Cañete
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

DAJ N° 1874/2023

9. Documentaciones Técnicas

III. NORMATIVAS APLICABLES

1. **Contrato:** Contrato S.G. Ministro N° 311/2019 (31/07/2019)

- Condiciones Generales del Contrato

- **16.6. Intereses por mora. 16.6.1.** *"En caso de retrasos en los pagos por la Contratante, el Contratista tendrá derecho a percibir intereses por mora equivalentes al promedio de las tasas máximas activas nominales, anuales, percibidas en los bancos por los préstamos de consumo en moneda nacional al plazo de ciento ochenta días, determinada por el Banco Central del Paraguay para el mes anterior de la constitución de la obligación y publicado en diarios de difusión nacional. Si la Contratante, en virtud de causas establecidas en el Contrato, está facultado para suspender la tramitación de un pago, las sumas correspondientes durante los atrasos resultantes no devengarán intereses por mora"*

- 16.6.2. *"La mora se computará a partir del vencimiento del plazo que tiene la Contratante para efectuar el pago de la factura correspondiente al certificado aprobado, conforme a lo establecido en la cláusula 17.2.3"*

- **Condiciones Especiales del Contrato**

- *15.6.1. "En caso de retrasos en los pagos por la Contratante, el Contratista tendrá derecho a percibir intereses por mora por cada día de atraso en el pago atendiendo a lo previsto en la CGC 15.6".*

2. **Resolución de la DNCP:** Resolución DNCP N° 5695/2019 "*Por la cual se establece el Mecanismo para la Comunicación y Difusión de los Procedimientos de Contratación en sus Diferentes Etapas*"

- Artículo 53. Interés Moratorio. "*El pago de intereses moratorios procederá en aplicación de las reglas dispuestas en el contrato o pliego de bases y condiciones*".

- Artículo 54. Dictamen justificativo. "*El dictamen que justifique el pago de intereses y sus montos, deberá exponer acabada y cronológicamente, la constitución en mora de la Contratante, el tiempo transcurrido y el cálculo utilizado, que acreditan el monto a ser pagado en concepto de intereses*".

- Artículo 55. Solicitud código por intereses moratorios. "*La solicitud de código por intereses moratorios, deberá acompañar, además, la/s factura/s del proveedor, contratista o consultor, en concepto de intereses moratorios, el Certificado de Disponibilidad Presupuestaria de Cumplimiento (CDP de Cumplimiento) y el Formulario de Adecuación de Líneas Presupuestarias".*

3. **Resolución MOPC N° 918/17:** "*Por la cual se establece el procedimiento para la emisión del código de contratación por intereses moratorios de los contratos suscritos por este Ministerio*"

- Artículo 2°, inciso a) "*Cada unidad administradora del contrato realizará un informe técnico donde demuestre y explique acabadamente la procedencia de la aplicación de las condiciones y desarrolle la fórmula de los intereses moratorios, contenida en las bases de la contratación respectiva, indicando expresamente el motivo por el cual se ha incurrido en el atraso de los pagos. La unidad administradora del contrato considerará en su informe los casos en que la mora en el pago se haya producido exclusivamente por causas imputables a la firma solicitante*".

Belén Leiva Ríos
Abogada
C.I. N° 4.415.903

Abg. Blas González Candia
Director
Dirección de 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

4. **Circular DNCP N° 08/17**

   - *"La DNCP informa que a partir del 01 de abril de 2017, las Entidades Convocantes que soliciten la emisión del Código de Contratación por intereses moratorios de los contratos suscriptos, deberán acompañar a su solicitud lo siguiente: Dictamen fundado de la UOC, Acto Administrativo emanado de la Autoridad Competente de la Contratante que autorice el pago, Documento que demuestre la conformidad de las partes contratantes y CDP".*[3]

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

   - Artículo 56 "*Los proveedores y contratistas tendrán los siguientes derechos: ...c) a que se le reconozcan intereses financieros, en caso de que las contratantes incurran en mora en el pago. Si la mora fuera superior a sesenta días, el proveedor o contratista tendrá derecho a solicitar de la Contratante la suspensión del contrato, por motivos que no le serán imputables*".

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...*".

IV. CONSIDERACIONES

Mediante Nota ingresada como expediente MEU N° 1771/2022 y con reasignación de MEU N° 18.791/2023 en fecha 17 de abril de 2023, la firma RMM CONSTRUCCIONES S.A. presenta el pedido de pago de Intereses Moratorios correspondientes al Contrato de referencia.

Posteriormente, por Nota de fecha 30 de setiembre de 2022 la firma RMM CONSTRUCCIONES S.A. solicita el pago de Intereses Moratorios afectados al contrato de referencia, la suma del mismo asciende a Gs. 534.569.004 (guaraníes quinientos treinta y cuatro millones quinientos sesenta y nueve mil cuatro).

Al respecto, el Departamento de Ejecución de la Dirección de Caminos Vecinales, por Memorándum N° 123/2023 D.E. - D.C.V. de fecha 17 de abril de 2023, emite Informe Técnico, en los siguientes Términos:

Ma. Belen Leyva Ríos
Abogada
Nº 45.903

Abg. Blas González Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

[3]Portal de Contrataciones Públicas de la República del Paraguay, Marco legal: <https://www.contrataciones.gov.py/buscador/marco-legal.html?nro_nombre=8&tipo_norma=5&tipo_resolucion=&fecha_desde=&fecha_hasta=&order=&page=3>

DAJ N° 1874/2023

- El expediente es remitido por la UAC y recibido en el Dpto. Ejecución en fecha 17/04/2023, para informe técnico y documentos para el trámite de códigos de reajustes.
- El presente constituye el Pedido de Pago de los por Intereses Moratorios de los certificados 3 y 4
- Para Completar los Requerimientos de un Pedido de Código de Intereses por Mora se adjuntan:
    - Copias Autenticadas por Escribanía de la factura de los Certificados.
    - Copias de los Legajos de Pago del Ministerio de Hacienda.
    - Copias autenticadas de los PBC de donde sale la fórmula utilizada para la planilla de Intereses por Mora.
    - El Informe de Verificación de Pólizas y Garantías de la Dirección de Planificación Económica, consigna que todas las Pólizas exigidas por los PBC del Contrato cumplen con las exigencias requeridas y se encuentran vigentes.

- De acuerdo al procedimiento requerido por la DNCP para la emisión del Código de Contratación por intereses moratorios según resolución ministerial N° 918 se informa lo siguiente:

a) **Cada unidad Administrativa del Contrato realizara un informe técnico donde demuestre y explique acabadamente la procedencia de la aplicación de las condiciones y desarrolle la fórmula de intereses moratorios contenida en las bases de la contratación respectiva. Indicando expresamente el motivo por el cual se ha incurrido en el retraso de los pagos. La Unidad Administradora del Contrato considerara en su informe los casos en que la mora en el pago se haya producido exclusivamente por causas imputables a la firma solicitante.**

De acuerdo a las condiciones Generales del Contrato donde dice:

16.6. Intereses por mora

16.6.1. En caso de retrasos en los pagos por la Contratante, el Contratista tendrá derecho a percibir intereses por mora equivalentes al promedio de las tasas máximas activas nominales, anuales, percibidas en los bancos por los préstamos de consumo en moneda nacional al plazo de ciento ochenta días, determinada por el Banco Central del Paraguay para el mes anterior de la constitución de la obligación y publicado en diarios de difusión nacional. Si la Contratante, en virtud de causas establecidas en el Contrato, está facultado para suspender la tramitación de un pago, las sumas correspondientes durante los atrasos resultantes no devengarán intereses por mora.

16.6.2. La mora se computará a partir del vencimiento del plazo que tiene la Contratante para efectuar el pago de la factura correspondiente al certificado aprobado, conforme a lo establecido en la cláusula 17.2.3.

Ma. Belén Peiva Ríos
Abogada
Cap. Nº 45.903

Abg. Blas González Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

La aplicación del procedimiento establecido para el cálculo del interés moratorio se puede visualizar en la planilla donde se establecen los pasos que contemplan los cálculos que incluyen:

a) N° de Certificado con su respectivo mes y año.
b) N° de factura, que es el número de la factura con la que fue pagado el certificado.
c) Monto de la factura de los certificados con atrasos en los pagos.
d) Número y fecha de Mesa de Entrada al MOPC con su año correspondiente
e) Fecha de ingreso al MOPC del expediente que se ve en el ticket de presentación.
f) Días establecidos contractualmente (45) para cumplir la obligación de pago al contratista /consultor, que conforme a la cláusula 18.2.3. de las CGC dice:
A partir de la presentación del acta de medición y del certificado de obra, la Contratante tiene un plazo de quince (15) días para su aprobación o rechazo. En caso de falta de respuesta, se tendrá por aprobado el certificado. En caso de rechazo del certificado, los plazos para su aprobación se reiniciarán una vez que el Contratista vuelva a presentar el certificado de obra con las correcciones pertinentes. El pago de las facturas correspondientes a los certificados aprobados deberá efectuarse, a más tardar, dentro de los treinta (30) días de la aprobación de dichos certificados. La presentación de la factura será un requisito ineludible para el cómputo de dicho plazo. La factura deberá ser presentada en el lugar indicado en las CEC, una vez aprobado el certificado.

g) Fecha de la obligación que tiene el contratante para efectuar el pago, que es igual a la suma de la fecha de presentación del expediente más 45 días establecidos para efectuar el pago.
h) Mes de aplicación de las tasas de Interés fijada por el BCP, que corresponde a un mes anterior que la fecha de obligación.

i) Fecha de acreditación, que es la fecha determinada por la Dirección de Finanzas, y las que se considera para determinar los días de mora por atrasos en los pagos.
j) Número de STR en donde se ve la fecha de acreditación.
k) Monto del IVA.
l) Monto de la retención.

m) Monto final a ser utilizado para el cálculo de los intereses moratorios donde se realiza los descuentos del IVA y de las retenciones.
n) Los días de mora imputables al contratante, que resulta de la diferencia entre la fecha en la cual se acredito el pago del certificado y la fecha de obligación.
o) La tasa de interés utilizada corresponde a las `` tasas máximas activas nominales, anuales, percibidas en los bancos por los préstamos de consumo en moneda nacional al plazo de ciento ochenta días, determinada por el Banco Central del Paraguay para el mes anterior de la constitución de la obligación y publicado en diarios de difusión nacional. ``La misma es **préstamo Personal – Consumo <= 1 año.**
p) Finalmente se determinan los intereses moratorios según el producto que resulta de multiplicar el porcentaje de la tasa de interés del mes anterior a la obligación, por el monto de la factura sin el IVA ni la retención y ese producto divido entre el producto de los días de Mora por los 365 días del año, que corresponde a los días calendarios.

- En la siguiente tabla está el cálculo de los Intereses por Mora:

Ma. Belén Riva Ríos
Abogada
Mat. C.S.J. N° 45.903

Abg. Blas Gonzalez Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

DAJ N° 1874/2023

Cabe apuntar que el atraso en los pagos se produjo ordinariamente debido a la falta de disponibilidad presupuestaria de recursos del MOPC.

b) **La Unidad Administradora de Contrato preparará y pondrá a consideración de la unidad Operativa de Contratación el informe técnico y el borrador de resolución ministerial donde se demuestre y explique acabadamente la procedencia de la aplicación de las condiciones y desarrolle la fórmula de los intereses moratorios, con indicación precisa del monto a abonar. El borrado deberá estar firmado y sellado por el funcionario responsable de la dependencia.**

La dirección de Caminos Vecinales, a través de su Unidad de Ejecución ha verificado que los respectivos montos indicados en carácter de ``Intereses Moratorios ``cuya suma asciende a **Gs. 534.569.004** (guaraníes, quinientos treinta y cuatro millones quinientos sesenta y nueve mil cuatro) IVA incluido, y que representa un **8,22%** del monto del Contrato Original, correspondiente a lo presentado en cada Certificado Mensual de los trabajos ejecutados.

Se adjunta borrador de resolución ministerial a través del cual se autoriza la ampliación del código de contrato debido a los intereses moratorios por atrasos en los pagos.

c) **La unidad Administradora del Contrato remitirá la línea programática para honrar el compromiso derivado del pago de los intereses moratorio por la totalidad del monto a ser pagado.**

Se remite a la Unidad Administrativa y Contable.

d) **Conforme al informe técnico, la unidad Operativa de Contratación realizara el dictamen fundado requerido.**

El dictamen fundado requerido está a cargo de la U.O.C.

e) **En todos los casos se adjuntará la nota de la empresa o consorcio que solicite el pago de intereses moratorios, cuyo monto deberá coincidir con el monto aprobado por resolución ministerial en dicho concepto.**

Se adjunta nota de presentación de pedido de pago en donde la empresa oficializa la conformidad en el monto solicitado.

El expediente no presenta objeciones, por lo que se sugiere la prosecución de los trámites correspondientes, salvo mejor parecer.

Ma. Belén Leiva Rio
Abogada
Mat. C.S.J. Nº 45 000

Elias Gonzalez Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

Así también, se constata el Memorándum COAF N° 569/2023 de fecha 18 de abril de 2023, de la Coordinación Administrativa Financiera, en cual se manifiesta cuanto sigue:

Detalle:

DIRECCIÓN: DIRECCION DE CAMINOS VECINALES	
UNIDAD EJECUTORA: DPTO. DE EJECUCION	
INFORME DE VERIFICACIÓN DEL EXPEDIENTE	
DATOS DEL EXPEDIENTE	
EXPEDIENTE M.E.U. 2023 N°: 18.791	FECHA: 18/4/2023
EXPEDIENTE M.E.U. 2022 N°: 1771	
EXPEDIENTE M.E.U. 2021 N°:	
EMPRESA/CONSORCIO: RMM CONSTRUCCIONES S.A.	ID DEL LLAMADO: 367.046

DOCUMENTOS VERIFICADOS

	TIPO DE DOCUMENTO	SI	NO	N/A
1	INFORME TÉCNICO UNIDAD EJECUTORA DE PROYECTOS	X		
2	BORRADOR DE RESOLUCIÓN	X		
3	INFORME DE DISPONIBILIDAD PRESUPUESTARIA	X		
4	FORMULARIO DE SOLICITUD DE CDP	X		
5	DICTAMEN DE LA UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIONES		X	
6	DICTAMEN JURIDICO DE LA DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURIDICOS		X	

Al respecto, se informa el saldo disponible a la fecha en el Sistema de Administración Financiera (SIAF) dentro del TIPO DE PRESUPUESTO 2 – PROGRAMAS SUSTANTIVOS; PROGRAMA 2 – TRANSITABILIDAD DE CAMINOS VECINALES Y RURALES MEJORADA, ACTIVIDAD/PROYECTO 09 –CONSERVACION DE CAMINOS RURALES NO PAV. R. ORIENTAL según el siguiente detalle:

ESTRUCTURA PROGRAMÁTICA	OG	FF	OF	PRESUPUESTO 2023	SALDO PRESUPUESTARIO	Monto CDP
2-2-09	521	20	406	3.985.190.885	3.985.190.885	534.569.004

Obs.: se adjunta informe SICO-SIAF

Se recuerda que este Informe de Disponibilidad Presupuestaria no constituye reserva alguna de rubro, ya que los saldos son permanentemente actualizados por las imputaciones y obligaciones realizadas por la Dirección de Contaduría.

Por último, cabe mencionar el Dictamen UOC N° 46/2023 de fecha 19 de abril de 2023, de la Unidad Operativa de Contratación, que concluye "*…la Unidad Operativa de Contratación del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones considera que, en base a lo expresado en el Informe Técnico elaborado por el Departamento de Ejecución de la Dirección de Caminos Vecinales, de fecha 17/04/2023, los antecedentes remitidos y los fundamentos que motivarían la mora en el pago de las facturas, se ajusta al supuesto enmarcado en las condiciones del Contrato, con relación al pago de Intereses Moratorios del Contrato S.G Ministro N° 311/2019…*".

V.CONCLUSIÓN

Por tanto, atendiendo a la documentación remitida, la normativa aplicable y las consideraciones expuestas precedentemente, esta Dirección no opone reparos a la emisión de la Resolución Ministerial por la cual se pretende aprobar la suma de Gs. 534.569.004 (guaraníes quinientos treinta y cuatro millones quinientos sesenta y nueve mil cuatro) IVA Incluido, en concepto de Intereses Moratorios por atrasos en los pagos de los certificados N° 3 (oct-2019) y N° 4 (nov-2019) correspondientes al Lote 42 del Contrato S.G. Ministro N° 311/2019, suscripto con la firma RMM CONSTRUCCIONES S.A. en el marco del Llamado MOPC N° 103/2019 "Contratación Vía Excepción para el Mejoramiento de la Transitabilidad de Caminos Vecinales No Pavimentados en Todo el Territorio Nacional – Lote 42 – Departamento de Boquerón". ID N° 367.046, de conformidad a lo establecido en las cláusulas del contrato traídas a colación y en concordancia con la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas".

Abg. Diego Ibáñez Candia
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

DAJ N° 1874/2023

Por otra parte, se insta a que sea agregado al expediente, de manera previa a la firma de la resolución ministerial, 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[4].-

Finalmente, se aclara que esta Dirección se limita a la verificación legal de los antecedentes obrantes en el expediente, limitándose al estudio de los aspectos legales para la procedencia del pago de intereses moratorios, lo cual esta efectivamente previsto. No obstante, el análisis respecto al cálculo de intereses realizado y aprobado por la dependencia técnica es exclusiva competencia de las áreas técnicas; sin perjuicio de que en caso de que otras dependencias verifiquen que las causales de los atrasos de los pagos sean imputables a la contratista, y en consecuencia se apliquen los descuentos que corresponden respecto a los montos de intereses moratorios aprobados.-

Atentamente.

Ma. Belén Leiva Ríos
Abogada
C.S.J. Nº 45.903

Abg. Blas González Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

[4] 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.