

## RESOLUCIÓN DNCP N° 1641/21

Director Nacional

### DATOS DEL PROCEDIMIENTO

<b>Procedimiento Jurídico:</b>	Sumario
<b>ID:</b>	349.295
<b>Procedimiento de Contratación:</b>	Contratación Directa
<b>Modalidad Complementaria:</b>	No Aplica
<b>Nombre de la Licitación:</b>	Construcción de Pavimentación tipo Empedrado calle sin nombre, continuación de calle Nanawa Asentamiento la Esperanza
<b>Entidad Convocante:</b>	Municipalidad de Itá
<b>Sumariado:</b>	Ignacio Javier Edwards Rojas con R.U.C. N° 1539157-4
<b>Tema General:</b>	Incumplimiento Contractual; mala fe
<b>Tema Específico:</b>	Incumplimiento de las EETT Mala fe - Fueron certificados rubros que no fueron ejecutados.

### RESULTADO

1. Dar por concluido el presente sumario administrativo.
2. Disponer el sobreseimiento de la firma en relación al inc. c) del art. 72 de la Ley N° 2.051/03.
3. Declarar que la conducta de la firma se encuentra subsumida dentro del inciso b) del Art. 72 de La Ley N° 2.051/03.
4. Disponer la Amonestación y Apercibimiento por escrito a la firma.
5. Disponer la publicación de la citada amonestación, el Registro de Amonestados del Estado Paraguayo del Sistema de Informaciones de Contrataciones Públicas (SICP) desde que la misma quede firme.
6. Comunicar y Cumplido Archivar.

### CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El sumario inició a partir de la comunicación realizada por la Dirección de Verificación de Contratos de la DNCP, la cual refiere sobre supuestas irregularidades cometidas por la firma Unipersonal Ignacio Javier Edwards Rojas en el marco del llamado de referencia.

Corresponde resaltar tres aspectos; primeramente, que las obras cuentan con la Orden de Inicio de Obras de fecha 03 de septiembre del 2018; posteriormente, el Acta de Recepción Provisoria fue formalizada por las partes en fecha 19 de septiembre de 2018 y el Acta de Recepción Definitiva fue emitida en fecha 09 de octubre de 2018. Además, es importante destacar, que las obras fueron verificadas por la Dirección de Verificación de Contratos de esta Dirección Nacional en fecha 13 de agosto de 2019, momento en que la obra se encontraba culminada y ya contaba con el Acta de Recepción Definitiva.

Es oportuno señalar que, la firma sumariada presentó la contestación en el marco del sumario administrativo y la misma manifestó que no existió incumplimiento contractual dado que las obras fueron culminadas y fue formalizada el Acta Recepción Definitiva. Asimismo, alega no haber actuado de mala fe.

Tras el análisis de los hechos denunciados y de la documentación obrante en autos se concluyó que existen méritos suficientes para determinar que la conducta adoptada por la firma sumariada se encuentre subsumida en el supuesto establecido en el inc. b) del Art. 72 de la Ley 2051/03 en razón a que se ha comprobado que la firma en cuestión no ejecutó la obra conforme a lo dispuesto en las EE.TT, el Contrato, la planilla de cómputo y las Condiciones del contrato dado que el cartel de obras no cuenta con todas las informaciones mínimas establecidas en las EETT, asimismo, el soporte utilizado para el cartel de obras son del tipo retículas y no de caño de acero o de madera y en un tramo el empedrado presenta alabeos.

En cuanto a la conclusión N° 4.9 del IFV N° 05/2020 que cuestiona que los trabajos correspondientes al ítem 2.1 construcción del pavimento tipo empedrado de la planilla del contrato; fueron certificados en un 100% y que de acuerdo a las mediciones realizadas in situ se tiene una pequeña diferencia de 46,5 m<sup>2</sup> menos de lo establecido en el contrato, sin embargo, la firma sumariada en el marco del presente sumario remitió el informe del fiscal de obras en el cual consta que el rubro cuenta con 4.853.24 m<sup>2</sup>, es decir supera a la superficie contractual, por lo que no se tiene convicción cuál de las afirmaciones es la certera, en ese sentido, existe una discrepancia en cuanto a las medidas del mencionado rubro entre el Contratista y la DVC, por lo que en derecho corresponde aplicar el principio "*in dubio pro homine*", por ello y en atención a principios de justicia y razonabilidad no existen elementos que implique una infracción del inc. b y c) del art 72 de la Ley N° 2051/03.

Por otro lado, respecto a la conclusión 4.11 del IFV N° 05/2020 que cuestiona que la verificación in situ se han observado algunos tramos con restos de materiales, como escombros al costado del pavimento y que se observa la certificación de 100%. Al respecto, en la planilla del contrato en el ítem N° 3.2 se establece: "*Limpieza final y retiro de escombros*", En cuanto a este punto, debemos tener en cuenta el tiempo transcurrido entre la ejecución de la obra que tiene como fecha de Recepción Definitiva el 09 de octubre de 2018 y la verificación por la Dirección de Verificación Contractual (DVC) de esta Dirección Nacional fue realizada en fecha 13 de agosto de 2019, por lo que hay que considerar que toda obra puede sufrir de estos hechos por el transcurso del tiempo, que están expuestas a factores externos que pudieron haber ocasionado que se observen restos de materiales, escombros y en razón a que la Convocante no ha presentado objeciones al respecto, por lo que ante la existencia de una duda razonable en cuanto al cumplimiento de esta obligación contractual, esta Dirección Nacional considera que corresponde levantar este punto.

Se ha verificado en el SICP que, la firma Unipersonal Ignacio Javier Edwards Rojas no cuenta con antecedentes de sanciones impuestas por esta Dirección Nacional en el marco de sumarios administrativos anteriores.

## OTROS SUMARIADOS:

---

No Aplica

## INTERPOSICIÓN/ANTECEDENTE:

---

El sumario inició a partir de la comunicación realizada por la Dirección de Verificación de Contratos de la DNCP, la cual refiere sobre supuestas irregularidades cometidas por la firma Ignacio Javier Edwards Rojas con R.U.C. N° 1539157-4, en el marco de la Contratación Directa para la "Construcción de Pavimentación tipo Empedrado calle sin nombre, continuación de calle Nanawa Asentamiento la Esperanza" convocada por la Municipalidad de Ita, ID N° 349.295. La denuncia se encuentra identificada en el STJE como expediente digital N° 119.

## HECHOS:

Por Resolución N° 2599/2018 de fecha 14 de Agosto del 2018, la Municipalidad de Ita resolvió adjudicar el llamado de referencia a la firma Ignacio Javier Edwards Rojas con R.U.C. N° 1539157-4, siendo el monto adjudicado guaraníes: G. 148.084.100 (guaraníes ciento cuarenta y ocho millones ochenta y cuatro mil cien).

En fecha 28 de agosto del 2018, se suscribió el contrato LCD N° 15/2018 entre la firma adjudicada y la Convocante, en la cláusula quinta del mismo se dispuso que la vigencia del contrato será: *"...hasta el cumplimiento total de las obligaciones con el otorgamiento de la recepción definitiva de las obras"*.

En cuanto al plazo, lugar y condiciones de la obra, la cláusula séptima dispone: *"El plazo de la entrega de la Obra será de 60 (sesenta) días. La obra se realizará en el distrito de Ita. La recepción definitiva tendrá lugar en el plazo de: 10 (diez) días, contados desde el acta de recepción provisoria, que tendrá lugar 10 (diez) días posteriores al plazo de ejecución de la Obra"*.

Se verifica en el Pliego de Bases y Condiciones, en la sección de Descripción de la Obra, en el apartado N° 3 se dispone que el "Periodo de construcción, lugar y otros, sería como sigue: *"El plazo de ejecución de la obra es de 60 (sesenta) días después del Orden de Inicio por parte del Fiscal de Obras. **Recepción Provisoria:** 10 (diez) días posteriores a la terminación de la obra, se computará a partir de la fecha de comunicación de la finalización de la obra, dentro del plazo de ejecución establecido, previa aprobación del fiscal de obras. - **Recepción Definitiva:** 10 (diez) días posteriores a la recepción provisoria, previa aprobación del fiscal de obras. - La obra se desarrollará en El lugar denominado Asentamiento La Esperanza de Distrito de Itá."*

En fecha 03 de septiembre del 2018 ambas partes formalizaron el Acta de Inicio, en la misma se dispuso dar inicio a la ejecución de los trabajos establecidos en el contrato del llamado de referencia y se menciona que: *"Los trabajos deberán ajustarse a lo establecido en las especificaciones técnicas y el Contrato N° 15/2018 suscripto en fecha 28 de agosto de 2018. El plazo de ejecución de los trabajos será de 60 (sesenta) días"*.

El Acta de Recepción Provisoria fue formalizada por ambas partes en fecha 19 de septiembre de 2018, en donde se dejó asentado cuanto sigue: *“...Conforme a la verificación realizada, se ha registrado que los trabajos han sido realizados en su totalidad y se ajustan a los planos y especificaciones técnicas correspondientes...”*

Asimismo, el Acta de Recepción Definitiva fue suscripta por ambas partes en fecha 09 de octubre del 2018, en la misma se dejó asentado que: *“Verificados los trabajos según las especificaciones técnicas del Proyecto se procede a la Recepción final de los mismo al Contratista...”*

Ahora bien, el contrato suscripto entre la firma Ignacio Javier Edwards Rojas y la Municipalidad de Ita fue objeto de una verificación contractual. Es importante manifestar, que la verificación in situ por parte de la Dirección de Verificación de Contratos de esta Dirección Nacional se realizó en fecha 13 de agosto de 2019, momento en que la obra se encontraba culminada y ya contaba con el Acta de Recepción Definitiva.

Por medio del Memorándum DNCP/DVC N° 80/20 de fecha 01 de septiembre de 2020 se remitieron los Informes Preliminar de Verificación Contratos N° 04/20 de fecha 20 de enero del 2020, y el Informe Final de Verificación N° 05/20 de fecha 27 de enero del 2020 a la Dirección Jurídica a fin de que se analice la conducta de la firma contratista en el marco del llamado.

En atención a que la remisión realizada por la Dirección de Verificación de Contratos se basa en los informes realizados por DVC, a continuación, se pasaran a enunciar las conclusiones del IFV N° 05/2020 que han quedado firmes y que serían atribuibles a la firma contratista:

***Conclusión 4.6 “El cartel de obras no cuenta con todas las informaciones mínimas establecidas en la especificación técnica”.***

Con relación a la conclusión citada, en el Pliego de Bases y Condiciones, en el apartado de Descripción de la obra en el punto N° 6 dispone; *“6. CARTELES EN OBRAS. Las empresas contratistas encargadas de la construcción de obras de infraestructura y/o viales tendrán la obligación de exhibir gráficamente letreros o vallas en lugares visibles que identifique a la obra y deberá contener mínimamente cuanto sigue: 1. ID y la descripción del llamado 2. Nombre de la Contratante 3. Datos completos del responsable de la obra 4. Superficie del terreno 5. Superficies máximas y mínimas edificables 6. Tiempo de inicio, duración, finalización y plazo de garantía de la obra 7. El “código de respuesta rápida” o código QR.”*

***Conclusión N° 4.7 “El soporte utilizado para el cartel de obras no corresponde a lo establecido en las EE.TT. al ser estas del tipo retículas y no de caño de acero o de madera.”***

Al respecto, en las Especificaciones Técnicas, en el punto N° 9 donde se indica sobre el Cartel de Obra, reza: *“Finalmente, los soportes podrán ser metálicos pintados con antioxido y pintado con terminación al sintético (caño de acero 40mmx80mm pared 1.50 o tirante de madera 3” x 3”), También los soportes pueden ser de madera tipo tirantes 3” x 3” pintadas al sintético, la altura de la base inferior del cartel debe estar separado del nivel del suelo a una distancia de 1.20m.”*

***Conclusión N° 4.8 “En un tramo que antecede a una plaza zonal, el empedrado presenta alabeos.”***

Al respecto, en las Especificaciones Técnicas del Pavimento tipo Empedrado – Distrito de Ita, en el punto N° 4 Estructuras tipo pontillones, y alcantarillas de H° A°, Descripción, reza; *“b) El Contratista es el único responsable de la calidad del hormigón, de la correcta ejecución de la obra y del cumplimiento de las condiciones establecidas en los planos y demás documentos del proyecto.”*

**Conclusión N° 4.9 “El conjunto de trabajos corresponde al ítem 2.1 de la planilla del contrato; fue certificado en un 100% sin embargo de acuerdo a las mediciones realizadas in situ se tiene una pequeña diferencia de 46,5 m2 menos de los establecido en el contrato.”**

Con relación a la conclusión citada, en la planilla del contrato en el ítem N° 2.1 se establece, *“Construcción de pavimento tipo empedrado: - incluye provisión de piedra – Provisión y colocación de cordón de H° (50X30X8cm) – Colchón de arena lavada espesor promedio 20cm – Enripiado final con arena y compactación mecánica – Encalado y alineación de cordones – blanqueo a la cal; Unida de medida: Metros cuadrados; Cantidad 4.824.”*

**Conclusión N° 4.11 “Durante la verificación in situ se han observado algunos tramos con restos de materiales, como escombros al costado del pavimento, sin embargo, se observa la certificación de 100% del rubro”.**

Con relación a la conclusión citada, en la planilla del contrato en el ítem N° 3.2 se establece, *“Limpieza final y retiro de escombros”*.

#### **APERTURA:**

---

La Resolución DNCP N° 5403/2020 del 23 de noviembre de 2020, mediante la cual la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas ordena la instrucción del sumario administrativo a la firma y se designa al responsable juez instructor para la sustanciar el procedimiento administrativa correspondiente.

Así mismo, se ha emitido el A.I. N° 1813/2020 de fecha 24 de noviembre de 2020 en el cual se ha individualizado claramente el cargo que se le imputa firma Ignacio Javier Edwards Rojas con R.U.C. N° 1539157-4, se subsumiría dentro del supuesto establecido en el inciso b) del artículo 72° de la Ley 2051/03 “De Contrataciones Públicas”, en razón a que la firma presumiblemente habría incumplido con sus obligaciones contractuales ya que, no habría ejecutado la obra conforme a lo dispuesto en las EE.TT, el Contrato, la planilla de cómputo y las Condiciones del contrato; según lo asentado en el IFV N° 05/2020 en los puntos, 4.6; 4.7; 4.9, 4.8 y 4.11. En cuanto al inciso c) del artículo 72 de la Ley 2051/03 “De Contrataciones Públicas”, ya que habría actuado con mala fe pues presumiblemente habría certificado la ejecución total de un rubro del contrato, pese a no haber realizado, ello conforme a la observación realizada en el IFV N° 05/2020 en los puntos N° 4.9 y 4.11.

#### **AMPLIACIONES:**

---

No Aplica

---

**ACUMULACIONES:**

---

No Aplica

**NOTIFICACIONES:**

---

Mediante Nota DNCP/DJ N° 14.313/2020 de fecha 24 de noviembre de 2020, la firma Ignacio Javier Edwards Rojas ha sido notificada de los términos de la Resolución DNCP N° 5403/2020 del 23 de noviembre de 2020 y del A.I. N° 1813/2020 de fecha 24 de noviembre de 2020.

**OTRAS PRESENTACIONES:**

---

Fecha: No Aplica

Parte: No Aplica

No Aplica

---

**AUDIENCIA:**

---

Llegada la fecha y hora de audiencia y ante la incomparecencia del representante legal de la firma, el juzgado de instrucción labró acta de incomparecencia en los siguientes términos:

*“En la ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, en la sala de audiencias de la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, a los diecisiete días del mes de diciembre del año 2020, siendo las 10:30 h., estando presente la Abg. Fabiola Páez a través del correo electrónico [fpaez@dncp.gov.py](mailto:fpaez@dncp.gov.py) funcionaria encargada del procedimiento sumario deja constancia de que no se ha llevado a cabo la audiencia de descargo prevista en el Art. 120° del Decreto N° 2992/19, en el marco del expediente caratulado: **“SUMARIO ADMINISTRATIVO INSTRUIDO A LA FIRMA IGNACIO JAVIER EDWARDS ROJAS CON R.U.C. N° 1539157-4 EN EL MARCO DE LA CONTRATACIÓN DIRECTA PARA LA “CONSTRUCCION DE PAVIMENTACIÓN TIPO EMPEDRADO CALLE SIN NOMBRE, CONTINUACIÓN DE CALLE NANAWA ASENTAMIENTO LA ESPERANZA” CONVOCADA POR UOC ITA - LLAMADO CON ID 349295”** instruido a través de la Resolución DNCP N° 5403/20 de fecha 23 de noviembre de 2020, ante la incomparecencia del representante de la firma **IGNACIO JAVIER EDWARDS ROJAS CON R.U.C. N° 1539157-4**. //Asimismo, se deja constancia de que la firma sumariada ha remitido escrito de descargo a través del STJE en fecha 16 de diciembre de 2020.// Con lo que se dio por terminado el acto, a las 10 horas con cincuenta minutos siendo el acta suscripta por el encargado del proceso, de conformidad a lo dispuesto por el Artículo 5° de la Resolución DNCP Nro. 1858/20 en el lugar y fecha de su otorgamiento”.*

**CONTESTACIONES:**

---

En fecha 16 de diciembre de 2020 a través del STJE, el representante legal de la firma ha presentado la contestación. El escrito de descargo expresa cuanto sigue:

“...Ref.: Notificación DNCP/DJ N° 14.313/2020 de la Resolución DNCP N° 5403/2020, por la cual se Resolvió: “1) Ordenar la apertura del sumario administrativo a la firma Ignacio Javier Edwards Rojas., a fin de determinar si la conducta de la misma se encuentra subsumida en los supuestos establecidos en el Art. 72° de la Ley 2051/03. 2)-Designar a la Abg. Fabiola Páez, como Jueza Instructora para sustanciar el sumario administrativo según lo ordenado en el punto 1° de esta Resolución de conformidad al Art. 119 Decreto Reglamentario N° 2992/19. 3) Comunicar a quien corresponda y cumplido archivar”. Firmado por el Abg. Pablo Seitz (Director Nacional – DNCP).

A la Atención de la Abogada FABIOLA PAEZ, Jueza Instructora.

Señor IGNACIO JAVIER EDWARDS con C.I. N° 1.539.157, en mi carácter de CONTRATISTA ADJUDICADO en la Contratación Directa con ID N° 349.295 Construcción de pavimento tipo empedrado calle sin nombre , continuación de calle Nanawa, asentamiento la esperanza, convocado por la Municipalidad de Ita, confirmado y acreditado mediante mi documento de identidad policial, mi constancia de Ruc, y cedula tributaria, documentos adjuntos a éste escrito, constituyendo y fijando domicilio real y procesal respectivamente sobre las calles Ruta II Mcal Estigarribia N° 770 E/ ITURBE de la Ciudad de YPACARAI, Departamento Central, República del Paraguay, al Señor DIRECTOR NACIONAL, me presento y digo: Que, en tiempo y forma y amparado en lo establecido en el Art. 41° de la Resolución DNCP N° 572/2020 “.....en caso de que el sumariado opte por la presentación de su descargo por escrito, este podrá ser remitido a través del Módulo del STJE.....”, vengo a presentar el descargo correspondiente.

Que, mediante la notificación de referencia supra señalada, y en el carácter invocado BAJO FE DE JURAMENTO al respecto realizo las siguientes manifestaciones de Hecho y Derecho.

Que, en base a las conclusiones del IFV N° 05/2020 y que se le atribuyen a mi empresa expreso cuanto sigue: Conclusión 4.6 “El cartel de obras no cuenta con todas las informaciones mínimas establecidas en la especificación técnica”. Conclusión N° 4.7 “El soporte utilizado para el cartel de obras no corresponde a lo establecido en las EE.TT. al ser estas del tipo retículas y no de caño de acero o de madera.” Al respecto, fueron agrupadas las observaciones 4.6 y 4.7 realizada por la Dirección de Verificación Contractual, las mismas serán analizadas conjuntamente debido a que refieren al rubro “cartel de obras”. En ese sentido, conviene traer a colación lo dispuesto el PBC en el apartado de Descripción de la Obra punto N° 6 que dispone: “1. ID y la descripción del llamado 2. Nombre de la Contratante 3. Datos completos del responsable de la obra 4. Superficie del terreno 5. Superficies máximas y mínimas edificables 6. Tiempo de inicio, duración, finalización y plazo de garantía de la obra 7. El “código de respuesta rápida” o código QR” (sic). Asimismo, en el apartado de Especificaciones Técnicas con relación al cartel de obras establece que el cartel de obras debe contar con un soporte ya sea de caño de acero 40mmx80mm pared 1.50 o tirante de madera 3 x 3. Sin embargo, en el marco de la verificación in situ efectuada por los técnicos de la DVC se observó que dicho cartel no contendría la información requeridas en las bases concursales, en el IPV N° 04/2020 expresan lo siguiente “Durante la verificación in situ se ha observado un Cartel de Obras de dimensiones 2 x 1m, que contiene datos sobre el número de contrato, nombre de la obra, la Contratante y Contratista, nombre del Intendente y periodo en el cargo. Se ha observado que el Cartel de Obras está colocado sobre un soporte metálico tipo reticulado. El cartel de obras no cuenta con todas las informaciones mínimas establecidas en las especificaciones técnicas tales como: ID, superficie del terreno,

máximas y mínimas edificables, tiempo de inicio, duración, finalización y plazo de garantía de la obra, el código de respuesta rápida” o código QR” (sic). Así mismo, conforme se desprende de la conclusión 4.7, la DVC observo que el soporte del cartel de obra sería de tipo retículas y no de caño de acero o tirante de madera. Por tanto, en vista a las observación efectuada por los técnicos de la DVC y lo dispuesto en las bases concursales referente al rubro de cartel de obras se presume que la firma no habría detallado la información requerida en el cartel de obras e instalado el soporte de dicho cartel conforme a lo dispuesto en las bases concursales, en consecuencia existen indicios suficientes para presumir una infracción susceptible de ser sancionada, conforme lo dispuesto en el inciso b) del artículo 72° de la Ley 2.051/03 “De Contrataciones Públicas”.

Que, en cuanto al Punto N° 4.6 la falta de datos en el CARTEL DE OBRAS, la misma constituye una falta administrativa ya que al momento de retirar el cartel no se realizó la verificación de los datos consignados por la empresa contratada para su fabricación, la cual asumo plenamente, y a la vez manifiesto mi voluntad de subsanar la misma y adecuarla a lo establecido en el PBC.

Que, en el Punto N° 4.7 que se refiere al SOPORTE DE CARTEL, como contratista se consideró la colocación de retículas atendiendo que proporciona mayor seguridad y firmeza que los soportes de madera, la colocación de caño de acero no se consideró por experiencias anteriores de sustracción de los mismos en diversas obras ejecutadas por mi empresa. Esta modificación no tuvo reparos por parte de la convocante. Es importante mencionar que el soporte suministrado posee un costo superior al soporte establecido en las EETT, diferencia de costo asumida por mi empresa y que no fue trasladada a la convocante. No obstante, si la convocante lo considera necesario se procederá al cambio de los mismos.

Que, ante lo supra mencionado y la manifestación expresa de subsanar lo observado en el punto 4.6 y considerando que la falta de datos y reemplazo de soporte de mayor firmeza (en beneficio de la convocante) no han causado daño o perjuicio a la convocante, se considera que correspondería levantar la observación, por no encuadrarse en lo dispuesto en el inciso b) del artículo 72° de la Ley 2.051/03 “De Contrataciones Públicas”.

Conclusión N° 4.8 “En un tramo que antecede a una plaza zonal, el empedrado presenta alabeos.” Al respecto, en las Especificaciones Técnicas del PBC, se estipula que la estructura del hormigón armado (base del empedrado), en cuanto a la buena ejecución del mismo la responsable de ello sería únicamente la contratista, según DVC, en la verificación in situ ha observado alabeos en un tramo a una plaza zonal del empedrado, lo que da indicios de que la construcción del empedrado no habría sido ejecutado de conformidad a las buenas prácticas en construcción, por lo tanto se presume que la firma no habría realizado una buena ejecución de la construcción del empedrado en el tramo observado por DVC, y en consecuencia existen indicios suficientes para presumir que la firma habría incumplido con las bases concursales, lo que constituye una infracción susceptible de ser sancionada, conforme lo dispuesto en el inciso b) del artículo 72° de la Ley 2.051/03 “De Contrataciones Públicas”.

Que, ante la presentación del informe y lo observado en el punto 4.8, mi empresa sin reparo alguno y demostrando siempre la voluntad de subsanar las observaciones, ha procedido a la reparación del tramo en cuestión.

*Que, considerando que la causa que ha motivado la observación ha sido subsanada, se considera oportuno levantar la observación realizada, debido a que no puede afirmarse que se haya causado daño o perjuicio a la convocante.*

*Conclusión N° 4.9 “El conjunto de trabajos corresponde al ítem 2.1 de la planilla del contrato; fue certificado en un 100% sin embargo de acuerdo a las mediciones realizadas in situ se tiene una pequeña diferencia de 46,5 m<sup>2</sup> menos de los establecido en el contrato.” Al respecto, en la planilla del contrato se establece en el ítem N° 2.1, la Construcción del pavimento tipo empedrado en una Cantidad de 4.824m<sup>2</sup>, que según lo observado por DVC en la verificación in situ, el pavimento tipo empedrado no habrían sido ejecutado conforme a la cantidad requerida ya que existiría una diferencia de 46,5 menos de los establecido. Por lo tanto, en vista a las observaciones detectadas por los técnicos de la DVC y lo dispuesto en las bases concursales existen indicios suficientes para presumir una infracción susceptible de ser sancionada, conforme lo dispuesto en el inciso b) del artículo 72° de la Ley 2.051/03 “De Contrataciones Públicas”. Además, según la certificado de obra presentado se habría certificado al 100% un trabajo presumiblemente no realizado, por tanto, este Juzgado de Instrucción considera que la conducta de la firma Ignacio Javier Edwards Rojas además, se encuadraría en el supuesto establecido en el artículo 72 inciso c) de la Ley N° 2051/03, en razón a que presumiblemente la firma habría actuado con mala fe al certificar la ejecución total del ítem del contrato, sin embargo, según el informe de la DVC no se habría ejecutado en su totalidad.*

*Que, niego categóricamente que mi empresa haya actuado de mala fe, y lo demuestro con el libro de obras en el cual se puede constatar que en fecha 28/09/18 se ha solicitado a la fiscalización realizar la medición previa para la confección de la segunda certificación.*

*Que, en consecuencia, al pedido realizado por mi empresa, la fiscalización solicita la realización de reparaciones varias para posteriormente otorgar la recepción provisoria.*

*Que, ante el estricto cumplimiento de mi empresa ante lo petitionado y en la misma fecha, la fiscalización realizo la medición certificando el avance del 100% de la obra autorizando así la confección de la 2da certificación.*

*Que, ante la observación manifestada en el informe preliminar de verificación de contratos N° 4/2020 de fecha 20/01/2020, en el punto 4.9 en la cual se menciona una pequeña diferencia faltante de 46.5 m<sup>2</sup> en relación a la cantidad de m<sup>2</sup> indicado en el contrato, en fecha 25/01/2020, el fiscal de obra procedió a la verificación y medición “in situ” de la obra en cuestión, donde se constató cuanto sigue: a- El ancho del pavimento empedrado en todos los puntos medios supera los 8 metros, por lo que se realizó varias mediciones de ancho y finalmente se calcula un ancho promedio que arrojó como ancho final igual a 8,05m. b- En la boca calle, en el empalme con el asfalto existente Calle San Lorenzo, existe un sobre ancho importante para facilitar el giro de los vehículos, en ese sector se hizo el relevamiento y el cálculo de la superficie se adoptó como el de una figura geométrica de un trapecio. Al cual denominamos S1 (Superficie 1). c- El resto del tramo se hizo con medición por medio de cinta métrica de 50 m por cintada, en ese sector se calculó S2 (Superficie 2). d- Superficie total = 4.853.24 m<sup>2</sup> Versus Superficie Contractual igual = 4.824,00 m<sup>2</sup>. Conforme a este resultado, la superficie total supera a la superficie contractual. (Se adjunta informe).*

*Que, en consideración a que mi empresa ha actuado conforme a derecho, que ha solicitado al fiscal de obras las mediciones previas del avance para cada una de las certificaciones, a fin de realizarlas cumpliendo con las formalidades inherentes a las mismas, que ha procedido a la confección de las certificaciones luego de la autorización del fiscal encargado, que al no existir reparos u observaciones por parte de la convocante mal podría afirmarse que mi empresa ha actuado con mala fe, y en consecuencia ocasionar daños o perjuicios a la convocante, a contrario sensu y en base al informe del fiscal designado por la convocante se puede corroborar que la superficie construida supera la superficie contractual, por lo que correspondería levantar la observación realizada.*

*Conclusión N° 4.11 “Durante la verificación in situ se han observado algunos tramos con restos de materiales, como escombros al costado del pavimento, sin embargo, se observa la certificación de 100% del rubro”. Al respecto, en la planilla del contrato se establece en el ítem N° 3.2, se exige la limpieza final de la obra y retiro de los escombros, que según lo observado por DVC en la verificación in situ en varios tramos a los costados del pavimento notaron restos de materiales, por lo tanto a pesar de lo establecido en el contrato se presume que la firma no habría realizado la limpieza y retiro de los escombros finales de la obra, y en consecuencia existen indicios suficientes para presumir que la firma no habría cumplido con el ítem N° 3.2, lo que constituye una infracción susceptible de ser sancionada, conforme lo dispuesto en el inciso b) del artículo 72° de la Ley 2.051/03 “De Contrataciones Públicas”. Además, según la certificado de obra presentado se habría certificado al 100% un trabajo presumiblemente no realizado, por tanto, este Juzgado de Instrucción considera que la conducta de la firma Ignacio Javier Edwards Rojas se encuadraría en el supuesto establecido en el artículo 72 inciso c) de la Ley N° 2051/03, en razón a que presumiblemente la firma habría actuado con mala fe al certificar la ejecución total del ítem del contrato, sin embargo, según el informe de la DVC no se habría ejecutado en su totalidad.*

*Efectivamente, en algunos tramos en donde por las características del terreno no existía margen para soporte de los cordones fue necesario reforzar y reasegurar los respaldos, esto también a petición del fiscal y que consta en el libro de obras en fecha 24/09/18 en el cual recomienda poner lechada de cemento en el bajo sector donde cruza agua de lluvia, no obstante y a modo de otorgar un soporte sólido se consideró colocar piedras (sin costo para la convocante), esto a fin de evitar que las lluvias pudieran desplazar los cordones.*

*Que, lo que se pudo constatar a la hora de la verificación 10 meses posteriores a la culminación de la obra fueron las piedras utilizadas como soporte, por lo que las mismas no pueden considerarse restos de materiales o escombros.*

*Que, ante la presunción de que mi empresa habría actuado con mala fe al certificar la ejecución total del ítem del contrato, y sin embargo, no se habría ejecutado en su totalidad, niego categóricamente tal afirmación, trayendo a colación lo manifestado en la observación del punto 4.9, de que previo a cualquier certificación mi empresa ha solicitado al fiscal de obras, la medición y verificación del avance de los trabajos, para luego de la autorización correspondiente confeccionar las certificaciones, tales afirmaciones se encuentran asentados en el libro de obras, que forma parte de este escrito como prueba documental.*

*Que, la recepción de las obras públicas, libre de restos de materiales de construcción, desechos o escombros por parte de la convocante es un detalle relevante puesto que las mismas posteriormente y como conclusión del proyecto son inauguradas y habilitadas para beneficio de la ciudadanía.*

*Que, ante lo supra mencionado en relación a la observación N° 4.11, se puede concluir que no existió mala fe por parte de mi empresa al presentar las certificaciones, puesto que las mismas fueron confeccionadas luego de la autorización del fiscal de obras, en consecuencia, correspondería levantar la observación realizada*

*Por tanto, y en consideración a todos los fundamentos presentados a fin de demostrar que no existen argumentos para presumir que las actuaciones de mi empresa se encuadren en los supuestos de los incisos b) y c) del art. 72º de la Ley 2051/03 De Contrataciones Públicas, y en consecuencia, Señor Director Nacional de Contrataciones Públicas realizo el siguiente petitorio:*

*TENER por reconocida mi personería en el carácter invocado, y por constituido mi domicilio en el lugar señalado.*

*TENER por presentado el descargo correspondiente, en los términos del escrito que antecede.*

*AGREGAR los documentos presentados como prueba documental.*

*OPORTUNAMENTE, y previo tramite de rigor, dictar Resolución disponiendo el sobreseimiento de la firma unipersonal Ignacio Javier Edwards Rojas, por no existir méritos suficientes para determinar que la conducta adoptada por la firma se encuentre contemplada en los supuestos de los incisos b) y c) establecidos en el Art. 72 de la Ley 2051/03.*

*PROVEER DE CONFORMIDAD, Y SERA JUSTICIA Ing. Ignacio Javier Edwards Rojas Contratista” (Sic).*

**APERTURA DE LA CAUSA A PRUEBA:**

No Aplica

**CONSTITUCIÓN EN SITIO:**

No Aplica

**SOLICITUD DE INFORMES:**

No Aplica

**NORMAS APLICABLES AL PROCESO:**

La Ley N° 2051/03 “De Contrataciones Públicas”, crea la Unidad Central Normativa y Técnica (UCNT) y le otorga la facultad para dictar disposiciones administrativas para el adecuado cumplimiento de la Ley y su Reglamento.

Atendiendo lo previsto en el Art. 72 y concordantes de la Ley N° 2051/03 “De Contrataciones Públicas” y su Decreto Reglamentario N° 2992/2019, de ser ciertos los hechos denunciados ante esta Dirección Nacional, los oferentes

proveedores o contratistas que incurran en los supuestos del referido artículo, podrían ser pasibles de las sanciones previstas en la Ley de Contrataciones Públicas, por lo que corresponde la instrucción del pertinente sumario administrativo para la esclarecimiento de los mismos.

A través de la Ley 3.439/07 se crea la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, que en su Art. 3º inciso m) establece entre las funciones de la DNCP, la de sancionar a los oferentes, proveedores y contratistas por incumplimiento de las disposiciones de esta ley, en los términos prescriptos en el Título Séptimo de la Ley Nº 2051/03 “De Contrataciones Públicas”.

La misma Ley 3439/07 en su Art. 8º faculta a la Dirección Jurídica a sustanciar los procesos de instrucción de sumarios, protestas, avenimientos, investigaciones o denuncias.

El Decreto del Poder Ejecutivo Nº 285/18, por el cual fue nombrado como Director Nacional de Contrataciones Públicas el Abg. Pablo Seitz Ortiz.

La Resolución Nº 572/2020, “Por la cual se abroga la Resolución DNCP Nº 5702/2019 y se reglamenta los procedimientos sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas”.

#### **ANÁLISIS:**

##### **- Supuesto establecido en el inc. b) del Art. 72 de la Ley 2051/03**

A fin de determinar si la conducta de la firma Unipersonal Ignacio Javier Edwards Rojas resulta sancionable en los términos fijados se debe en primer lugar establecer los presupuestos requeridos por el inc. b) del Art. 72º de la Ley Nº 2.051/03, los cuales deben darse conjuntamente: **1.1) El incumplimiento de una obligación contractual; 1.2) que el incumplimiento sea imputable a la firma; y 1.3) que dicho incumplimiento haya causado daño o perjuicio a la Convocante.**

##### **1.1. El incumplimiento de una obligación contractual.**

Al respecto, corresponde resaltar tres aspectos; primeramente, que las obras cuentan con la Orden de Inicio de Obras de fecha 03 de septiembre del 2018; el Acta de Recepción Provisoria fue formalizada por las partes en fecha 19 de septiembre de 2018 y el Acta de Recepción Definitiva fue suscripta en fecha 09 de octubre de 2018.

Además, es importante manifestar, que las obras fueron verificadas por la Dirección de Verificación de Contratos de esta Dirección Nacional en fecha 13 de agosto de 2019, momento en que la obra se encontraba culminada y ya contaba con el Acta de Recepción Definitiva. Seguidamente, se abordará el análisis conforme al orden de los rubros enunciados en el Informe Final de Verificación de Contratos Nº 05/2020:

**Conclusión 4.6 “El cartel de obras no cuenta con todas las informaciones mínimas establecidas en la especificación técnica”. // Conclusión Nº 4.7 “El soporte utilizado para el cartel de obras no corresponde a lo establecido en las EE.TT. al ser estas del tipo retículas y no de caño de acero o de madera.”**

Al respecto, fueron agrupados las observaciones 4.6 y 4.7 realizada por la Dirección de Verificación Contractual, en relación a que las mismas tratan del mismo rubro “cartel de obras”.

En ese sentido, el Pliego de Bases y Condiciones referente al cartel de obras en el apartado de descripción de la obra, punto N° 6 dispone: “1. ID y la descripción del llamado 2. Nombre de la Contratante 3. Datos completos del responsable de la obra 4. Superficie del terreno 5. Superficies máximas y mínimas edificables 6. Tiempo de inicio, duración, finalización y plazo de garantía de la obra 7. El “código de respuesta rápida” o código QR” (sic).

Asimismo, el Pliego de Bases y Condiciones en el apartado de Especificaciones Técnicas con relación al cartel de obras establece que el cartel de obras debe contar con un soporte ya sea de caño de acero 40mmx80mm pared 1.50 o tirante de madera 3 x 3.

En el marco del presente sumario administrativo el representante de la firma contratista alego: “...la falta de datos en el CARTEL DE OBRAS, la misma constituye una falta administrativa ya que al momento de retirar el cartel no se realizó la verificación de los datos consignados por la empresa contratada para su fabricación, la cual asumo plenamente, y a la vez manifiesto mi voluntad de subsanar la misma y adecuarla a lo establecido en el PBC. En cuanto al punto N° 4.7 que se refiere al SOPORTE DE CARTEL, como contratista se consideró la colocación de retículas atendiendo que proporciona mayor seguridad y firmeza que los soportes de madera, la colocación de caño de acero no se consideró por experiencias anteriores de sustracción de los mismos en diversas obras ejecutadas por mi empresa. Esta modificación no tuvo reparos por parte de la convocante. Es importante mencionar que el soporte suministrado posee un costo superior al soporte establecido en las EETT, diferencia de costo asumida por mi empresa y que no fue trasladada a la convocante. No obstante, si la convocante lo considera necesario se procederá al cambio de los mismos. Que, ante lo supra mencionado y la manifestación expresa de subsanar lo observado en el punto 4.6 y considerando que la falta de datos y reemplazo de soporte de mayor firmeza (en beneficio de la convocante) no han causado daño o perjuicio a la convocante, se considera que correspondería levantar la observación, por no encuadrarse en lo dispuesto en el inciso b) del artículo 72° de la Ley 2.051/03 “De Contrataciones Públicas...” (Sic).

Por tanto, teniendo en cuenta que durante la verificación in situ efectuada por los técnicos de la DVC se ha observado un Cartel de Obras de dimensiones 2 x 1m, que contiene datos sobre el número de contrato, nombre de la obra, la Contratante y Contratista, nombre del Intendente y periodo en el cargo, sin embargo, no cuenta con todas las informaciones mínimas establecidas en las especificaciones técnicas tales como: ID, superficie del terreno, superficie máximas y mínimas edificables, tiempo de inicio, duración, finalización y plazo de garantía de la obra, el código de respuesta rápida o código QR, además, el Cartel de Obras fue colocado sobre un soporte metálico tipo reticulado difiriendo con lo requerido en el P.B.C. y considerando las propias argumentaciones de la sumariada esta Dirección Nacional concluye que la firma Ignacio Ramón Edwards Rojas incumplió el contrato pues no ha detallado la información requerida en el cartel de obras y no ha instalado el soporte de dicho cartel conforme a lo dispuesto en las bases concursales.

**Conclusión N° 4.8 “En un tramo que antecede a una plaza zonal, el empedrado presenta alabeos.”**

Al respecto, en las Especificaciones Técnicas del PBC, se estipula que la estructura del hormigón armado (base del empedrado), en cuanto a la buena ejecución del mismo la responsable de ello sería únicamente la contratista.

En el descargo presentado en el marco del presente sumario sobre el punto, la firma manifiesto: *"...mi empresa sin reparo alguno y demostrando siempre la voluntad de subsanar las observaciones, ha procedido a la reparación del tramo en cuestión. Que, considerando que la causa que ha motivado la observación ha sido subsanada, se considera oportuno levantar la observación realizada, debido a que no puede afirmarse que se haya causado daño o perjuicio a la convocante."*

En ese sentido, es preciso resaltar que la verificación in situ fue realizada por la D.V.C. de manera posterior a la Recepción Definitiva de las obras y que durante la misma se ha observado alabeos en un tramo a una plaza zonal del empedrado, lo que indica que la construcción del empedrado no ha sido ejecutada de conformidad a las buenas prácticas en construcción.

Por lo tanto, teniendo en cuenta los propios argumentos de la sumariada y, además teniendo en cuenta que la verificación fue realizada de manera posterior a la recepción definitiva de la obra, esta Dirección Nacional concluye que la firma ha incumplió el contrato, pues, no ha realizado una buena ejecución de la construcción del empedrado conforme a lo dispuesto en las bases concursales.

***Conclusión N° 4.9 "El conjunto de trabajos corresponde al ítem 2.1 de la planilla del contrato; fue certificado en un 100% sin embargo de acuerdo a las mediciones realizadas in situ se tiene una pequeña diferencia de 46,5 m2 menos de los establecido en el contrato."***

Al respecto, en la planilla del contrato se establece en el ítem N° 2.1, la construcción del pavimento tipo empedrado en una cantidad de 4.824 m2, que según lo observado por DVC en la verificación in situ, el pavimento tipo empedrado no habrían sido ejecutado conforme a la cantidad requerida ya que existiría una diferencia de 46,5 menos de los establecido.

En el descargo presentado, la firma expreso: *"... Ante la observación manifestada en el informe preliminar de verificación de contratos N° 4/2020 de fecha 20/01/2020, en el punto 4.9 en la cual se menciona una pequeña diferencia faltante de 46.5 m2 en relación a la cantidad de m2 indicado en el contrato, en fecha 25/01/2020, el fiscal de obra procedió a la verificación y medición "in situ" de la obra en cuestión, donde se constató cuanto sigue: a- El ancho del pavimento empedrado en todos los puntos medios supera los 8 metros, por lo que se realizó varias mediciones de ancho y finalmente se calcula un ancho promedio que arrojo como ancho final igual a 8,05m. b- En la boca calle, en el empalme con el asfalto existente Calle San Lorenzo, existe un sobre ancho importarte para facilitar el giro de los vehículos, en ese sector se hizo el relevamiento y el cálculo de la superficie se adoptó como el de una figura geométrica de un trapecio. Al cual denominamos S1 (Superficie 1). c- El resto del tramo se hizo con medición por medio de cinta métrica de 50 m por cintada, en ese sector se calculó S2 (Superficie 2). d- Superficie total = 4.853.24 m2 Versus Superficie Contractual igual = 4.824,00 m2..."*

Al respecto, es importante destacar que la documentación emitida por el fiscal de obras fue adjuntada con el descargo por el representante de la firma en el marco de la sustanciación del proceso sumariada.

Entonces, por un lado, tenemos informe del encargado de la verificación de las obras el cual expresa que se tiene una pequeña diferencia de 46,5 m2 menos de los establecido en el contrato y por otro lado el informe del fiscal de obras remitido por la sumariada en el marco del presente sumario en el cual consta que el rubro cuenta con 4.853.24 m2, es decir supera a la superficie contractual.

En ese mismo sentido, debemos tener en cuenta que, ante la existencia de una duda razonable, debe resolverse siempre a favor del procesado, por lo que los juzgadores al encontrarse frente a vacíos, lagunas o dubitaciones que involucren las consideraciones probatorias, deben resolver a favor del procesado, limitando la referida decisión a lo actuado a lo largo del proceso.

Al respecto, el Artículo 17 de la Constitución Nacional que establece que, en el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: “1. *Que sea presumida su inocencia...*” Entonces, si a pesar de las pruebas existentes persiste la duda se debe sobreseer al investigado.

Cabe mencionar que en el ámbito administrativo sancionador se debe analizar cada caso en forma particular, partiendo de la base de que se deben respetar los derechos propios del procedimiento administrativo común y además la presunción de inocencia para poder estudiar la conducta sancionada por la Ley.

Por tanto, teniendo en cuenta la observación de la D.V.C., y considerando el informe del fiscal de obras remitido por la sumariada en el marco del presente sumario administrativo, tenemos que ambas difieren entre sí y al no contar con otros elementos que puedan ayudar a configurar el incumplimiento contractual por parte de la firma Ignacio Javier Edwards, esta Dirección Nacional considera la existencia de una duda razonable, relacionada con hechos trascendentes en este proceso, que hacen imposible la definición de la existencia o inexistencia del incumplimiento contractual en la ejecución del contrato, se concluye por lo tanto que la conducta de la firma, no se encuentra subsumida en el inciso b) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03 y en consecuencia corresponde levantar este punto.

***Conclusión N° 4.11 “Durante la verificación in situ se han observado algunos tramos con restos de materiales, como escombros al costado del pavimento, sin embargo, se observa la certificación de 100% del rubro”.***

Al respecto, en la planilla del contrato se establece en el ítem N° 3.2, se exige la limpieza final de la obra y retiro de los escombros.

En el marco del presente sumario administrativo la firma expresa cuanto sigue: “...Efectivamente, en algunos tramos en donde por las características del terreno no existía margen para soporte de los cordones fue necesario reforzar y reasegurar los respaldos, esto también a petición del fiscal y que consta en el libro de obras en fecha 24/09/18 en el cual recomienda poner lechada de cemento en el bajo sector donde cruza agua de lluvia, no obstante y a modo de otorgar un soporte sólido se consideró colocar piedras (sin costo para la convocante), esto a fin de evitar que las lluvias pudieran desplazar los cordones. Que, lo que se pudo constatar a la hora de la verificación 10 meses posteriores a la culminación de la obra fueron las piedras utilizadas como soporte, por lo que las mismas no pueden considerarse restos de materiales o escombros...”.

Al respecto, es importante destacar que en el marco del presente sumario administrativo la firma ha presentado el libro de obras y se desprende en el mismo que en la fecha 24 de septiembre del 2018 el fiscal de obras recomienda poner lechada de cemento en el bajo sector donde cruza agua de lluvia a modo de otorgar un soporte sólido y a fin de evitar que las lluvias pudieran desplazar los cordones.

Entonces, por un lado, tenemos informe de la D.V.C. en el cual expresa que durante la verificación in situ se han observado algunos tramos con restos de materiales, como escombros al costado del pavimento y por otro lado lo expresado en el informe del libro de obras –realizada por el fiscal de obras en fecha 24/09/18-, remitido por la sumariada consta que el mismo ha requerido la colocación de lechada de cemento en el bajo sector donde cruza agua de lluvia para brindar mayor soporte.

Por lo que en el presente caso, nos encontramos ante una duda pues, los escombros y restos de materiales encontrados durante la verificación in situ realizada por la D.V.C. pudieron haber sido arrastrados por las lluvias por el transcurso del tiempo, ya que la verificación contractual fue llevada a cabo 10 meses posteriores a la recepción definitiva en donde consta que las obras fueron concluidas y que la limpieza final había sido realizada, hay que considerar que toda obra puede sufrir de estos hechos por el transcurso del tiempo, que están expuestas a factores externos que pudieron haber ocasionado que se observen restos de materiales, escombros y en razón a que la Convocante no ha presentado objeciones al respecto, por lo que ante la existencia de una duda razonable en cuanto al cumplimiento de esta obligación contractual, esta Dirección Nacional considera que corresponde levantar este punto.

En ese mismo sentido, debemos tener en cuenta que, ante la existencia de una duda razonable, debe resolverse siempre a favor del procesado, por lo que los juzgadores al encontrarse frente a vacíos, lagunas o dubitaciones que involucren las consideraciones probatorias, deben resolver a favor del procesado, limitando la referida decisión a lo actuado a lo largo del proceso.

## **1.2 Imputabilidad del incumplimiento de la firma sumariada.**

Ahora bien, habiéndose concluido que la obligación asumida por la sumariada mediante contrato no ha sido cumplida ya que no ha ejecutado la obra conforme a lo dispuesto en las EE.TT, el Contrato, la planilla de cómputo y las Condiciones del contrato; según lo asentado en el IFV N° 05/2020 en los puntos 4.6;4.7;y 4.8, corresponde analizar si dichos incumplimientos son o no imputable a la firma sumariada.

Cuando se trata de incumplimiento de la obligación, la primera cuestión que ha de solucionarse o resolverse es la de su imputación. Así la doctrina tradicional predica que esa cuestión se resuelve toda vez que el incumplimiento pueda imputarse en el sentido de ser atribuida la culpa del deudor.

Dice la doctrina que: *“La culpa se aprecia inicialmente en concreto, sobre la base de la naturaleza de la obligación y de las circunstancias de personas, tiempo y lugar... Con estos elementos concretos, el juez conformará un tipo abstracto de*

*comparación, flexible, circunstancial, específico... de la confrontación entre el actuar y el actuar debido (idealmente supuesto) surgirá si hubo o no culpa”.*

Cabe destacar que la Contratista al presentar su oferta, ha declarado estar de acuerdo con todos y cada uno de los requisitos indicados en el Pliego de Bases y Condiciones del llamado y se ha comprometido al cabal cumplimiento del contrato en caso de resultar adjudicada, por tanto, la misma no puede desconocer la obligación que se ha comprometido a cumplir a través de la suscripción del contrato, el cual se basa en el Pliego de Bases y Condiciones todas conocidas y aceptadas.

Al respecto expresa la doctrina: “... los contratantes deben someterse a sus cláusulas como si fuera a la ley. Es un modo enfático de decir que el contrato debe cumplirse ... Para Messineo la obligatoriedad del contrato surge del hecho de que las partes han aceptado libremente el contenido del mismo y surge además de la confianza suscitada en cada contratante por la promesa hecha por el otro ...”

Debe recordarse que la única eximente de responsabilidad en el incumplimiento de alguna condición de la Ley se da por una situación de caso fortuito o fuerza mayor según lo previsto en el artículo 78 de la Ley N° 2051/03. Situaciones que no han sido demostrados en este proceso sumarial.

Por tanto, puede afirmarse que la firma adjudicada poseía el conocimiento pleno de las obligaciones contractuales asumidas por ende de todos los requerimientos exigidos para la plena ejecución del contrato, desde el momento de la presentación de la oferta. Es así que, habiéndose establecido claramente las exigencias para la realización de las obras, y no habiendo presentado la firma sumariada pruebas que la eximan de responsabilidad, se concluye que esta es responsable del incumplimiento incurrido y de sus consecuencias.

### **1.3 Daño sufrido por la convocante como consecuencia del incumplimiento.**

Ahora bien, de conformidad a lo dispuesto en el inciso b) del Art. 72 de la Ley N° 2.051/03, no basta con que exista un incumplimiento imputable a la firma sumariada a los efectos de que la conducta sea sancionable, sino que además debió de haberse ocasionado un daño o perjuicio a la Entidad Convocante con dicho incumplimiento lo cual será estudiado en el presente punto.

Cabe señalar sobre las obligaciones de resultado lo siguiente: “... aquellas en las cuales el deudor se compromete a un resultado determinado. La prestación a cargo del deudor es en sí misma el objetivo esperado...”<sup>1</sup>, y consecuentemente se ha mencionado en el mismo sentido que: “...en las obligaciones de resultado el acreedor tiene la expectativa de obtener algo concreto...”<sup>2</sup>, en este caso es la prestación debida por la firma; al ser el contenido de la prestación una obligación de resultado, el daño sufrido por la entidad Contratante, a consecuencia del incumplimiento, se encuentra configurado con la falta de ejecución de las obras en las condiciones en las que se había obligado la firma sumariada, es decir, la privación de dichas obras en las condiciones determinadas por la Contratante en el Pliego de Bases y Condiciones constituye suficiente daño puesto que la prestación es en sí misma es el objetivo esperado. No solo es necesario cumplir las obligaciones, sino

<sup>1</sup> MARTINIK BARÁN, Sergio. "Obligaciones". TOMO I - Segunda Edición. Ed. Intercontinental - Asunción, Paraguay. Año 2005. Pág. 215.

<sup>2</sup> ALTERINI, Atilio. "Derecho de las Obligaciones Civiles y Comerciales". Tercera Edición. Ed. Abeledo - Perrot. Buenos Aires - Argentina. Año 2006. Pág. 513.

que éstas deben ser satisfechas en calidad, tiempo y forma de manera a garantizar la sumisión a los principios de Economía y Eficacia que rigen las Contrataciones Públicas.

En atención a las consideraciones expuestas en el análisis referente al supuesto establecido en el inciso b) del Art. 72 de la Ley N° 2.051/03, esta Dirección Nacional concluye que la conducta de la firma Ignacio Javier Edwards Rojas, se encuentra subsumida dentro del supuesto mencionado, por haberse verificado el incumplimiento contractual imputable a la sumariada, debido a que la misma ha incumplido con sus obligaciones contractuales.

- **Supuesto establecido en el inc. c) del Art. 72 de la Ley 2051/03.**

Seguidamente, serán analizadas las conclusiones 4.9 y 4.11 del Informe Final de Verificación de Contratos N° 05/2020 a fin de determinar si la conducta de la firma Unipersonal Ignacio Javier Edwards Rojas resulta sancionable conforme a lo dispuesto el inc. c) del Art. 72° de la Ley N° 2.051/03.

***Conclusión N° 4.9 “El conjunto de trabajos corresponde al ítem 2.1 de la planilla del contrato; fue certificado en un 100% sin embargo, de acuerdo a las mediciones realizadas in situ se tiene una pequeña diferencia de 46,5 m2 menos de los establecido en el contrato.”***

Al respecto, en la planilla del contrato se establece en el ítem N° 2.1, la construcción del pavimento tipo empedrado en una Cantidad de 4.824m2, que según lo observado por DVC en la verificación in situ, el pavimento tipo empedrado no habrían sido ejecutado conforme a la cantidad requerida ya que existiría una diferencia de 46,5 menos de los establecido.

En el marco del presente sumario administrativo sobre el punto, la firma ha argüido lo siguiente: *“niego categóricamente que mi empresa haya actuado de mala fe, y lo demuestro con el libro de obras en el cual se puede constatar que en fecha 28/09/18 se ha solicitado a la fiscalización realizar la medición previa para la confección de la segunda certificación. Que, en consecuencia, al pedido realizado por mi empresa, la fiscalización solicita la realización de reparaciones varias para posteriormente otorgar la recepción provisoria. Que, ante el estricto cumplimiento de mi empresa ante lo peticionado y en la misma fecha, la fiscalización realizo la medición certificando el avance del 100% de la obra autorizando así la confección de la 2da certificación. Que, ante la observación manifestada en el informe preliminar de verificación de contratos N° 4/2020 de fecha 20/01/2020, en el punto 4.9 en la cual se menciona una pequeña diferencia faltante de 46.5 m2 en relación a la cantidad de m2 indicado en el contrato, en fecha 25/01/2020, el fiscal de obra procedió a la verificación y medición “in situ” de la obra en cuestión, donde se constató cuanto sigue: a- El ancho del pavimento empedrado en todos los puntos medios supera los 8 metros, por lo que se realizó varias mediciones de ancho y finalmente se calcula un ancho promedio que arrojo como ancho final igual a 8,05m. b- En la boca calle, en el empalme con el asfalto existente Calle San Lorenzo, existe un sobre ancho importarte para facilitar el giro de los vehículos, en ese sector se hizo el relevamiento y el cálculo de la superficie se adoptó como el de una figura geométrica de un trapecio. Al cual denominamos S1 (Superficie 1). c- El resto del tramo se hizo con medición por medio de cinta métrica de 50 m por cintada, en ese sector se calculó S2 (Superficie 2). d- Superficie total = 4.853.24 m2 Versus Superficie Contractual igual = 4.824,00 m2. Conforme a este resultado, la superficie total supera a la superficie contractual. (Se adjunta informe)” (Sic).*

Al respecto, es importante destacar que la documentación emitida por el fiscal de obras fue adjuntada con el descargo por el representante de la firma en el marco de la sustanciación del proceso sumariada.

Así las cosas, por un lado, tenemos informe del encargado de la verificación de las obras el cual expresa que se tiene una pequeña diferencia de 46,5 m<sup>2</sup> menos de los establecido en el contrato y por otro lado el informe del fiscal de obras remitido por la sumariada en el marco del presente sumario en el cual consta que el rubro cuenta con 4.853.24 m<sup>2</sup>, es decir supera a la superficie contractual, por lo que no se tiene certeza cuál de las afirmaciones es la certera.

Además, debemos tener en cuenta que, ante la existencia de una duda razonable, debe resolverse siempre a favor del procesado, por lo que los juzgadores al encontrarse frente a vacíos, lagunas o dubitaciones que involucren las consideraciones probatorias, deben resolver a favor del procesado, limitando la referida decisión a lo actuado a lo largo del proceso.

Al respecto, el Artículo 17 de la Constitución Nacional que establece que, en el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: “1. *Que sea presumida su inocencia...*” Entonces, si a pesar de las pruebas existentes persiste la duda se debe sobreseer al investigado.

Cabe mencionar que en el ámbito administrativo sancionador se debe analizar cada caso en forma particular, partiendo de la base de que se deben respetar los derechos propios del procedimiento administrativo común y además la presunción de inocencia para poder estudiar la conducta sancionada por la Ley.

Por tanto, teniendo en cuenta la observación de la D.V.C., y considerando el informe del fiscal de obras remitido por la sumariada en el marco del presente sumario administrativo, tenemos que ambas difieren entre sí y al no contar con otros elementos que puedan ayudar a configurar la mala fe por parte de la firma Ignacio Javier Edwards, esta Dirección Nacional considera la existencia de una duda razonable, relacionada con hechos trascendentes en este proceso, que hacen imposible la definición de la existencia o inexistencia de mala fe.

***Conclusión N° 4.11 “Durante la verificación in situ se han observado algunos tramos con restos de materiales, como escombros al costado del pavimento, sin embargo, se observa la certificación de 100% del rubro”.***

Al respecto, en la planilla del contrato se establece en el ítem N° 3.2, se exige la limpieza final de la obra y retiro de los escombros.

En el marco del presente sumario administrativo sobre el punto, la firma expuso: “...Efectivamente, en algunos tramos en donde por las características del terreno no existía margen para soporte de los cordones fue necesario reforzar y reasegurar los respaldos, esto también a petición del fiscal y que consta en el libro de obras en fecha 24/09/18 en el cual recomienda poner lechada de cemento en el bajo sector donde cruza agua de lluvia, no obstante y a modo de otorgar un soporte sólido se consideró colocar piedras (sin costo para la convocante), esto a fin de evitar que las lluvias pudieran desplazar los cordones. Que, lo que se pudo constatar a la hora de la verificación 10 meses posteriores a la culminación de la obra fueron las piedras utilizadas como soporte, por lo que las mismas no pueden considerarse restos de materiales o escombros. Que ,

*ante la presunción de que mi empresa habría actuado con mala fe al certificar la ejecución total del ítem del contrato, y sin embargo, no se habría ejecutado en su totalidad, niego categóricamente tal afirmación, trayendo a colación lo manifestado en la observación del punto 4.9, de que previo a cualquier certificación mi empresa ha solicitado al fiscal de obras, la medición y verificación del avance de los trabajos, para luego de la autorización correspondiente confeccionar las certificaciones, tales afirmaciones se encuentran asentados en el libro de obras, que forma parte de este escrito como prueba documental. Que, la recepción de las obras públicas, libre de restos de materiales de construcción, desechos o escombros por parte de la convocante es un detalle relevante puesto que las mismas posteriormente y como conclusión del proyecto son inauguradas y habilitadas para beneficio de la ciudadanía. Que, ante lo supra mencionado en relación a la observación N° 4.11, se puede concluir que no existió mala fe por parte de mi empresa al presentar las certificaciones, puesto que las mismas fueron confeccionadas luego de la autorización del fiscal de obras, en consecuencia, correspondería levantar la observación realizada”.*

En ese sentido, tenemos por un lado, el informe de la D.V.C. que expresa que durante la verificación in situ se han observado algunos tramos con restos de materiales, como escombros al costado del pavimento, sin embargo, se observa la certificación de 100% del rubro, por otro lado, consta en autos el informe del libro de obras emitido por el fiscal de obras en fecha de fecha 24/09/18 en el cual recomienda poner lechada de cemento en el bajo sector donde cruza agua de lluvia, a modo de otorgar un soporte solido (sin costo para la convocante).

Es decir, ambos informes difieren entre sí, por tanto existe una duda razonable, pues, los escombros y restos de materiales encontrados durante la verificación in situ realizada por la D.V.C. pudieron haber sido arrastrados por el agua en el transcurso del tiempo, ya que la verificación contractual fue llevada a cabo 10 meses posteriores de la recepción definitiva en donde consta que las obras fueron concluidas.

Además, es preciso destacar que ante la existencia de una duda debe resolverse siempre a favor del procesado, por lo que los juzgadores al encontrarse frente a vacíos, lagunas o dubitaciones que involucren las consideraciones probatorias, deben resolver a favor del procesado, limitando la referida decisión a lo actuado a lo largo del proceso.

Así las cosas, teniendo en cuenta a observación de la D.V.C., y considerando el informe del fiscal de obras remitido por la sumariada en el marco del presente sumario administrativo, tenemos que ambas se contraponen y al no contar con elementos suficientes que puedan ayudar a comprobar que la firma ha certificado rubros no concluidos, esta Dirección Nacional determina que la firma Ignacio Javier Edwards no ha actuado de mala fe y corresponde levantar este punto.

Considerando todo lo expuesto, se constata que la conducta de la referida firma no se encuentra subsumida en inc. c) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03 y consecuentemente no corresponde el análisis de los presupuestos establecidos en el artículo 73 de la misma Ley.

#### **CRITERIOS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONERSE.**

Ahora bien, al establecerse que la conducta de firma resulta sancionable por encuadrarse la misma en los supuestos establecidos en el inciso b) del Art. 72° de la Ley N 2.051/03 “De Contrataciones Públicas”, se procede a analizar los

presupuestos instituidos en el artículo 73° de manera ordenada y sistemática a fin de determinar la sanción a ser aplicada a la firma sumariada:

#### **LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE SE HUBIERAN PRODUCIDO O PUEDAN PRODUCIRSE A LA CONVOCANTE:**

Esta Dirección Nacional considera que en los casos en que el contenido de la obligación asumida sea de resultado, el daño se encuentra configurado con el mero incumplimiento de la obligación asumida. Así, debemos mencionar que, a causa del incumplimiento de las EE.TT de acuerdo a lo establecido en las bases concursales respecto a las conclusiones 4.6; 4.7; y 4.8 la Contratante se vio privada de contar con las obras objeto del llamado conforme a las exigencias previstas en el Pliego de Bases y Condiciones, pues el cartel de obras no cuenta con todas las informaciones mínimas establecidas en la especificación técnica, el soporte utilizado para el cartel de obras no corresponde a lo establecido en las EE.TT. al ser estas del tipo retículas y no de caño de acero o de madera, y, en un tramo que antecede a una plaza zonal el empedrado presenta alabeos.

Sobre el punto, se ha expresado el Tribunal de Cuentas al exponer su idea en el siguiente fragmento: ***“En Cuanto a los daños o perjuicios que el incumplimiento de la firma accionante ocasionó a la contratante, el art. 73 inc. A) de la Ley 2051/03 refiere que los mismos se hayan producido o puedan posteriormente producirse. Y, efectivamente el incumplimiento de un contrato trae aparejado un perjuicio referido al interés general, es decir, el incumplimiento o bien el cumplimiento moroso implicará normalmente daños para la entidad contratante, la cual esperaba una determinada prestación en un determinado tiempo y en las condiciones estipuladas y no la obtuvo.”*** (El resaltado es nuestro).

Sobre el particular, es oportuno reiterar que los procesos de compras públicas se rigen por diversos principios, entre los cuales uno de los principales es la buena fe y por cuya virtud los organismos, entidades y municipalidades se obligan a planificar y programar sus requerimientos de contratación, de modo que las necesidades públicas se satisfagan con la oportunidad, la calidad y el costo que aseguren al Estado Paraguayo las mejores condiciones, por lo que el cumplimiento de las obligaciones asumidas compromete no solo la satisfacción de las necesidades que motivan la contratación, sino además, la responsabilidad de los Organismos y Entidades y sus funcionarios.

#### **EL CARÁCTER INTENCIONAL O NO DE LA ACCIÓN U OMISIÓN CONSTITUTIVA DE LA INFRACCIÓN:**

Esta Dirección Nacional considera que la firma Ignacio Javier Edwards Rojas al momento de presentarse al llamado de referencia tenía pleno conocimiento de las disposiciones que rigen las Contrataciones Públicas y de los requerimientos establecidos en el Pliego de Bases de Condiciones y a pesar de dicho conocimiento no ha ejecutado la obra conforme a lo dispuesto en las EE.TT, el Contrato, la planilla de cómputo y las Condiciones del contrato; según lo asentado en el IFV N° 05/2020 en los puntos, 4.6; 4.7; y 4.8 es una clara omisión de sus deberes con la convocante y son cuestiones que deben ser considerados en este apartado.

---

<sup>3</sup> TRIBUNAL DE CUENTAS, PRIMERA SALA, ACUERDO Y SENTENCIA 66 DEL 05 DE JUNIO DEL 2018 “JUICIO: TIME SRL CONTRA RESOLUCION N° 2284 DEL 10/08/2015 Y OTRA DICT. POR LA DNCP”

---

En cuanto a la intencionalidad, la única eximente de responsabilidad sería el caso fortuito o fuerza mayor establecido en el Art. 78 de la Ley N° 2051/03; pero al no haber presentado la firma sumariada pruebas que la eximan de responsabilidad en cuanto al incumplimiento incurrido, entonces es responsable del mismo y de sus consecuencias.

**LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN:**

Con el incumplimiento de la firma sumariada se verifica una falta administrativa que ocasionó que la Contratante se vea privada de contar con la obra objeto de la licitación de acuerdo a las exigencias del PBC, sin embargo, como atenuante de la conducta se trae a colación que las obras cuentan con recepción definitiva.

En ese tenor es de notarse que el actuar de la firma atenta directamente contra el principio de legalidad y probidad en el sentido de que la Ley no puede suponer una conducta que no se ajuste a la misma. Así, los trámites de las licitaciones y en general, en todo lo concerniente a la contratación administrativa, se considera como un principio moral básico que la administración, oferentes y contratistas actúen de buena fe y que la conducta de las partes esté sujeta al cumplimiento efectivo de las obligaciones.

**LA REINCIDENCIA:**

En este caso, se ha comprobado a través del Registro de Sanciones del Sistema Informático de Contrataciones Públicas que la firma **IGNACIO JAVIER EDWARDS ROJAS CON R.U.C. N° 1539157-4** no cuenta con antecedentes de sanciones impuestas por esta Dirección Nacional en el marco de sumarios administrativos.