



RESOLUCIÓN DNCP N° 1646/2018

Asunción, 04 de Mayo de 2018

SUMARIO ADMINISTRATIVO INSTRUIDO A LA FIRMA PILAR CONSTRUCTORA S.A. CON RUC N° 80010097-2 EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N°08/14 "CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS DE INTERES SOCIAL EN ASENTAMIENTOS RURALES DEL PARAGUAY" CONVOCADA POR LA SECRETARIA NACIONAL DE LA VIVIENDA Y EL HABITAT (SENAVITAT) - ID N° 281.864.-----

VISTO

El expediente caratulado: SUMARIO ADMINISTRATIVO INSTRUIDO A LA FIRMA PILAR CONSTRUCTORA S.A. CON RUC N°80010097-2 EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N°08/14 "CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS DE INTERES SOCIAL EN ASENTAMIENTOS RURALES DEL PARAGUAY" CONVOCADA POR LA SECRETARIA NACIONAL DE LA VIVIENDA Y EL HABITAT (SENAVITAT) - ID N° 281.864.; La providencia de fecha 05 de abril de 2018, a través de la cual se dispone: *"Estando cumplidos todos los actos procesales correspondientes al presente sumario, LLÁMESE AUTOS PARA RESOLVER"*. -----

CONSIDERANDO

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° 21909/03, 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 N° 3439/07 se crea la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, que en su Art. 3° 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 prescritos en el Título Séptimo de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas". ---

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

El presente Sumario Administrativo se inició a partir de la comunicación realizada por la Unidad Operativa de Contratación de la SENAVITAT de la Resolución de Rescisión de Contrato con la firma PILAR CONSTRUCTORA S.A., ingresada a través del registro de rescisiones de esta Dirección Nacional como expediente N° 308724 en fecha 29 de marzo de 2017.-----

En atención a las supuestas irregularidades denunciadas ante esta Dirección Nacional, por Resolución DNCP N° 81/2.018 de fecha 05 de enero de 2018 se ha ordenado la apertura del sumario correspondiente a la firma **PILAR CONSTRUCTORA S.A.**, con **RUC N° 80010097-2** en los términos de lo dispuesto en el Art. 72° de la Ley N° 2051/03. Asimismo, se ha procedido a la designación de la Jueza Instructora a los efectos de sustanciar y dirigir el presente procedimiento sumarial, en virtud a lo establecido en el Art. 108° del Decreto N° 21.909/03. -----

Es así que, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 109° del Decreto N° 21.909/03, se ha emitido el A.I. N° 35/2.018 de fecha 05 de enero de 2018, en el cual se ha individualizado claramente el cargo que se le imputa a la sumariada, ya que presumiblemente habría incumplido

Abog. *[Signature]*
Nacional

Cont. Res. DNCP N° 1640/2018

con sus obligaciones contractuales, al no ejecutar en forma y entregar las obras adjudicadas conforme al Contrato y al Pliego de Bases y Condiciones. En el inciso c) presumiblemente no habría devuelto el saldo del anticipo financiero no invertido. Igualmente, se ha fijado la fecha de la audiencia de descargo para el día 08 de febrero de 2018 a las 10:00 hs. teniendo en cuenta la disposición establecida en el Art. 21° del Decreto N° 7434/11. -----

Tanto la Resolución DNCP N° 81/2018 como el A.I. N° 35/18, fueron notificados a la firma sumariada a través de la Nota DNCP/DJ N° 280/18 de fecha 05 de enero de 2018, conforme a lo dispuesto en el Art. 110 del Decreto N° 21.909/03 y recepcionada por la misma en fecha 23 de enero de 2018.-----

Prosiguiendo con los trámites procesales se ha llevado a cabo la **audiencia de descargo** en fecha 08 de febrero de 2018, siendo las 10:00 horas, según acta labrada en autos, compareció el Abg. RICAR EDUARDO DEL PUERTO MAIDANA en representación de la firma PILAR CONSTRUCTORA S.A., conforme poder general para asuntos judiciales y administrativos adjuntado al escrito presentado, manifestando su remisión al descargo presentado el cual consta de 09 fojas.-----

En dicho escrito de descargo se expusieron las siguientes manifestaciones: *"RICAR DEL PUERTO MAIDANA, abogado con matrícula N° 11207, conforme a los términos del mandato que me fue conferido por la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A., constituyendo domicilio procesal en la calle Mayas N° 4 entre López Decoud y Avda. Médicos del Chaco (al costado de Metalúrgica Pellicetti) del barrio vista alegre de esta ciudad, siendo el domicilio real de mi mandante en la calle Henna de Fretez C/ Avda. Irrazabal de Encarnación, me presento ante este Juzgado y con todo respeto digo: // Que, por medio del presente escrito vengo a presentar el descargo de la empresa sumariada negando todos los hechos que se atribuyen a la Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. en el marco del cumplimiento del LLAMADO A LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 008/14 "CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS DE INTERÉS SOCIAL EN ASENTAMIENTOS RURALES DEL PARAGUAY", PROGRAMA NACIONAL DE REDUCCIÓN DE LA POBREZA EXTREMA "SEMBRANDO OPORTUNIDADES" POR EL SISTEMA DE SUBASTA A LA BAJA ELECTRÓNICA – ID N° 281864". // De acuerdo a la lectura de los Instrumentos adjuntados como base de esta instrucción sumarial se puede constatar en primer término que la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. no puede ser eventualmente pasible de sanción alguna ya que este procedimiento sumarial se ha iniciado tras varios años de disponerse la rescisión del contrato en cuestión a través de la Resolución N° 169 emanada de la Ministra Secretaria Ejecutiva de la SENAVITAT obrante a fs. (3/5) de este expediente sumarial, la cual sin dudas marca el momento en que se habría tomado conocimiento de la supuesta infracción que se atribuye a la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. // Más allá de que se halle preclusa la oportunidad legal para la promoción del presente sumario, cabe acotar que el contrato N° 107-14, suscripto por mi mandante en fecha 23 de diciembre de 2014, fue rescindido unilateralmente por la SENAVITAT sin considerar variadas situaciones imprevisibles al momento de la suscripción del contrato que fueron desde luego señaladas oportunamente a la Coordinación de la UNE – Sembrando Oportunidades durante la vigencia del contrato en cuestión que inevitablemente concluyó de una manera no deseada por la Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. quien durante su larga trayectoria al servicio del Estado Paraguayo nunca ha dejado de cumplir con los contratos de obras que le hayan sido encomendados. // La Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. ha realizado todo lo posible para dar cumplimiento al contrato N° 107-14 que fuera adjudicada a mi mandante en el marco del llamado a licitación Pública Nacional N° 008/14 para la construcción de obra en el Lote N° 12 Asentamiento María Auxiliadora y Ka'atygue – Dptos. Caazapa y Misiones, respectivamente. // Ninguna de las otras empresas constructoras existentes en el mercado – en caso de haber sido adjudicados con dicha*

Cont. Res. DNCPC N° 16-16/2018

obra – pudieron haber vencido la imposibilidad del cumplimiento del contrato derivada de las extraordinarias lluvias caídas y las tormentas que por su magnitud excepcional causó inundaciones, desborde de ríos, destrozos de los caminos y puentes que conducen a los lugares donde se debieron materializar las obras, contribuyendo además a las escasez de materiales. // Más allá de que la suspensión prolongada de la obra en cuestión haya respondido a fuerza mayor y caso fortuito, la Ministra Secretaria Ejecutiva de la SENAVITAT, optó por rescindir de una manera arbitraria el contrato de la obra adjudicada a mi representado, pasando por alto todas las situaciones que se le ha planteado durante la vigencia del contrato relacionados no solo a la escasez de cemento sino también a hechos imprevistos, o que aún previstos no pudieron ser evitados, para que mi mandante dé cabal cumplimiento al contrato en cuestión. // La existencia del caso fortuito es real y fue oportunamente expuesta durante la vigencia del contrato hoy rescindido unilateralmente por la SENAVITAT por notas de fecha 05 de mayo de 2015, 23 de mayo de 2015, 21 de julio de 2015, 25 de agosto de 2015, 30 de octubre de 2015, 03 de noviembre de 2015, 04 de noviembre de 2015, por las cuales se le recordaba de un hecho notorio como lo fue la caída extraordinaria de lluvias que causaban inundaciones, desbordes sin precedentes que contribuían a la intransitabilidad de los caminos, la caída de puentes y el natural deterioro de las vías de acceso a la zona de obra para transportar a los obreros y depositar los materiales necesarios para la construcción. // De acuerdo a fuentes oficiales de la Dirección de Meteorología e Hidrología dependiente de la Dirección Nacional de Aeronáutica Civil, el fenómeno del niño 2015 se caracterizó como un episodio fuerte que influye y seguirá influyendo en las características climáticas a escala mundial, remitiéndose al último boletín El Niño/La Niña hoy de la Organización Meteorológica Mundial (OMM). Durante el 2015 las precipitaciones registradas en la región ha tenido un importante incremento en los meses de noviembre y diciembre como consecuencia del mencionado fenómeno climático, propiciando incluso la promulgación de la ley 5561 por la cual se declara en situación de emergencia a varios departamentos, ente los cuales precisamente aparece el Departamento de Misiones y el de Caazapá donde se encuentran las obras en cuestión. // Es consabido que la caída de lluvias menores a 10 mm ya generan consecuencias considerables, amén de que el terreno ya se encuentra saturado, y lógicamente no permite una inmediata absorción e impide la concreción de cualquier tipo de obra. Constituye un hecho notorio la imposibilidad de trasladar materiales y personales ante una extraordinaria variación del estado del tiempo y la seguidilla de precipitaciones que violentamente azotaba la zona de obra señalado en el contrato en cuestión. // Además, recalamos que las vías de comunicación se encontraban y se encuentran en estado intransitable, especialmente la de los caminos de acceso a la obra, generando en consecuencia atrasos significativos en el cumplimiento del Contrato que escapaba a la voluntad de la Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. Si bien, la mencionada empresa se había propuesto vencer todos los obstáculos derivados del factor climático, cabe considerar que las lluvias incesantes que azotaron los meses de mayo, junio y julio de 2015 ha empeorado la intransitabilidad de dichos caminos durante todo el tiempo de ejecución de la obra, influyendo directamente y de manera negativa en el porcentaje de avance diario ofertado. // No debe perderse de vista que la intransitabilidad de los caminos generan a su vez daños a los vehículos de la empresa y hace que constantemente entren en reparación, al igual que los vehículos de los distintos proveedores de materiales quienes se rehusaban a ingresar en la zona de obra considerando el riesgo que ello implicaba. // Es notorio que las consecuencias de las precipitaciones son de alcance mayor, cuando que empeoraba la dificultad para trasladar los materiales hasta la zona de obra en cuya cercanía no es factible acceder a la piedra triturada, arena y ladrillo común que la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. se ha propuesto acarrear de la manera más eficiente posible mediante el empleo de tractores 4x4 con cachapé que terminó siendo desautorizada por la Municipalidad de Santa Rosa Misiones a través de la Dirección de Transporte en fecha 03 de noviembre de 2015, que podrá ser corroborado recabando informe de dicha situación. // Las condiciones climáticas de extraordinaria magnitud dificultaban además la obtención de materia prima para la

Cont. Res. DNCPC N° 1646/2018

fabricación de ladrillos tipo "común" lo que a su vez repercutía negativamente al avance diario propuesto en la obra. Y ante la escasez de dicho material, la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. ha sugerido a la Dirección Técnica del Programa "Sembrando Oportunidades" la posibilidad el cambio del tipo de ladrillo por los denominados "ladrillos huecos cerámicos" que eran más abundantes en el mercado y la calidad de los mismos eran incuestionables frente a los ladrillos comunes que no brindaban ninguna confianza en cuanto a su calidad amén de la condición climática adversa que no permitía una óptima cocción ni la observancia correcta de los procesos previos. La dificultad para la fabricación y el traslado de ladrillos comunes puede ser plenamente corroborada mediante el testimonio de los distintos proveedores tales como el Sr. Lucio Amarilla domiciliado en San Ignacio Misiones y el Sr. Néstor Rojas domiciliado en el Distrito de Santa Rosa Misiones. // Cabe resaltar también que los proveedores de ladrillos del Departamento de Misiones se encuentran ubicados a 50 km de la zona de obra, de los cuales 25 km. son los tramos considerados críticos e inaccesible por no contar con pavimentación de ninguna laya, por lo que los materiales eran acarreados por cuenta y riesgo de la Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. cada vez que se podía ingresar a la zona de obra por ser la principal interesada en cumplir con el contrato de obra en cuestión. // En el caso de la obra del asentamiento María Auxiliadora del Departamento de Caazapá el problema se acentúa por el hecho de que los proveedores de ladrillos se encuentran ubicados a 60 km de la zona de obras, debiendo desplazarse ese largo trayecto por camino de tierra habitualmente intransitable por la inclemencia del tiempo que no permitía la natural absorción de las aguas caídas por ser un suelo limoso. // Es de público conocimiento que durante el transcurso de la obra se ha desplomado un puente existente en el camino que conduce hasta la mencionada obra, ese hecho obviamente generó más contratiempos que obligó a todos los vehículos de la empresa a tomar rutas alternativas mucha más larga que la prevista y programada. El mal estado de los caminos fue también una situación manifestada constantemente por la Contratista, sin embargo no fue tomada en cuenta al momento de tomarse tan drástica decisión en la resolución N° 169 del 28 de enero de 2016, ratificada por la Resolución N°364 de fecha 18 de febrero de 2016 emanada de la máxima autoridad de la SENAVITAT. // Pese a la escasez de cemento y otros materiales en el mercado, la Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A., estaba predispuesto a proseguir con las obras, pero tal circunstancia no fue considerada por la SENAVITAT quien aferrado rigurosamente al pliego de bases y condiciones, no consideró las propuesta de caminos de algunos materiales ni los reiterados pedidos prórrogas del plazo de entrega de las obras, recibiendo a cambio la denegación arbitrariamente del pago de los correspondientes certificados. // Es mentira que el porcentaje de la obra haya alcanzado apenas el 13,16%, porque supuestamente los anticipos no habían sido destinados a la construcción de la obra en cuestión, como lo sostiene la SENAVITAT en la resolución hoy impugnada. Y dicha circunstancia podrá ser corroborada por este Juzgado de Instrucción al constituirse en la zona de obra donde podrá constatar que la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. pudo construir un obrador, se acarrió hasta el lugar tirantes de madera y se ha avanzado en la construcción de las viviendas pese a las innumerables dificultades señaladas en esta presentación. // La Empresa Pilar Constructora S.A. ha planteado en variadas ocasiones un plan de trabajo y una reestructuración del calendario previsto inicialmente en el contrato N° 107-14 con el fin de que la misma sea cumplida con normalidad pero en un plazo distinto al pactado inicialmente, sin embargo dicho plan no fueron acogido favorablemente por la Coordinación de la UNE – Sembrando Oportunidades, quien pese a haberse expuesto detalladamente la problemática que propiciaba el atraso en el avance de la obra, se aferraba en el rigor del pliego de bases y condiciones. // Como se ha expresado más arriba, las precipitaciones y sus consecuencias generan intransitabilidad total en los caminos, esto hacía que los sub-contratistas y demás personales, no puedan trasladarse continuamente hasta la zona de obra, y esto genera muchas veces la falta de personal asentado en los libros de obra. // Una cuestión de suma importancia que incidió en el dilatado avance de la obra fue la falta de pago de las certificaciones mensuales estando pendiente el pago de

Abogado Certificado N° 3
Dirección Nacional



Cont. Res. DNCP N° 1646/2018

correspondiente al Meses de Julio-Agosto, el Certificado N° 4 correspondiente al Meses de Agosto – Setiembre, El Certificado N° 5 correspondiente el Meses de setiembre – Octubre. Dicho incumplimiento, ha impedido a la Empresa Pilar Constructora S.A. acceder a una mayor contratación de personal y lograr así mayor avance. // Durante la vigencia del contrato 107-14, la Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. ha procurado la obtención de los plazos necesarios para la ejecución de las obras que forman parte de la Licitación Pública N° 008/14, en base a los argumentos expresados en esta presentación, pero la misma no tuvo acogida favorable por parte de la SENAVITAT, lo que finalmente hizo que recayera la Resolución N° 169 del 28 de enero de 2016, bajo fundamentos basados en la aplicación por demás rigurosa de las frías disposiciones contractuales y legales que rigen la cuestión, despreciando en absoluto los hechos que notoriamente tornaban dificultoso el cumplimiento del contrato de referencia por razones ajenas a la voluntad de la empresa, lo cual fue ratificada sin fundamento alguno por la Resolución N° 364 del 18 de febrero de 2016, que rola a fs. (3/5). Según el maestro Mosett Iturraspe: “Del hecho extraordinario e irresistible de la naturaleza nadie responde, lo debe soportar la víctima, por eso configura un caso fortuito”. Pero a pesar de que todos estos hechos no necesiten siquiera ser comprobado por algún medio técnico por ser un hecho notorio, la Secretaría Ejecutiva con rango de Ministerio ha preferido privar a la Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. de la posibilidad de cumplir con el contrato al denegar la concesión de un plazo de prórroga razonable para la ejecución del contrato en cuestión conforme al plan de trabajo planteado oportunamente durante la vigencia del mencionado contrato que culminó con una rescisión arbitraria por parte de la SENAVITAT. // Cabe resaltar también que la Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. fue víctima de los desbastadores efectos del fenómeno del niño, en el sentido de verse obligado a desembolsar importantes sumas de dineros en concepto de combustibles, reparación de vehículos, contratación de obreros de puntos lejanos a la zona de obra, para procurar dar cumplimiento al calendario fijado en el contrato de obra 107-14, pero lamentablemente dicho esfuerzo no fue considerado por la SENAVITAT. // Ofrecimiento de pruebas: // INSTRUMENTALES: las acompañadas con el escrito de descargo. // TESTIMONIALES: Ofrezco el testimonio del Sr. Lucio Amarilla, paraguayo, mayor de edad, domiciliado en San Ignacio Misiones; del Sr. Néstor Rojas, y Walter Núñez, ambos paraguayos, mayores de edad, domiciliados en Santa Rosa Misiones; Ing. Julio Benítez, domiciliado en Encarnación. // INSPECCIÓN OCULAR: De la obra de Construcción de Viviendas de interés social en el asentamiento rural denominado María Auxiliadora del Distrito de Moisés Bertoni, Departamento de Caazapá, para constatar el estado de las vías de acceso y de las viviendas construidas por la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A., y verificar la existencia o no de proveedores de ladrillos comunes, arena lavada, y piedra triturada en la cercanía de dicha obra. // De la obra de Construcción de Viviendas de interés social en el asentamiento rural denominado Ka'atygue del Distrito de Santa Rosa, Departamento de Misiones, para constatar el estado de las vías de acceso y de las viviendas construidas por la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A., y verificar las existencia o no de proveedores de ladrillos comunes, arena lavada, y piedra triturada en la cercanía de dicha obra. // Resumiendo la situación cabe destacar que la falta de avance de la obra en cuestión responde principalmente a factores que escapan a la voluntad de la empresa contratista, tal como queda extensamente explicado más arriba. Y sumado a ello el ente contratante no mostró buena predisposición en facilitar el avance de la obra oponiéndose por ejemplo al cambio de algunos materiales que se podían conseguir con mayor facilidad como ser los ladrillos huecos a cambio de los ladrillos comunes, marca de cementos, etc. // Por más de que los atrasos que respondían a caso fortuito y fuerza mayor, la empresa a la cual represento recibía exorbitantes multas que en suma superarían al monto total de la obra, por lo que considero arbitraria la rescisión del contrato en cuestión atribuyendo exclusivamente la culpa a la empresa contratista, desatendiendo los factores exógenos que impidieron la realización de la obra conforme al cronograma fijado en un comienzo. // Por tanto, en base a lo expresado más arriba y reafirmando el compromiso asumido por parte de la empresa contratista en cuanto a la

Cont. Res. DNCP N° 1646 /2018

culminación de la obra descrita en el Contrato N° 107-14 que registra atraso a causa de factores totalmente ajenos a la voluntad de los directivos de la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A., solicito que se provea las siguientes peticiones: // 1) RECONOCER mi personería en el carácter invocado, y tener por constituido mi domicilio procesal en el lugar arriba señalado. // 2) AGREGAR las pruebas instrumentales acompañadas, y por ofrecidas las pruebas no documentales para su admisión oportuno diligenciamiento. // 3) TENER por presentado el descargo de la Empresa sumariada PILAR CONSTRUCTORA S.A., en los términos del escrito que antecede. // 4) OPORTUNAMENTE, previo cumplimiento de los trámites procesales de rigor, DICTAR SENTENCIA rechazando el sumario instruido en contra de la Empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. con RUC 80010097-2 en el marco del llamado Licitación Pública Nacional N° 008/14 por el Sistema de Subasta a la Baja Electrónica, y en consecuencia disponer la absolución de la persona sumariada con la expresa declaración de que la instrucción de este sumario no afecta el buen nombre ni la intachable trayectoria de dicha empresa...."

En fecha 05 de abril de 2018 se emitió la Resolución DNCP N° 1.204/2018 por la cual se Reasigna como Juez Instructor al Abg. Carlos M. Franco V., a fin de que el mismo sustancie el proceso hasta su conclusión el presente Sumario Administrativo. -----

CRITERIO DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES

En el presente Sumario, corresponde proceder al estudio de caso en concreto y verificar si la conducta de la firma **PILAR CONSTRUCTORA S.A.** con **RUC N°80010097-2** se encuentra subsumida en los incisos b) y/o c) del Artículo 72 de la Ley 2051/03 "De Contrataciones Públicas", a los efectos de la aplicación de una sanción administrativa si así correspondiere.-----

En el escrito de descargo presentado en el día de la audiencia, la firma ha solicitado la apertura de la causa a prueba ofreciendo pruebas Instrumentales, Testimoniales y de Inspección Ocular. Al respecto esta Dirección Nacional ha admitido las Instrumentales ofrecidas, pero rechaza la Inspección Ocular solicitada por ser inconducente en razón a que el lugar donde fue propuesta la inspección no se encontraría en el mismo estado que presentaba al momento de los sucesos a ser corroborados en consideración a las alteraciones propias del tiempo y el medio ambiente, teniendo en cuenta además que los porcentajes de avance declarados por la convocante no han sido discutidos, en relación a las Testimoniales la misma se rechaza porque versa sobre un hecho inconducente y manifiestamente superfluo en razón a que busca justificar hechos no alegados ni reconocidos ante la convocante en la etapa prevista para ello conforme las disposiciones del Pliego de Bases y Condiciones, ello a raíz de la falta de documentos justificativos sobre los hechos invocados y los cambios propuestos.-----

Así, debe realizarse una exposición cronológica de los sucesos investigados para contar con un panorama más preciso de los hechos: -----

Por **Resolución N° 2518 de fecha 18 de diciembre de 2014**, la SENAVITAT resolvió adjudicar a la firma PILAR CONSTRUCTORA S.A., el Lote 12, Asentamiento Maria Auxiliadora del Dpto. de Caazapá y Asentamiento Ka'atygue del Dpto. de Misiones, por un monto total de Gs.10.800.000.000 (Guaraníes diez mil ochocientos millones)-----

En fecha 23 de diciembre de 2014, fue suscripto el **Contrato N° 107/2014** entre ambas partes, la vigencia fue fijada en 300 (trescientos) días a partir de su suscripción (fs.13/20).-----

Respecto al **Plazo, Lugar y Condiciones para la provisión de servicios**, en la **Cláusula Séptima** se estableció: *"El plazo, lugar y condiciones de la obra se encuentran establecidas en el Pliego de Bases y Condiciones, la oferta adjudicada, las Condiciones Generales y Especiales*

Cont. Res. DNCPC N° 1646/2018

Caazapá el 26 de noviembre de 2015 y para el Asentamiento Ka'atygue del Dpto. de Misiones el 28 de noviembre de 2015 (fs.35/36).-----

Ahora bien, en fecha 14 de diciembre de 2015 fue emitido un informe de fiscalización referente a las obras del Asentamiento Ka'atyete, expresando entre varias cosas lo siguiente: **"OBSERVACIONES GENERALES. MATERIALES: A LA FECHA ESTAN EN OBRA LOS TIRANTES DE HORMIGON PARA 13 VIVIENDAS, PERO SOLO EN UNA TENEMOS COLOCADO LOS TIRANTES. EN SANTA ROSA ESTAN DEPOSITADOS LOS TEJUELONES Y TIRANTES PARA 7 VIVIENDAS MAS, PERO LAS CONDICIONES DEL CAMINO NO PERMITEN ACERCAR A LA ZONA DE OBRAS. FALTA PERSONAL EN OBRA: SE OBSERVA INSUFICIENCIA DE MANO DE OBRA.SOLAMENTE LOS QUE RESIDEN EN EL LUGAR PUEDEN TRABAJAR REGULARMENTE DEBIDO AL ESTADO DEL CAMINO, CON UNA LLUVIA SE VUELVE INTRANSITABLE Y ELLO IMPOSIBILITA LA LLEGADA AL LUGAR. A LA FECHA EXISTEN TODAVIA 8 VIVIENDAS QUE QUEDARON EN LIMPIEZA. PAGOS: LOS PAGOS A PERSONALES NO SON REGULARES"** (sic). Conforme a la Planilla de Avance de la Obra, la misma alcanzo un 20% de ejecución. (fs.386/393).-----

En fecha 20 de enero de 2016 fue emitido un informe de fiscalización de las obras del mencionado asentamiento, realizado por el Fiscal de Obras, verificado desde la fecha 06 de enero de 2016 al 20 de enero de 2016, manifestando que *"...el mismo se encuentra sin movimiento por falta de personal y materiales de construcción"* (sic) (fs.290).-----

En fecha 26 de enero de 2016, fue emitido el informe de fiscalización referente a las obras del Asentamiento Maria Auxiliadora, expresando entre varias cosas lo siguiente: **"Observaciones generales: 1. Desde el inicio de la Obra, la Constructora Pilar S.A. no ha puesto suficiente empeño en mantener una continuidad de tareas, pues no ha provisto el personal suficiente ni la cantidad de materiales necesarias para asegurar el cronograma de avances contractual. La ausencia reiterada de un residente de obras ha dificultado la productividad; 2. Si bien han ocurrido lluvias frecuentes al inicio de la obra y en octubre y noviembre, que dificultaron igualmente la accesibilidad al sitio de obras, la Contratista ha desaprovechado los periodos de tiempo en que el clima era favorable. Estas situaciones fueron apuntadas y urgidas en informes y por Libro de Obras, sin respuestas favorables de mejoría; 3. Por lo expuesto, y ante la falta de respuestas efectivas, esta Fiscalización y Supervisión considera que la Contratista Constructora Pilar S.A. no está en condiciones de continuar los trabajos de acuerdo a los términos y plazos del Contrato, por lo que se solicita se tomen las medidas que correspondan a esta situación..."** (sic) y, señalando que el avance de la obra a la fecha alcanzó un 12,99% de ejecución, en 8 meses de iniciada la obra (fs.571).-----

En fecha 27 de enero de 2016, la Dirección de Dictámenes de la SENAVITAT emitió el Dictamen DIDI N° 253/16, manifestando, entre varias cosas que *"...La entrega de ambas obras se marcó inicialmente para el 07/10/2015 y la misma fue prorrogada hasta el 26 y 28 de noviembre, para Ka'atygue y Maria Auxiliadora, respectivamente, por lluvias, sus efectos y caminos intransitables. Sin embargo, con la concesión de dichas prorrogas, a la fecha del Informe de la UNE – Sembrando Oportunidades, solamente se había alcanzado 13,16%..."* (sic) (fs.06/09).-----

En este sentido, en fecha 28 de enero de 2016, la SENAVITA resolvió por medio de la Resolución N° 169 rescindir el contrato suscripto con la firma PILAR CONSTRUCTORA S.A. (fs.03/05). Por Resolución N° 364, de fecha 18 de febrero de 2016, fue rechazado el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. contra la Resolución N° 169.-----

abog. Santiago de la Cruz Domínguez
Gobierno Nacional

Cont. Res. DNCPC N° 1646/2018

ANÁLISIS

Descripta la cronología de los hechos, corresponde analizar detalladamente la conducta de la firma **PILAR CONSTRUCTORA S.A.** con **RUC N°80010097-2** a los efectos de determinar si la misma podría encuadrarse en los supuestos establecidos en los **incisos b) y c)** del artículo 72 de la Ley 2051/03 "De Contrataciones Públicas".-----

SUPUESTO ESTABLECIDO EN EL INC. B) DEL ART. 72 DE LA LEY 2051/03.

A fin de determinar si la conducta de la firma sumariada se encuentra o no subsumida dentro del supuesto establecido en el inc. b) de la Ley N° 2051/03 debemos necesariamente observar la existencia de un incumplimiento contractual imputable a la firma, que con dicho incumplimiento se haya ocasionado un daño o perjuicio a la entidad Contratante.-----

Incumplimiento de Contrato.

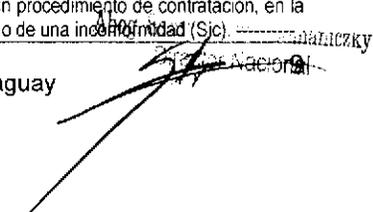
Del relato de los hechos se desprende que el Contrato N° 107/2014 entre la SENAVITAT y la firma PILAR CONSTRUCTORA S.A. fue suscripto en fecha 11 de septiembre de 2014, con un plazo de ejecución de 150 (ciento cincuenta) días. En fecha 27 de marzo de 2015, fue suscripto el Convenio Modificatorio N° 1 modificando la vigencia del contrato hasta la Recepción Definitiva de las Obras, así como fue reducido el monto del contrato a la suma de Gs.10.782.451.728. (Guaraníes diez mil setecientos ochenta y dos millones cuatrocientos cincuenta y un mil setecientos veintiocho).-----

En fecha 11 de mayo de 2015 se dieron inicio a las obras en ambos asentamientos conforme fue registrado en el libro de obras.-----

Ahora bien, debe resaltarse que en fecha 21 de septiembre de 2015 fue celebrado el Convenio Modificatorio N° 4 modificándose el Plazo de Ejecución de la obra fijándose por tanto para el **Asentamiento Maria Auxiliadora** la fecha **08 de noviembre de 2015** y para el **Asentamiento Ka'atygue** la fecha **15 de noviembre de 2015**. De acuerdo a lo expuesto en la Resolución N° 1752, de fecha 27 de agosto de 2015, por el cual se autorizó la suscripción del Convenio Modificatorio N° 4, el Plazo de Ejecución fue prorrogado en consideración a las lluvias caídas y sus consecuencias teniendo en cuenta además que el camino de acceso a las zonas de obras se encontraban inhabilitados. Posteriormente, en fecha 27 de noviembre de 2015, fue suscripto el Convenio Modificatorio N° 5, modificándose el Plazo de Ejecución de la obra, indicándose como fecha de terminación de las obras el **26 de noviembre de 2015** para los trabajos correspondientes al Asentamiento Maria Auxiliadora, y para el Asentamiento Ka'atygue fue fijada la fecha el **28 de noviembre de 2015**. Así, según las consideraciones expuestas en la Resolución N° 2364, de fecha 30 de octubre de 2015, fue prorrogado el Plazo de Ejecución de las obras debido a las lluvias caídas y las consecuencias ocasionadas por la misma, considerándose además que se encontraba inhabilitado el camino de acceso a la zona de obras.-

La fiscalización de obras, mediante informe de fecha 14 de diciembre de 2015, indico con relación a las obras del **Asentamiento Ka'atyete** que existía falta de materiales, insuficiencia de mano de obra y pagos irregulares del personal de obras, refiriendo que las condiciones del camino no permitían acercar los materiales, además de resaltar que en días lluviosos se

"La Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCPC) podrá inhabilitar temporalmente a los proveedores y contratistas por un periodo no menor a tres meses ni mayor a tres años, por resolución que será publicada en el órgano de publicación oficial y en el Sistema de Información de las Contrataciones Públicas (SICP), para participar en procedimientos de contratación o celebrar contratos regulados por esta ley, cuando: ...b) los proveedores o contratistas que no cumplan con sus obligaciones contractuales por causas imputables a ellos y que, como consecuencia, causen daños o perjuicios al organismo, entidad o municipalidad de que se trate"... c) los proveedores o contratistas que proporcionen información falsa o que actúen con dolo o mala fe en algún procedimiento de contratación, en la celebración del contrato o durante su vigencia, o bien, en la presentación o descargo de un procedimiento de conciliación o de una instancia de conciliación (Sic).-----"





Cont. Res. DNCP N° 1646/2018

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”*². -----

La firma sumariada tenía conocimiento pleno de las obligaciones contractuales asumidas así como los plazos establecidos para el cumplimiento de las mismas desde el momento de la presentación de la oferta ya que en el PBC constan las formas y plazos de entrega de la obra así como las condiciones de la zona, al igual que en las Adendas posteriormente suscriptas por la misma. -----

Entonces, la firma sumariada al momento de presentar su oferta en el llamado de referencia conocía plenamente las especificaciones técnicas, los plazos y las condiciones señaladas para el fiel y oportuno cumplimiento de las obligaciones con la Contratante, asumiendo dichas obligaciones de manera libre y voluntaria. -----

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 ...”*³. -----

Debe recordarse que el único 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. -----

La firma sumariada expresó en el descargo presentado que las extraordinarias lluvias caídas y las tormentas de excepcional magnitud causaron inundaciones, desbordes de ríos, destrozos de los caminos y puentes que conducían al lugar de ejecución de la obra, existiendo además escasez de materiales, por tanto el cumplimiento del contrato se hizo imposible. Además resalta que la suspensión prolongada de la obra fue por motivo de fuerza mayor y caso fortuito, situación que puso a conocimiento de la Contratante por notas de fechas de fecha 05 de mayo de 2015, 23 de mayo de 2015, 21 de julio de 2015, 25 de agosto de 2015, 30 de octubre de 2015, 03 de noviembre de 2015, 04 de noviembre de 2015, y que pese a ello la SENAVITAT rescindió el contrato pasando por alto las situaciones planteadas. -----

Debe indicarse que la SENAVITAT mediante las Adendas N° 4 y N° 5 respectivamente había prorrogado el plazo de ejecución de obras en consideración a las lluvias caídas, sus consecuencias y la inaccesibilidad del camino al sitio de obras, siendo la sumatoria total del plazo de ejecución de ambas Adendas en relación al plazo ampliado de 50 (cincuenta) días para el **Asentamiento Marias Auxiliadora**, y de 52 (cincuenta y dos) días para el **Asentamiento Ka'atyete**, quedando demostrado que la SENAVITAT considero en su momento las circunstancias de paralización de la obra a causa de las inclemencias del clima y sus consecuencias. -----

En este punto debe necesariamente mencionarse lo sostenido por la doctrina en cuanto a que: *“El contratista a su vez, es responsable por la puntual y correcta ejecución de los trabajos de acuerdo con las reglas del arte y la documentación técnica aportada por la comitente –*

2 BUERES, Alberto: "Derecho de Daños". Editorial Hammurabi. Buenos Aires, 2001.

3 MARTYNIUK BARÁN. S. Lecciones de Contratos. Derecho Civil. Asunción: Intercontinental.

Ing. Santiago Carré Domaniczky
Dirección Nacional

Cont. Res. DNCPC N° 1646/2018

excepcionalmente confeccionada por el mismo contratista – encontrándose obligado a entregar la obra convenida y útil para su destino, en el tiempo pactado⁴.”-----

Así, en el descargo presentado por la Contratista la misma hace mención de la Ley 5.561/15, promulgada en fecha 18 de diciembre de 2015, “QUE DECLARA EN SITUACIÓN DE EMERGENCIA A LOS DEPARTAMENTOS CONCEPCIÓN, SAN PEDRO, MISIONES, CENTRAL, ÑEEMBUCÚ, AMAMBAY, PRESIDENTE HAYES Y AL MUNICIPIO DE ASUNCIÓN, Y AMPLÍA LA PROGRAMACIÓN DE MONTOS DE LOS INGRESOS Y GASTOS DEL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACIÓN PARA EL EJERCICIO FISCAL 2015, APROBADO POR LA LEY N° 5386 DE FECHA 6 DE ENERO DE 2015, PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA - SECRETARÍA DE EMERGENCIA NACIONAL (SEN)”, de forma a resaltar que existieron importantes precipitaciones climáticas en los meses de noviembre y diciembre de 2015, por tanto se declaró la situación de emergencia en varios Departamentos, encontrándose entre ellos según las manifestaciones de la firma sumariada el Departamento de Misiones y el Departamento de Caazapá, lugares donde las obras eran ejecutadas.-----

Al respecto debe aclararse que la Ley 5.561/15 declaró en situación de emergencia al Departamento de Misiones, no así al Departamento de Caazapá; siendo importante resaltar que al momento de declaración de situación de emergencia en dicho Departamento el plazo de ejecución de las obras se encontraban vencidas pues como se ha expuesto ut supra mediante la Adenda N° 5 el plazo de ejecución para el Asentamiento Ka’atygue – Departamento de Misiones era hasta el 28 de noviembre de 2015, en tanto para el Asentamiento Maria Auxiliadora – Departamento de Caazapá era hasta la fecha 26 de noviembre de 2015., siendo la Ley 5.561/15 promulgada el 18 de diciembre de 2015.-----

También la Sumariada alego como motivo de los retrasos en la ejecución de las obras la escasez de materiales de construcción y la imposibilidad de traslados de estos como del personal obrero debido a las extraordinarias precipitaciones del clima, además de resaltar que la falta de pago de las certificaciones incidió en el avance de las obras. En este punto es necesario mencionar parte del considerando de la Resolución N° 364, de fecha 18 de febrero de 2016, “POR LA CUAL SE RECHAZA EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN INTERPUESTO POR LA EMPRESA PILAR CONSTRUCTORA S.A. CONTRA LA RESOLUCIÓN N° 169 DE FECHA 28 DE ENERO DE 2016 POR LA CUAL SE RESCINDE CONTRATO SUSCRITO CON LA EMPRESA CONSTRUCTORA PILAR S.A.”, donde se expresó: “...al considerar las manifestaciones de Pilar Constructora, se ha de destacar que la escasez de cemento alegada se produjo a mediados del año 2015 y no pudo haber incidido en el avance de las obras, puesto que en el plazo original por esa fecha las obras debieron concluir. // En tanto, que la falta de pago de certificados podría considerarse siempre y cuando la empresa hubiese alcanzado en obra el porcentaje recibido en concepto de anticipo, el cual constituía el 20% del total del contrato. Sin embargo, habiéndose alcanzado un porcentaje de solamente 13,16% no corresponde el paro de obras conforme a lo establecido en las condiciones especiales del contrato (CGC 17.2.3)...” Esta Dirección Nacional reafirma las expresiones de la Contratante en base en las documentales obrantes en autos.-----

Debe considerarse además que conforme se mencionó en el Dictamen DIDI N° 153/16, de fecha 27 de enero de 2016, de la Dirección de Dictámenes de la SENAVITAT, expresó que no era factible conceder el pedido último de prórroga solicitado por la empresa PILAR CONSTRUCTORA S.A. que había presentado un plan de ejecución de obras donde conforme al mismo las obras culminarían en 5 (cinco) meses, siendo rechazado dicho pedido por la Coordinación de la UNE – Sembrando Oportunidades debido a que a dicho momento habrían

⁴ Rodolfo Carlos Barra. Contratos de Obra Pública, Tomo III, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma – Buenos Aires, pag. 725.

Cont. Res. DNCP N° 1646/2018

transcurrido los 6 (seis) meses pactados para la ejecución total considerando además las prórrogas otorgadas, por lo que aceptar dicha solicitud implicaría duplicar el plazo de ejecución de las obras. (fs. 06)-----

Es necesario referir que la firma sumariada si bien invocó causal eximente de responsabilidad se ha demostrado que la Contratante oportunamente y obrando conforme a las exigencias legales y administrativas considero en su momento dichas causales otorgándole prórrogas, y pese a ello la Contratante no cumplió con el compromiso asumido, por tanto es responsable del incumplimiento y sus consecuencias.-----

En conclusión, el incumplimiento contractual se configuró desde el momento en que la obra no fue ejecutada conforme al plazo convenido, con el cumplimiento óptimo de las Especificaciones Técnicas y la ejecución de todos los rubros ofertados y contratados.-----

Es así que al haberse obligado la sumariada al cumplimiento íntegro del Pliego de Bases y Condiciones, y el Contrato y no habiendo demostrado en el marco del presente sumario que los incumplimientos se debieron a una imposibilidad sobreviniente no imputable a la misma se concluye la inexistencia de causales eximentes de responsabilidad ante los mismos, por tanto esta Dirección Nacional concluye que los incumplimientos estudiados son imputables a la firma PILAR CONSTRUCTORA S.A. -----

Daño Sufrido por la Entidad Contratante Como Consecuencia del Incumplimiento.

Como hemos visto anteriormente al referirnos al artículo 72, inciso b) de la Ley 2051/03 "De Contrataciones Públicas", el daño a la contratante es uno de los requisitos cuya existencia resulta indispensable para subsumir la conducta en lo consagrado por el citado artículo, al ser el daño una consecuencia legal del incumplimiento contractual. -----

Es bien sabido que las Convocantes realizan sus llamados a contratación teniendo en vista siempre la satisfacción de una necesidad con la que cuenta, por ende, no podría esperarse otra conducta por parte de la firma Contratista que ejecute la obra conforme a los requerimientos fijados en el Contrato suscripto y en las bases del proceso de contratación.-----

Cabe señalar que las obligaciones de resultado significa: "... 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..."⁵, y consecuentemente se ha mencionado en el mismo sentido que: "...en las obligaciones de resultado el acreedor tiene la expectativa de obtener algo concreto..."⁶, 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 mera falta de ejecución de la obra a la cual se había obligado la firma sumariada, es decir, la privación de dichas obras constituye suficiente daño puesto que la prestación es en sí misma es el objetivo esperado. -----

Se considera por tanto que el incumplimiento implica la privación de lo necesario para la administración a los efectos del cumplimiento de sus fines institucionales.-----

Es así que, en atención a las consideraciones expuestas en el análisis referente al supuesto establecido en el inciso b) del artículo 72 de la Ley N° .2051/03, esta Dirección Nacional

Abog. Santiago Jara Urrutia
Dirección Nacional

⁵ MARTINIK BARÁN, Sergio. "Obligaciones". TOMO I - Segunda Edición. Ed. Intercontinental - Asunción, Paraguay. Año 2005. Pág. 215.

⁶ ALTERINI, Atilio. "Derecho de las Obligaciones Civiles y Comerciales". Tercera Edición. Ed. Abeledo - Perrot. Buenos Aires - Argentina. Año 2006. Pág. 513.

Cont. Res. DNCPC N° 1646/2018

concluye que la conducta de la firma sumariada respecto al Contrato N° 107/2014 se encuentra subsumida dentro del supuesto estudiado. -----

SUPUESTO ESTABLECIDO EN EL INC. C) DE LA LEY 2051/03.

Ahora bien, corresponde analizar si la conducta de la sumariada podría encuadrarse en los supuestos de Mala Fe establecidos en el inciso c) en razón a que presumiblemente no habría devuelto el saldo del anticipo financiero no invertido. -----

En fecha 08 de abril de 2015, la firma PILAR CONSTRUCTORA S.A., presentó la factura N° 3348 en concepto de anticipo financiero por el monto de Gs. 1.437.433.769 (Guaraníes mil cuatrocientos treinta y siete millones cuatrocientos treinta y tres mil setecientos sesenta y nueve) (fs.53). El mismo fue efectivamente pagado conforme al recibo de dinero N° 459 de fecha 13 de mayo de 2015 por el monto total del anticipo previsto (fs.54).-----

En fecha 26 de agosto de 2015, las partes suscribieron el Convenio Modificatorio N° 2, por el cual acordaron modificar la cláusula CGC 17.2.1. d) de las Condiciones Especiales del Contrato, respecto a la devolución del anticipo otorgado, estableciendo "el 20% del monto certificado en concepto de devolución de anticipo" (sic) (fs.30/31).-----

A fs. 06, se visualiza el Dictamen DIDI N° 153/16, de fecha 27 de enero de 2016, donde con relación al Anticipo Financiero se expuso: "Según Memorando M CTSO 72-15 de la UNE – Sembrando Oportunidades, del 04/12/2015 la empresa había recibido un anticipo de Gs. 1.437.433.769, de los cuales hasta la fecha solo se ha devuelto la cantidad de Gs. 219.084.289."

En este sentido se debe tener presente que en doctrina se define a la mala fe como "... la íntima convicción de que no se actúa legítimamente, ya sea por existir una prohibición legal o disposición en contrario, ya sea por saberse que se lesiona un derecho ajeno o no se cumple un deber propio", o como "... el conocimiento que una persona tiene de lo mal fundado de sus pretensiones" ⁷. Ésta se configura "... cuando el sujeto tiene conocimiento o tiene el deber de conocer determinada situación, circunstancias, datos, condiciones, calidades, etc. relevante para el derecho a la luz de las particularidades propias de cada acto jurídico, cuya utilización anti funcional el ordenamiento jurídico reprueba" ⁸.

De estas consideraciones se desprende que la sumariada percibió el monto correspondiente al Anticipo Financiero de parte de la SENAVITAT, y que al momento de rescindir el contrato la suma devuelta en concepto de anticipo financiero era de Gs. 219.084.289.- (Guaraníes doscientos diecinueve millones ochenta y cuatro mil doscientos ochenta y nueve), de un total de Gs. 1.437.433.769.- (Guaraníes mil cuatrocientos treinta y siete millones cuatrocientos treinta y tres mil setecientos sesenta y nueve), es decir se encontraba pendiente de devolución la suma de Gs. 1.218.349.480.- (Guaraníes mil doscientos dieciocho millones trescientos cuarenta y nueve mil cuatrocientos ochenta).-----

Es de resaltar que el anticipo es una suma de dinero que se entrega al Contratista destinada al financiamiento de los costos en que éste debe incurrir para la ejecución de la Obra objeto del Contrato, debiendo ser utilizado para el pago de equipos, planta, materiales y/o gastos de movilización que se requieran específicamente para la ejecución del Contrato, sin que ello implique un pago adelantado. Sin embargo, este caso las obras adjudicadas no fueron terminadas, existiendo monto del anticipo pendiente de amortización, **evidenciándose la mala**

⁷ OSSORIO, Manuel: "Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales". Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires 2012.

⁸ ALFERILLO, Pascual E., "La Mala Fe". 122 Universitas. Bogotá, 2011.

Cont. Res. DNCPC N° 1646/2018

fe en la conducta de la sumariada al haberse verificado la falta de devolución del anticipo luego de ser rescindido el Contrato.-----

En los trámites del proceso de Contrataciones Públicas, y en general en todo lo concerniente a la Administración Pública, se considera un principio moral básico que la Administración y los Oferentes actúen de buena fe ya que las actuaciones de ambas partes deben estar caracterizadas por normas éticas y claras en las cuales prevalezca el interés público sobre el particular. Es por esto que el principio de Buena Fe constituye una regla a la que deben ajustarse todas las personas en todas las fases de sus respectivas relaciones jurídicas, y más tratándose de procesos de contratación de entidades del Estado en los cuales prima un interés general, la conducta esperada por parte de los intervinientes no puede ser otra que aquella que se apega al principio referido, adecuando dicha conducta a lo establecido en las leyes, a los Pliegos de Bases y Condiciones de los llamados y a los Contratos respectivos. -----

Así las cosas, la sumariada no devolvió el Anticipo Financiero no invertido a pesar de que la rescisión quedó firme, constituyendo esta conducta la Mala Fe por parte de la Contratista, supuesto establecido en el inciso c) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03.-----

CRITERIOS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONERSE

Por lo expuesto, y del análisis de los antecedentes obrantes en el expediente se concluye que existió un incumplimiento contractual y mala fe por parte de la firma **PILAR CONSTRUCTORA S.A.**, con RUC N° 80010097-2, conductas que se encuadra en lo dispuesto por los **incisos b) y c) del artículo 72** de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas" y en virtud a ello, pasaremos a analizar los presupuestos establecidos en el artículo 73 de la Ley N° 2051/03 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

En relación al daño o perjuicio, es vital señalar que la Contratante realizó su llamado a contratación con el fin de satisfacer una necesidad, que normalmente se encuentra vinculada con los objetivos y las metas para los cuales fueron creados y tienen en vista la satisfacción de dicha necesidad, en el tiempo y la forma establecidos. -----

Todo proceso de contratación conlleva una serie de esfuerzos en materia financiera y de recursos humanos en los que la Contratante debe incurrir, en espera de satisfacer una necesidad, debiendo realizar intimaciones, dictaminar sobre las situaciones acontecidas y otras actividades, las cuales absorben un tiempo valioso en el proceso de contratación. -----

Al respecto, 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 que ocasiona insatisfacción de la necesidad institucional acorde a los fines de la Entidad en la oportunidad y en la forma prevista por ella.-----

Concluimos entonces, que el incumplimiento en la ejecución de la obras adjudicadas en el marco del Contrato N° 107/2014, provocó una insatisfacción en la Convocante, ocasionando daño y perjuicio a la institución al encontrarse privada de contar con las obras adjudicadas a la sumariada.-----

Existe además un daño patrimonial concreto a la Convocante puesto que la sumariada no ha devuelto el Anticipo Financiero, produciendo así un detrimento patrimonial a la Secretaria Nacional de la Vivienda y el Hábitat.-----



Cont. Res. DNCP N° *416* / 2018

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

Como ya lo referimos anteriormente, la firma **PILAR CONSTRUCTORA S.A.**, con RUC N° **80010097-2**, al momento de presentar su oferta y suscribir el Contrato con la Convocante tenia pleno conocimiento del alcances del mismo, obligándose a partir de ello al cabal cumplimiento de lo pactado así como a la observancia irrestricta de los plazos, procedimientos y condiciones establecidas, por lo que al constatarse que no fue culminada la obra requerida por la Contratante de acuerdo a los términos contractuales previamente establecidos, la responsabilidad por el incumplimiento y sus consecuencias recaen sobre la firma en cuestión.---

El Contratista, al momento de suscribir el contrato, se compromete al cumplimiento efectivo del mismo en tiempo y forma, de acuerdo a las condiciones pactadas, por tanto, la firma sumariada no puede desentenderse de la obligación de cumplir con el acuerdo dentro de los plazos y en las condiciones fijadas. -----

En este caso la firma no demostró la existencia de eximentes de responsabilidad contractual conforme al procedimiento establecido en las Condiciones Generales de Contrato para dicho efecto, ya sea durante la ejecución del contrato o en el marco del presente sumario administrativo. Además se ha expuesto que la Contratante oportunamente y obrando conforme a las exigencias legales y administrativas concedió prorrogas y pese a ello la Contratista no cumplió con el compromiso asumido.-----

De esta manera, ante la presencia del nexo causal entre el incumplimiento contractual, la mala fe y el daño ocasionado a la Contratante atribuibles a la sumariada, y al no haber demostrado que el incumplimiento se debió a un caso fortuito o fuerza mayor, considerados ambos como factores eximentes de responsabilidad, esta Dirección Nacional entiende que existe responsabilidad de la firma ante las infracciones y por tanto es pasible de sus consecuencias.---

LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN

Se puede observar que existió una falta administrativa por parte de la firma sumariada, en razón al incumplimiento de la ejecución de las obras, y la mala fe demostrada al no devolver el Anticipo Financiero. A este 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 Gravedad es aún mayor al considerar el detrimento patrimonial a la Contratante, al no haber sido devuelto el Anticipo Financiero no amortizado, a más de que las obras para la cual fue contratada la sumariada no fueron concluidas conforme lo requerido, perjudicando a las beneficiarios de las obras que hubieran sido favorecidos con la obra concluida.-----

LA REINCIDENCIA

En este caso, se ha comprobado a través del Registro de Sanciones del Sistema Informático de Contrataciones Públicas, que la firma **PILAR CONSTRUCTORA S.A.**, CON RUC N° **80010097-2** cuenta con antecedentes de sanciones impuestas por esta Dirección Nacional, conforme:

Abog. Santiago *[Signature]*
16/05/2018



Cont. Res. DNCP N° 1646/2018

A través de la Resolución DNCP N° 311/08, de fecha 5 de mayo de 2008, se resolvió modificar la Resolución DNCP N° 243/08 del 14 de Abril de 2008, en el sentido de DISPONER LA INHABILITACIÓN de la firma PILAR CONSTRUCTORA S.R.L., por el termino de 6 (Seis) meses, en relación a la "LICITACIÓN PUBLICA NACIONAL N°03/07 "CONSTRUCCIÓN DE EMPEDRADOS Y ALCANTARILLADOS REALIZADOS POR LA GOBERNACIÓN DE ALTO PARANÁ" CON ID N°96156 – AÑO 2007"-----

Mediante la Resolución DNCP N° 942/16, de fecha 31 de marzo de 2016, se resolvió DISPONER LA INHABILITACIÓN de la firma PILAR CONSTRUCTORA S.R.L., por el termino de 3 (Tres) meses, en relación a la "LICITACIÓN PUBLICA NACIONAL N° 05/2009 para la "AMPLIACIÓN DE PLANTA DE TRATAMIENTO" CONVOCADA POR LA EMPRESA DE SERVICIOS SANITARIOS DEL PARAGUAY S.A. (ESSAP) – ID N°139440.-----

Por Resolución DNCP N° 489/18, de fecha 12 de febrero de 2018, fue resuelto DISPONER LA INHABILITACIÓN de firma PILAR CONSTRUCTORA S.A., por el plazo de 6 (Seis) meses, en relación a la "LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL PARA "LA CONSTRUCCIÓN DE PUENTES PREFABRICADOS DE HORMIGÓN", CONVOCADA POR EL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS Y COMUNICACIONES (M.O.P.C) – ID N° 246.304.-----

POR TANTO, de conformidad a lo establecido por la Ley N° 2051/03, su Decreto Reglamentario N° 21909/03 y la Ley N° 3439/07, en uso de sus atribuciones; -----

EL DIRECTOR DE LA DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RESUELVE:

1° DAR POR CONCLUIDO el presente sumario administrativo instruido a la firma **PILAR CONSTRUCTORA S.A.**, con **RUC N° 80010097-2**, en el marco de la Licitación Pública Nacional N° 08/14 "CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS DE INTERES SOCIAL EN ASENTAMIENTOS RURALES DEL PARAGUAY" CONVOCADA POR LA SECRETARIA NACIONAL DE LA VIVIENDA Y EL HABITAT (SENAVITAT) - ID N° 281.864.-----

2° DECLARAR que la conducta de la firma **PILAR CONSTRUCTORA S.A.**, con **RUC N° 80010097-2 9** se encuentra subsumida dentro de los **incisos b) y c)** del artículo 72 de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas". -----

3° DISPONER LA INHABILITACIÓN de firma **PILAR CONSTRUCTORA S.A.**, con **RUC N° 80010097-2** por el **PLAZO DE 8 (OCHO) MESES**, contados desde la incorporación al Registro de Inhabilitados para contratar con el estado, conforme lo dispone el artículo 75 de la ley N° 2.051/03.-----

4° DISPONER LA PUBLICACIÓN DE LA CITADA INHABILITACIÓN EN EL REGISTRO DE INHABILITADOS CON EL ESTADO PARAGUAYO, DEL SICP, POR EL TÉRMINO QUE DURE LA SANCIÓN, CONFORME LO DISPONE EL ARTÍCULO 117 IN FINE DEL DECRETO REGLAMENTARIO N° 21.909/03.-----

5° COMUNICAR, y cumplido archivar.-----



SJ
Abg. SANTIAGO JURE DOMANICZKY
Director Nacional - DNCP