DICTAMEN D.A.J. Nº 585 del 22 de Mayo de 2020.-

REF.: DAJ Nº 1438/2020 Llamado MOPC N° 154/15 "LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL PARA LA REHABILITACIÓN DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE SAN PEDRO, CAAGUAZÚ Y CAAZAPÁ. AD REFERÉNDUM A LA REPROGRAMACIÓN PRESUPUESTARIA", ID N° 299820. Contrato SG Ministro N° 458/16 (Lote N° 5) suscripto con el Consorcio Tape Rory - Convenio Modificatorio N° 3/ Variación.

M. STELLA PALACIOS, COORDINADORA
COORDINACIÓN DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES

La Coordinación de Adquisiciones y Contrataciones solicita parecer legal sobre la el convenio modificatorio y la resolución respectiva, en el marco del contrato de referencia.

ANTECEDENTES

1. Memorándum CAC/UEP/MOPC N° 213/2020 de la Coordinación de Adquisiciones y Contrataciones (08/05/20)
2. Informe de revisión documentaria DAT N° 40/20 de la Dirección de Auditoría Interna (06/05/20)
3. Memorándum CAC/GVMOPC N° 206/2020 de la Coordinación de Adquisiciones y Contrataciones (06/05/20)
4. Memorándum COAF-GVMOP Nº 260/2020 de la Coordinación Administrativa Financiera (29/04/20)
5. Memorándum CAC/GVMOPC N° 190/2020 de la Coordinación de Adquisiciones y Contrataciones (29/04/20)
6. Memorándum CAC/UEP/MOPC N° 097/2020 de la Coordinación de Adquisiciones y Contrataciones (26/03/20)
7. Memorándum COAF-GVMOP Nº 131/2020 de la Coordinación Administrativa Financiera (13/03/20)
8. Memorándum CAC/GVMOPC N° 098/2020 de la Coordinación de Adquisiciones y Contrataciones (12/03/20)
9. Memorándum UAC Nº 45/2020 de la Unidad Administradora Contable (10/02/20)
10. Memorándum DCV Nº 369/2019 de la Dirección de Caminos Vecinales (27/02/20)
11. Informe de Verificación de Pólizas y Garantías (26/02/20)
12. Copia de la nota CPR/C/2020/284 del Especialista en Transporte del Banco Interamericano de Desarrollo (26/02/20)
13. Convenio Modificatorio Nº 1 (02/11/18)
14. Convenio Modificatorio Nº 2 (09/10/19)
15. DCV Nº 374/2020 de la Dirección de Caminos Vecinales (13/02/20)
16. Memorándum DE/DCV Nº 48/2020 del Departamento de Ejecución (10/02/20)
17. Borrador de Convenio Modificatorio Nº 3
18. Proyecto de Resolución Ministerial.
19. Informe técnico de la Coordinación de Obras (ECATEF) de la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales (11/02/20)

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

109 (ciento nueve)

20. Informe de supervisión (07/02/20)
21. Nota N° 225/19 del Director de fiscalización del Consorcio Concremat – Cia (05/11/19)
22. Documentación Técnica del Consorcio Tape Rory - CM Nº 3

NORMATIVA APLICABLE

1. **Contrato:** Contrato SG Ministro N° 458/16 (23/12/16)

- 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*".

- 28.2, 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*".

2. **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*".

3. **Ley de Préstamo BID:** Ley N° 5519/15 "*Que Aprueba los Contratos de Préstamos Nºs 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 Nº 5386 del 6 de enero de 2015*"

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*

Ing. Hernan W. Martínez Sánchez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos

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

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 Publicas 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

En fecha 7 de noviembre de 2019 (MEU Nº 58885/2020) la fiscalización, representada por el Consorcio Concremat – Cia, presenta el borrador del convenio modificatorio N° 3 en el que indica que las modificaciones a implementarse "*...se basan principalmente en la búsqueda del Contratante de 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 encontradas en zona de Obra y las necesidades emergentes de las mismas, teniéndose fundamentalmente:*

- *Se incorporan cantidades adicionales de Terraplén entre progresivas 1+240 a 1+400, 8+300 a 8+700 y 25+840 en atención a las recomendaciones del Asesor Especialista en Hidrología e Hidráulica de la Fiscalización, emitidas en virtud a las observaciones hechas en ocasión de las importantes lluvias acaecidas en el presente año 2019 en acción combinada con los canales abiertos en forma transversal al eje del Proyecto en propiedades privadas adyacentes al mismo.*
- *Se incluye una estimación actualizada de la cantidad adicional prevista en el Convenio Modificatorio Nº 2 para el Ítem "Empastado de Taludes", lo cual resulta necesario para la mejor terminación y protección de la Obra"* (sic).

La Supervisión de Obra del MOPC, en fecha 7 de febrero de 2020, elabora un informe técnico con relación al convenio modificatorio propuesto, en el que se lee "*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:*

Ing. Hernan W. Martínez Sánchez

108(ciento ocho)

DESCRIPCION	MONTOS
Monto Contrato Original	Gs. 20.809.721.470 (IVA INCLUIDO)
Variación de Monto por CM Nº 1	2.896.467.028 (IVA INCLUIDO)
Variación % por CM Nº 1 respecto al Contrato Original	13,92%
Variación de Monto por CM Nº 2 (CM Nº 2 - CM Nº 1)	Gs. 1.715.541.080 (IVA INCLUIDO)
Variación % por CM Nº 2 respecto al Contrato Original	8,24%
Variación de Monto por CM Nº 3 (CM Nº 3 - CM Nº 2)	Gs. 1.337.657.609 (IVA INCLUIDO)
Monto de Contrato Modificado por CM Nº 3	Gs. 26.759.387.187 (IVA INCLUIDO)
Variación % parcial por CM Nº 3 respecto al Contrato Original	6,43%
Variación % total por CM Nº 3 respecto al Contrato Original	28,60%
Variación del Plazo Contractual	103 días, a partir de la última fecha de terminación aprobada por el MOPC

Finalmente, concluye como sigue *"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 3.*

Con relación a ello, la Coordinación de Obras (ECATEF) de fecha 11/02/2020 de la Dirección de Caminos Vecinales explica que las modificaciones *"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 encontradas en zona de obra y necesidades emergentes de las mismas recomendándose los siguientes cambios: En este convenio modificatorio se incorporan cantidades adicionales de Terraplén entre progresivas 1+240 a 1+400, 8+300 a 8+700 y de la progresiva 25+840 en atención a las recomendaciones del Asesor Especialista en Hidrología e Hidráulica de la Fiscalización. Así también se incluyen cantidades actualizadas del ítem "Empastado de Taludes" para la protección de los terraplenes y la buena terminación de las obras... ".*

Por otra parte, el informe de la Coordinación mencionada que *"el presente convenio modificatorio N° 3, aumenta el monto del contrato respecto al vigente en Gs. 1.337.657.609..., IVA incluido, que representa un aumento del 6,43% respecto al monto del contrato original"*, y además que *"...modifica el plazo de ejecución de la obra para el Lote 5, aumenta en 103 (ciento tres) días por la ampliación del alcance de la obra, a partir de la última fecha de terminación aprobada por el MOPC. La vigencia del contrato se amplía hasta la finalización del periodo de responsabilidad por defectos (Recepción Definitiva) y cumplimiento de todas las obligaciones de pago entre las partes"*, y concluye *"...En conclusión, luego de analizado y verificado todos los puntos señalados, esta Coordinación Técnica (ECATEF) da su conformidad y recomienda-proseguir con los trámites de aprobación...".*

Abg. Hernán W. Martínez Sánchez
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

Al respecto, la Dirección de Caminos Vecinales ha providenciado manifestando que"…*se ha revisado el Informe de la Fiscalización, la supervisión del MOPC y el informe elaborado por la Coordinación Técnica de la ECATEF/DCV, donde se constata que la propuesta de Convenio Modificatorio de Obra N° 3 se corresponde con las necesidades reales de la obra, a fin de lograr una buena terminación de la misma…*".

Por su parte, la Sra. Alejandra Caldo, Especialista en Transporte del BID, a través de la Nota CPR/C/2020/284 de fecha 26/02/2020, informa "*...luego de analizar la documentación presentada, le informamos que el Banco no tiene objeciones que formular al borrador del convenio modificatorio N° 3 del Consorcio Tape Rory...*"

Finalmente, cabe mencionar el parecer de la auditoría interna institucional, el cual obra en el expediente como informe de revisión documentaria DAT N° 40/120, elaborado por la Dirección de Auditoría Interna, y cuya parte pertinente se trae a colación: *"Observación: El Contrato S.G. Ministro N° 458/2016, se encuentra fuera del ámbito de aplicación del Art. 62 de la ley 2051/03...Conclusión: En base a las observaciones expuestas, se concluye que no corresponde la emisión de Dictamen previo por parte de la Auditoria Interna, debido a que la Ley N° 5051/03, no se constituye en el marco legal 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/ variación N° 3, el cual incrementa en Gs 1.337.657.609 (guaraníes mil trescientos treinta y siete millones, seiscientos cincuenta y siete mil, seiscientos nueve), IVA incluido, que representa un aumento del 6,43% respecto al monto del contrato original. Asimismo, se incrementa el plazo de ejecución en 103 días para el Lote 5, respecto al Contrato SG Ministro N° 458/16, suscripto con el Consorcio Tape Rory, en el marco del llamado MOPC N° 154/15 "LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL PARA LA REHABILITACIÓN DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE SAN PEDRO, CAAGUAZÚ Y CAAZAPÁ. AD REFERÉNDUM A LA REPROGRAMACIÓN PRESUPUESTARIA", ID N° 299820, de conformidad a lo establecido en 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.

Por otra parte, se advierte que en ocasión de suscripción del Convenio Modificatorio/ Variación N° 3 el Consorcio Tape Rory deberá contar con las garantías contractuales vigentes y, a fin de poseer cobertura por el periodo y el monto que corresponden, disponer la ampliación de todas las pólizas de garantías exigidas en el contrato.

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.

Ing. Hernán W. Martínez Sánchez
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

107 (ciento siete)