DICTAMEN D.A.J. N° 2263 del 17 de diciembre de 2020.-

DAJ N° 5484/2020

REF.: Llamado UEP/BID MOPC N° 72/2020 – CONSTRUCCIÓN DE PABELLONES DE CONTINGENCIA EN ESTABLECIMIENTOS DE SALUD DEL MSPBS (EMERGENCIA COVID-19)", ID N° 384.506. Contrato SG Ministro N° 307/2020, suscripto con JIMÉNEZ GAONA Y LIMA S.A – Convenio Modificatorio N° 1. -

SRTA. LINCY LUCENA, DIRECTORA
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

La Unidad Operativa de Contratación solicita parecer legal sobre el convenio modificatorio y la resolución respectiva.

ANTECEDENTES

1. Memorándum UOC N° 3653/2020 de la Unidad Operativa de Contratación (07/12/2020)
2. Informe de Revisión Documentaria DAT N° 228/2020 de la Dirección de Auditoría Interna (07/12/2020)
3. Memorándum UOC N° 3619/2020 de la Unidad Operativa de Contratación (04/12/2020)
4. Memorándum UEP – I.P N° 172/2020 de la UEP - Infraestructura Pública (30/11/2020)
5. Informe de Verificación de Pólizas y Garantías (03/12/2020)
6. Proyecto de Resolución Ministerial
7. Borrador del Convenio Modificatorio N° 1
8. Memorándum DOP-DA N° 267/2020 del Departamento de Arquitectura (27/11/2020)
9. Memorándum UEP – I.P N° 155/2020 de la UEP - Infraestructura Pública (03/11/2020)
10. Memorándum UEP – I.P N° 169/2020 de la UEP - Infraestructura Pública (19/10/2020)
11. Nota de la Ing. Karina Ruíz, Representante Legal de la empresa de Construcciones Jiménez Gaona y Lima S.A (MEU N° 45128 – 29/10/2020)
12. Informe Fiscalización, Ing. Aurelio Gauto, Fiscal de Obras (20/10/2020)
13. Informe Técnico de la Fiscalización de Obra (20/10/2020)
14. Nota de la Ing. Karina Ruíz, Representante Legal de la empresa de Construcciones Jiménez Gaona y Lima S.A (20/10/2020)
15. Justificación Técnica del Convenio Modificatorio N° 1

NORMATIVA APLICABLE

1. **Ley del Préstamo BID:** *"Ley N° 5218 Aprueba los Contratos de Prestamos N° 2934/OC-PR POR US$ 51.200.000 (dólares de los Estados Unidos de América cincuenta y un millones doscientos mil) y 2935/BL-PR POR US$ 70.800.000 (dólares de los Estados Unidos de América setenta millones ochocientos mil) correspondientes al programa de Pavimentación de Corredores de Integración, Rehabilitación y Mantenimiento Vial - Fase II, con el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), que estará a cargo del Ministerio de Obras Publicas y Comunicaciones (MOPC); y Amplia el Presupuesto General de la Nación para el Ejercicio Fiscal 2014, Aprobado por Ley N° 5142 del 6 de enero de 2014"*

2. **Contrato S.G. Ministro N° 307/2020 (04/09/2020)**

- **Cláusula Décima Cuarta. Modificación de las Obras** *"De forma excepcional, por causas plenamente justificadas (técnicas, legales o financieras), el FISCAL, con la autorización expresa del CONTRATANTE, durante el período de ejecución de la OBRA, podrá efectuar modificaciones y/o ajustes necesarios al diseño de la OBRA, a efectos que la misma cumpla con el fin previsto. El FISCAL, previo el trámite*

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

Dra. Lincy Díaz de Martínez
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
MOPC

respectivo de aprobación, podrá introducir modificaciones que considere estrictamente necesarias y con tal propósito, tendrá la facultad para ordenar por escrito al CONTRATISTA y éste deberá cumplir con cualquiera de las siguientes instrucciones: - Efectuar ajustes de rutina o especiales en el desarrollo cotidiano de la OBRA. - Incrementar o disminuir cualquier parte de la OBRA prevista en el Contrato. - Ejecutar trabajos adicionales inherentes a la misma obra, que sean absolutamente necesarios, aunque no cuenten con precios unitarios establecidos en el Contrato"

C. **Contrato Modificatorio del contrato de obras**

Esta modalidad de modificación de la OBRA se aplicará sólo en caso extraordinario en que la OBRA deba ser complementada o por otras circunstancias que determinen una modificación en las características sustanciales en el diseño de la OBRA y un decremento o incremento independiente a la emisión de Órdenes de Cambio.

El FISCAL deberá elaborar un documento de sustento técnico-financiero que establezca las causas y razones por las cuales debiera ser suscrito este documento.

En el caso de requerir la disminución en la OBRA, esta situación deberá ser previamente concertada con el CONTRATISTA, a efectos de evitar reclamos posteriores.

El o los contratos modificatorios que establezcan modificaciones en la forma, cantidad o calidad de la OBRA o cualquier parte de la misma y que determinen incremento o disminución del monto del Contrato, sólo podrán ser autorizados hasta un valor máximo total igual al 20 (%) del monto total del Contrato.

Si las modificaciones implican la ampliación del plazo de ejecución de las obras, esta situación también será incluida en el contrato modificatorio.

El informe-recomendación y antecedentes deberán ser enviados por el FISCAL al CONTRATANTE, quien luego de su análisis podrá recomendar su firma (indicar la autoridad que firmó el contrato original).

Si conforme a la modificación se estableciera el incremento o disminución de las cantidades de obra, la base de pago serán los precios unitarios de la oferta adjudicada; para trabajos (ítems) de nueva creación (para los que no exista precio unitario en la oferta adjudicada) los precios unitarios deberá ser propuesto por el CONTRATISTA, sin incrementar los porcentajes de Costos Indirectos, ni modificar los precios incluidos en otros ítems de la oferta. El FISCAL, analizará la oferta y elaborará un informe de recomendación al CONTRATANTE, quien será responsable de aprobar los precios que serán considerados en el contrato modificatorio correspondiente.

El plazo de ejecución podrá ser ampliado por demora en el pago de planillas de avance de obra; cuando el CONTRATISTA efectúe el trámite de reclamo en su favor, cumpliendo el procedimiento pertinente, el que será analizado por el FISCAL para luego emitir informe y recomendación respectiva al CONTRATANTE, a efectos de la emisión de la Orden de Cambio que establezca la ampliación de plazo.

Las Órdenes de Trabajo, Orden de Cambio o Contrato Modificatorio deben ser emitidas y suscritas de forma previa a la ejecución de los trabajos por parte del CONTRATISTA. Ninguno de los documentos mencionados constituye un documento regulador de procedimientos

(Especificaciones Técnicas) de ejecución de obra, excepto en casos de emergencia declarada para el lugar de emplazamiento de la OBRA.

Si el contrato modificatorio implicase un incremento o decremento por más del 15% del valor y/o del plazo inicial del contrato, se deberá solicitar la no objeción del BID.

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

Rosario Godoy Abogada Mat. C.S.J. N°51

- 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*".

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: ordenar gastos: firmar contratos relacionados con asuntos propios de la Cartera...*".

CONSIDERACIONES

La Ing. Karina Ruíz, Representante Legal de la empresa de Construcciones Jiménez Gaona y Lima S.A mediante expediente MEU N° 45128 de fecha 29 de octubre de 2020, presenta la propuesta del Convenio Modificatorio N° 1 con las justificaciones técnicas correspondientes y manifestando que: "*A pedido del Hospital Regional de Ciudad del Este, se agregó el cerramiento perimetral de toda la obra, para ofrecer a la misma seguridad física, privacidad y seguridad sanitaria, ya que de lo contrario, la obra quedaría expuesta y accesible al ingreso de cualquier persona*"

Con relación a ello, el Ing. Aurelio Gauto, Fiscal de Obras, realizó el siguiente Informe Técnico;

El Convenio Modificatorio de Obra N° 1 se elabora en atención a las necesidades de realizar cambios de cantidades en los rubros del Contrato y la adición de un rubro no contemplado en el mismo, debido a las necesidades de la Obra, sin incurrir en ninguna variación del monto total del Contrato. Se agregó un cerco perimetral necesario para otorgar seguridad y privacidad al establecimiento, en caso contrario personas ajenas al Hospital podían acceder directamente desde la calle. Además, se variaron las cantidades en diferentes rubros según necesidad de Obra, lo que se refleja en la planilla que acompaña el borrador de Convenio.

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

Ana Cruz de Martínez
Directora
de Asuntos Jurídicos
MOPC

El Convenio Modificatorio N° 1 no modifica el monto total contratado que corresponde a Gs. 5.208.650.507 Gs. (guaraníes cinco mil doscientos ocho millones seiscientos cincuenta mil quinientos siete) IVA incluido, ni el plazo de obra contractual. En cuanto a la vigencia del Contrato, se mantiene, hasta la recepción definitiva de la obra.

En conclusión, luego de analizados y verificados todos los puntos señalados, se informa que se encuentran correctos y en correspondencia con lo establecido en el Contrato de Obra, por lo que se recomienda seguir con los tramites y se remite este informe a consideración de la Dirección de Obras Públicas.

Por lo que, la Dirección de Obras Públicas ha providenciado que; *"Esta Dirección recomienda proseguir con los trámites para la aprobación de la propuesta de Convenio Modificatorio de Obra N° 1..."*

Por último, cabe mencionar el Informe de Revisión Documentaria DAT N° 228/2020, 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 Auditoria interna, debido a que la Ley N° 2051/2003 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° 1, el cual no modifica el monto ni el plazo de obra contractual, y se ajustan cantidades con respecto al Contrato SG Ministro N° 307/2020 en el marco del Llamado UEP/BID MOPC N° 72/2020 – CONSTRUCCIÓN DE PABELLONES DE CONTINGENCIA EN ESTABLECIMIENTOS DE SALUD DEL MSPBS (EMERGENCIA COVID-19)", ID N° 384.506, de conformidad a lo establecido en las cláusulas contractuales traídas a colación y en concordancia a las políticas del Banco Interamericano del Desarrollo y, en especial a la Ley N° 5218.

Así también, se advierte que, en ocasión de la suscripción del convenio modificatorio la Constructora JIMÉNEZ GAONA Y LIMA S.A, deberá contar con las garantías contractuales vigentes.

Finalmente, se aclara que esta Dirección se limita a la verificación 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.

Atentamente.

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