Asunción, 07 de abril de 2021.-

Señor
Coordinador General
UNIDAD EJECUTORA DE PROGRAMAS Y PROYECTOS.

Ref.: DESCARGO CONSORCIO IBC Y ASOCIADOS.

Dictamen C.A. L N° 08/2021.

Con relación al expediente tenido a la vista, se expone cuanto sigue:

Que, el Ministerio de Educación y Ciencias conforme a la Resolución UEPP N° 325 de fecha 02 de setiembre de 2019, ha adjudicado al CONSORCIO IBC & ASOCIADOS el Lote 3 – Misiones - Itapúa como resultado de la Contratación Vía Excepción N° 01/2019 "CONSTRUCCIÓN DE ESPACIOS DE DESARROLLO INFANTIL CON TÉCNICAS CONSTRUCTIVAS ALTERNATIVAS MIXTAS" – PLURIANUAL - ID 356.937, en el marco del Programa "Expansión de la atención educativa oportuna para el desarrollo integral de niños desde la gestación hasta los 5 años a nivel nacional: alcance ampliado", por la suma de Gs. 2.359.657.481 (Guaraníes dos mil trescientos cincuenta y nueve millones seiscientos cincuenta y siete mil cuatrocientos ochenta y uno), IVA incluido, **monto mínimo** y por la suma de Gs. 4.719.314.963 (guaraníes cuatro mil setecientos diecinueve millones trescientos catorce mil novecientos sesenta y tres), IVA incluido, **monto máximo**, bajo la modalidad de Contrato Abierto.

Que, en fecha 07 de octubre de 2019, fue suscrito el Contrato N° 11/2019, para el LOTE N° 03 que abarca las Instituciones que se detallan más abajo y que se encuentran en el Departamento de Misiones – Itapúa.

Que, la comunicación de adjudicación a la DNCP fue realizada el 04 de setiembre de 2019, publicándose en el SICP el 10 de setiembre de 2019. La DNCP expidió el Código de Contratación (CC) correspondiente a la Contratista, individualizado como LP-12007-19-178974, en fecha 14 de octubre de 2019.

Que, las instituciones educativas que conforman el contrato se transcriben a continuación:

MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y CIENCIAS
ASESORÍA LEGAL - UEPP
REPÚBLICA DEL PARAGUAY
Asunción - Paraguay

Abg. Verónica de Hollanda R.
Asesoría Legal
Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos
MEC

ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS - LOTE 3		
ITEM	**DISTRITO**	**INSTITUCIONES**
1	Encarnación	Escuela Básica N° 816 - Reverendo Hermano Lucas Bruder.
2	Bella Vista	Escuela Básica N° 1434 – Fernando de la Mora.
3	San Juan Bautista	I.F.D. en Serv. Prof. Ladislaa Lile González.

Que, al Contrato suscripto con el CONSORCIO IBC Y ASOCIADOS se han realizado las siguientes modificaciones:

DOCUMENTO	DESCRIPCIÓN	FECHA
Resolución UEPP N° 45/2020	Se suspende temporalmente la ejecución del Contrato, a partir del 25 de diciembre de 2019.	12/02/2020
Resolución UEPP 141/2020	Se levanta la suspensión temporal de la ejecución del Contrato, a partir del 29 de mayo de 2020.	29/05/2020
Adenda N° 01/2020	Se adiciona rubros al contrato.	29/05/2020
Adenda N° 02/2020	Se dispone una prórroga por 05 (cinco) días al cronograma de ejecución de obras por inclemencias climáticas correspondiente al mes de junio.	30/10/2020
Adenda N° 03/2020	Se amplía la vigencia del Contrato hasta el 31/12/2021	15/12/2020
Adenda N° 04/2021	Se dispone una prórroga por 09 (nueve) días al cronograma de ejecución de obras por inclemencias climáticas correspondiente a los meses de julio, agosto y setiembre de 2020.	18/02/2021
Adenda N° 05/2021	Se dispone una prórroga por 14 (catorce) días al cronograma de ejecución de obras por inclemencias climáticas correspondiente a los meses de Enero 2021.	26/02/2021
Adenda N° 06/2021	Se dispone una prórroga por 10 (diez) días al cronograma de ejecución de obras por inclemencias climáticas correspondiente a los meses de Febrero 2021.	18/03/2021

Que, la fecha de inicio de las obras fue el **05 de noviembre de 2019**, por consiguiente, la finalización de las mismas estaba prevista para el **10 de setiembre de 2020, según el plazo de ejecución previsto en el Pliego de Bases y Condiciones y el Contrato, de 310 (trescientos diez) días. De acuerdo a las sucesivas modificaciones al mismo, según se advierte en el cuadro expuesto en el párrafo anterior, el vencimiento del plazo de ejecución acacció efectivamente en fecha 23 de marzo de 2021.**

Que, la Coordinación de Proyectos de Infraestructura de la Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos de este Ministerio, por Memorándum CPI N° 196/2021 de fecha 12 de marzo de 2021, remite a la Coordinación de Asesoría Legal, el Dictamen Técnico de Verificación

Contractual N° 04/2021 respecto a los incumplimientos verificados en los términos del Dictamen CAL N° 04/2021, de fecha 19 de marzo de 2021, recomendando el inicio del procedimiento de rescisión contractual según lo dispuesto en el Artículo 59 de la Ley 2051/2003 "De Contrataciones Públicas."

Que, el Ministerio de Educación y Ciencias conforme a la Resolución UEPP N° 70 de fecha 19 de marzo de 2021, dispuso el inicio del procedimiento de rescisión del Contrato N° 11/2019 " suscripto entre la firma CONSORCIO IBC Y ASOCIADOS, con RUC N° 80108930-1 y el Ministerio de Educación y Ciencias como resultado de la Contratación Vía Excepción N° 01/2019 "CONSTRUCCIÓN DE ESPACIOS DE DESARROLLO INFANTIL CON TÉCNICAS CONSTRUCTIVAS ALTERNATIVAS MIXTAS" – PLURIANUAL - ID 356.937.

Que, en el Anexo 1 de la Resolución UEPP N° 70/2021 se exponen los incumplimientos de la firma CONSORCIO IBC Y ASOCIADOS:

I. ***BAJO PORCENTAJE DE EJECUCIÓN Y PARALIZACIÓN DE OBRAS.*** *En los 3 (tres) Establecimientos Educativos que corresponden al Contrato:*

1. Escuela Básica N° 816 – Reverendo Hermano Lucas Bruder – Encarnación (Itapúa)
2.Escuela Básica N° 1434 – Fernando de la Mora - Bella Vista (Itapúa)
3.IFD en Servicio Profesional Prof. Ladislaa Lile González - San Juan Bautista (Misiones)

Todas las obras se encuentran paralizadas y la ejecución de las mismas, según cronograma de avance, se encuentra en 26,68% con plazo de ejecución final de obras al 23 de marzo de 2021.

II. ***FALTA DE PRESENTACIÓN DE CERTIFICADOS.*** *Los mismos corresponden a los Certificados 5, 6, 7, 8 y 9. Los mismos fueron devueltos al Contratista para su corrección por inconsistencias y falta de consignación de los valores correspondientes a las multas por atraso en la ejecución de las obras.*

III. ***ANTICIPO NO AMORTIZADO.*** *De acuerdo al porcentaje de ejecución de las obras, y las correspondientes deducciones y pagos efectuado por la Contratante, a la fecha la empresa Contratista aun no amortizo el 100% del Anticipo percibido, registrándose un saldo deudor a favor de la Contratante.*

Que, asimismo, en el Artículo 2° del acto administrativo supra mencionado, se dispone la notificación al Contratista de la parte resolutiva de aquél así como del Anexo 1, a fin de que el mismo exponga, en el plazo de diez días hábiles, lo que a su derecho convenga y aporte las pruebas que estime pertinentes. Dicho emplazamiento fue formalizado por Nota UEPP N° 202/2021, de fecha 19 de marzo de 2021, recepcionada por la contratista en la misma fecha.

Que, por Nota CONSORCIO IBC Y ASOCIADOS de fecha 06 de abril de 2021 el Ing. Civil B. Felipe Caballero Ramírez, representante legal de la referida empresa, se dirige al

Abg. Verónica de Hollanda R.
Asesoría Legal
Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos
MEC

Misión: Garantizar a todas las personas una educación de calidad como bien público y derecho humano a lo largo de la vida.

Coordinador General Interino de la Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos y procede a presentar el DESCARGO correspondiente en el plazo establecido.

Que, en su escrito de descargo, la Contratista manifiesta entre otras cosas, cuanto sigue: *"Es totalmente falso que las obras se encuentran con un avance de 26,68 % de ejecución al 23 de marzo de 2021, ya que, en primer lugar, esta obra abarca 3 establecimientos distintos, en los cuales se ha procedido a ejecutar las obras conforme las posibilidades y particularidades que presentan cada frente de trabajo, por lo que la contratante a través de su fiscalización no puede establecer dicho porcentaje de avance sin especificar a cuál de los establecimientos se refiere y sin considerar que lo cierto es que las obras se encuentran con un avance de ejecución muy superior al señalado, ya que, pese a las dificultades encontradas en cada frente, hemos procedido al disponer la ejecución de los trabajos según las diferentes posibilidades".*

Que, continúa expresando su escrito: *"...El motivo principal y que nunca fue reconocido en lo más mínimo por la Contratante fue el problema de la escasez de cemento en todo nuestro país al momento en que se ordenó la reanudación de las obras, cuestión que hemos manifestado en reiteradas oportunidades y solicitado sea considerada está situación como de fuerza mayor para su computo correspondiente por parte de la contratante en el conteo de los plazos... ".*

Que, en otro párrafo expresa lo siguiente: *"Hemos sido claros en todas las instancias posibles ante la Contratante que cualquier retraso en el avance de las obras, está plena y contractualmente justificada por motivos de fuerza mayor, más aún, considerando los efectos negativos que ha tenido la pandemia de COVID-19 que afectó a toda la economía y las personas en este país".*

Que, el texto refiere, además: *"..., como Contratistas hemos procedido a presentar regularmente los certificados de obra con su correspondiente planilla y documentación pertinente y no hemos tenido inconvenientes con la contratante al respecto, hasta el Certificado N° 5 correspondiente a octubre de 2020, que fue cuando sorpresiva y sin motivo entendible para nuestra parte, la fiscalización procedió a devolver sistemáticamente y por diferentes motivos este certificado N° 5... ".*

Que, el mismo continúa diciendo: ... *"En este contexto la Contratista ha presentado en tiempo y forma cada uno de los certificados 5, 6, 7, 8 y 9, cuya supuesta falta de presentación está siendo tomada como motivo de rescisión del contrato, siendo que en puridad los mismos en realidad fueron rechazados arbitrariamente por la Contratante por supuestas inconsistencias que tienen como único sustento la errónea consideración de los plazos por lluvia y retrasos por motivos de fuerza mayor, lo que no podemos consentir bajo ningún motivo." (A modo de probar que si fueron presentados estos certificados acompañamos las constancias correspondientes).*

Que, finalmente, con relación a la amortización del Anticipo, alega que *"...Este argumento bajo ningún punto de vista puede ser alegado y mucho menos tomado en consideración por el Ministerio de Educación y Cultura para sostener la rescisión del contrato que nos ocupa, en atención a que como bien ya lo expusimos precedentemente, está basado o parte de una premisa*

Abg. Verónica Hellanda R.
Asesora Legal
Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos
MEC

falsa, que es el hecho de que supuestamente, de alguna manera arbitraria, han establecido un bajo porcentaje de ejecución del contrato, que en nada se parece con la realidad de los hechos, ya que no se ha realizado una verificación puntual de cada uno de los frentes correspondientes a los 3 establecimientos sobre los cuales se ha venido trabajando".

Que, agrega la recurrente, "*...Esperando que sean analizados y considerados los argumentos de descargo realizados por este medio y la Coordinación General revierta y anule el procedimiento de rescisión del contrato POR VÍA EXCEPCIÓN N° 01/2019 "CONSTRUCCIONES DE ESPACIOS DE DESARROLLO INFANTIL CON TÉCNICAS CONSTRUCTIVAS MIXTAS" – PLURIANUAL - ID 356.937 – CONTRATACIÓN N° 11/2019...".*

En este contexto esta Asesoría Legal procede a realizar el análisis correspondiente conforme a las siguientes normativas:

CONTRATO N° 11/2019. CLÁUSULA 14. CAUSALES Y PROCEDIMIENTO PARA SUSPENDER TEMPORALMENTE, DAR POR TERMINADO ANTICIPADAMENTE O RESCINDIR EL CONTRATO. *Las causales y el procedimiento para suspender temporalmente, dar por terminado en forma anticipada o rescindir el contrato, son las establecidas en la Ley N° 2051/03 y en las Condiciones Generales del Contrato.*

LEY N° 2051/03. DE CONTRATACIONES PÚBLICAS. ARTÍCULO 55. DERECHOS DE LAS CONTRATANTES. Las contratantes gozan de los siguientes derechos: *"...c) a suspender o rescindir el contrato por razones de interés público."*

ARTÍCULO 59. RESCISIÓN DE CONTRATO. La contratante podrá rescindir administrativamente los contratos a los que refiere esta ley, en los siguientes casos: a*) por incumplimiento del proveedor o contratista; d) por suspensión de los trabajos, imputable al proveedor o al contratista, por más de sesenta días calendario, sin que medie fuerza mayor o caso fortuito".*

CONDICIONES GENERALES DEL CONTRATO - NUMERAL 5.2. Ejecución de conformidad con el Contrato. *El Contratista deberá encargarse, con el esmero y diligencia apropiados, de ejecutar completamente las obras y subsanar sus posibles defectos, en conformidad con las disposiciones del Contrato. El Contratista deberá dirigir las obras, suministrar la mano de obra, las instalaciones, el material, el equipo y todo los demás elementos, provisionales o permanentes, necesarios para la realización completa de las obras y la subsanación de los posibles defectos.*

CONDICIONES GENERALES DEL CONTRATO - SECCION B. Precios y Liquidación de Cuentas. NUMERAL 15. Remuneración 15.1. Pago de cuentas. Condiciones Generales del Contrato 13. Construcción de Obras. 15.1.1. *Los pagos de la Contratante al Contratista en virtud del Contrato se efectuarán contra presentación de Facturas mensuales de las cantidades de trabajo y obra ejecutada, debidamente certificada, de acuerdo a los procedimientos establecidos en la Cláusula 17.1 de estas CGC.*

Abg. Verónica de Hollanda R.
Asesora Legal
Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos
MEC

CONDICIONES GENERALES DEL CONTRATO - SECCION B. Precios y Liquidación de Cuentas. 17. Liquidación de cuentas. Pago de las certificaciones. 17.1. Certificaciones mensuales 17.1.1. *Las partes convienen que los trabajos objeto del presente Contrato se paguen mediante la formulación de certificaciones mensuales que abarcarán un mes calendario.*

17.1.2. Dentro de los seis (6) días siguientes a la terminación del mes inmediato anterior, el Contratista presentará al Fiscal de Obra, una certificación mensual que indique el monto total de las sumas correspondiente a las obras ejecutadas, como consecuencia de la ejecución del Contrato. Ese monto se establecerá a partir de la Lista de precios unitarios del Formulario de Oferta.

17.1.3. La certificación mensual incluirá en la medida necesaria las partidas siguientes:
a) trabajos originales, ejecutados y pagaderos por cantidades y precios unitarios;
b) suministros;
c) anticipos;
d) indemnizaciones, sanciones y retenciones distintas de la retención de garantía;
e) monto a ser deducido, igual al excedente de los gastos incurridos por la Contratante por prestaciones que el mismo hubiera ejecutado de oficio, debido al incumplimiento del Contratista. Dicho excedente se calcula tomando en cuenta las sumas que se hubieran pagado al Contratista si este último hubiera ejecutado esas prestaciones;
f) intereses por mora.

CONDICIONES GENERALES DEL CONTRATO - SECCION B. Precios y Liquidación de Cuentas. 17. Liquidación de cuentas. 17.2. Pago de cuotas mensuales. 17.2.1. *El monto del pago mensual que deberá abonarse al Contratista se hará contra el certificado mensual de obra hecha que deberá ser realizado por el Contratista y aprobado por el Fiscal de Obra; este último preparará para este fin una relación en la que se incluirán los siguientes elementos:*

a) el monto del pago establecido a partir de los precios unitarios de base, correspondiente a la obra hecha. Como en las cuentas mensuales, se distinguirán los diferentes elementos sujetos a diversas modalidades de actualización o de revisión de los precios aplicables a las liquidaciones efectuadas por la Contratante al Contratista;
b) el efecto de la actualización de los precios, de conformidad con las disposiciones de las Cláusulas 13 y 15.6 anteriores;
c) el monto total que deberá pagarse al Contratista es la suma de los incisos (a) y (b) precedentes, menos las retenciones de las garantías que estén previstas en el Contrato; y;
(d) el monto total de la certificación por pagar será el resultado del inciso (c) precedente, menos las deducciones que se establezcan en las CEC.

17.2.2. El Fiscal de Obra notificará al Contratista por escrito sobre el estado del certificado suministrado por el mismo que se hubiera modificado. 17.2.3. A partir de la presentación del acta de medición y del certificado de obra, la Contratante tiene un plazo de quince (15) días para su aprobación o rechazo. En caso de falta de respuesta, se tendrá por aprobado el certificado.

En caso de rechazo del certificado, los plazos para su aprobación se reiniciarán una vez que el Contratista vuelva a presentar el certificado de obra con las correcciones pertinentes. El pago de las facturas correspondientes a los certificados aprobados deberá efectuarse, a más tardar, dentro de los treinta (30) días de la aprobación de dichos certificados. La presentación de la factura será un requisito ineludible para el cómputo de dicho plazo. La factura deberá ser presentada en el lugar indicado en las CEC, una vez aprobado el certificado.

17.2.4. Los montos que figuren en los certificados mensuales no tendrán carácter definitivo ni comprometen a las partes contratantes, salvo en lo relacionado al efecto de actualización o a la revisión de los precios mencionados en el inciso (b) de la Subcláusula 17.2.1 de estas Condiciones Generales del Contrato 22 Construcción de Obras CGC, cuando el Contratista no haya formulado reservas en este sentido a la recepción de la notificación mencionada en la Subcláusula 17.2.2 de estas CGC.

CONDICIONES ESPECIALES DEL CONTRATO. CGC 17.2.1.d) *Las deducciones que se realizarán sobre las certificaciones serán:*

- *el monto de amortización por pago de anticipo;*
- *monto correspondiente al 5% (cinco por ciento) de Fondo de Reparo;*
- *Contribución por contratos suscritos con la Administración Pública;*
- *Intereses por mora;*
- *Otros gastos incurridos por la Contratante debido a atrasados o incumplimientos del Contratista (multas).*
- *En caso de no cumplir con los plazos establecidos de notificaciones o intimaciones, quedará a criterio de la contratante aplicar penalizaciones o multas por cada día de atraso de respuestas o contestaciones de documentaciones o productos solicitados (0,1 % del monto total del contrato), con la fórmula establecida en el apartado de Multas.*

CONDICIONES ESPECIALES DEL CONTRATO. CGC 4.2. *Además de los documentos indicados en la cláusula 4.2 de las Condiciones Generales del Contrato, serán parte del contrato los siguientes documentos:*

- Libro de Obras: a efectos del control de la obra, el contratista proveerá un libro de obras por institución cuyas páginas serán foliadas en un original y dos copias. El original y la copia corresponderán al contratista, por lo que queda a su entera responsabilidad, debiendo este permanecer en el lugar de obras de manera que el fiscal tenga acceso a la misma. En dicho libro de obras EL CONTRATISTA y EL FISCAL dejarán constancia diaria en el libro de obra del control de todos los trabajos desde la preparación de obra hasta la recepción definitiva, cronograma de trabajo, acta de entrega del sitio de obras. Los registros y las anotaciones sin firma por parte de la fiscalización no tendrán validez. Las páginas del libro de obras deberán ser escaneadas y remitidas semanalmente, y cuando la contratante lo requiera; al correo electrónico oficial de la contratante, que la misma proveerá durante el periodo de inicio de obras.

ART. 725 DEL CÓDIGO CIVIL PARAGUAYO: *"En los Contratos bilaterales, el incumplimiento por una de las partes autoriza a la que sea responsable de él, a pedir la ejecución*

del Contrato, o su resolución con los daños e intereses, o ambas cosas. Demandada la resolución, ya no podrá pedirse el cumplimiento, pero después de reclamado éste, podrá exigirse aquella."

MANUAL DE GESTIÓN DE CONTRATOS DE OBRAS PÚBLICAS. 3.8.3. Terminación contractual por causa imputable al Contratista. Ejecución de la garantía a. Causales. *La sanción contractual de rescisión del Contrato por causa imputable al Contratista se encuentra establecida en la Ley 55 y en el Pliego56. Entre las causales se mencionan, por ejemplo, la suspensión de los trabajos atribuibles al Contratista por más de 60 días calendario sin que medie caso fortuito o fuerza mayor. Vale decir, la suspensión debe ser por causa imputable al Contratista debiendo acreditarse la suspensión mediante el correspondiente informe del fiscal de Obra.*

La Ley también se refiere a la causal de "Incumplimiento del Contratista". Dado que la rescisión del
Contrato es la sanción contractual que pone término anticipado al Contrato, dicho incumplimiento debe ser suficientemente grave para determinar la rescisión en atención al principio de proporcionalidad que rigen en materia sancionadora.

La apreciación de la gravedad del hecho constituye una atribución discrecional de la Contratante que debe ser ejercida bajo parámetros de razonabilidad, lo cual exige contar con una justificación adecuada que explique en qué medida la sanción de rescisión se fundamenta ante la situación concreta presentada.

Ahora bien, dependiendo del tipo de Contrato, pueden existir determinados casos en los cuales el incumplimiento sea de una gravedad tal que constituya por sí solo una causal de rescisión. En estos casos excepcionales la administración Contratante puede dar inicio al procedimiento de rescisión sin que se vea obligada a agotar las penas convencionales. Podría ser, por ejemplo, incurrir en prácticas corruptivas en la ejecución del Contrato, abandonar una Obra causando una grave perturbación a los intereses públicos, o una situación de incumplimiento que ponga en grave riesgo la vida de las personas, entre otras.

Para estos casos, no es razonable obligar a la administración a aplicar multas hasta que superen el monto de la garantía de cumplimiento de Contrato (como lo dispone el precitado artículo 59 inciso (c) de la Ley N° 2051) como una condición para dar inicio al procedimiento de rescisión por culpa del Contratista. Lo importante es tener presente los fines del Contrato y el interés público que se persigue con la contratación. Es por ello que el artículo 59 de la Ley 2051 diferencia el caso del inciso a) del caso del inciso c). En el caso del inciso a) no se exige que el valor de las multas supere el monto de la garantía de cumplimiento del Contrato (lo cual no significa que pueda actuar con arbitrariedad). La exigencia de superar dicho monto solo está prevista en el inciso c) de dicho artículo. En definitiva, en materia de sanciones contractuales rigen también los principios de razonabilidad y de proporcionalidad. Las medidas deben ser razonablemente aplicadas y proporcionales al incumplimiento cometido por el Contratista en base a las circunstancias del hecho, teniendo presente el interés público y los fines que la Administración busca satisfacer con el Contrato.

Del mismo modo, continúa refiriendo el Manual... *"En algunas circunstancias no es recomendable mantener la relación contractual. Algunos ejemplos de estas circunstancias son las siguientes:*

(i) Casos en que el Contratista demuestra un comportamiento irregular reiterado (como en el caso
que llegue al límite de multas contractuales).
(ii) Casos en que el Contratista ha incurrido en un incumplimiento notoriamente grave,
(iii) Casos en que el Contratista se encuentra en una situación de insolvencia o de dificultades financieras que hacen prever la inconveniencia de continuar con el contrato.

Que, analizados los extremos sostenidos por la contratista, y a los efectos de refutar la veracidad de los mismos, se expone a continuación el detalle de cada uno de los incumplimientos de la empresa contratista. En efecto, y respecto de la primera causal referida al bajo porcentaje de ejecución de las obras y la paralización unilateral de las mismas, la empresa no ha ejecutado las obras en el porcentaje requerido según los plazos establecidos y de acuerdo al cronograma físico financiero reprogramado.

I. INCUMPLIMIENTOS DEL CONTRATISTA

- **Incumplimiento con el plazo de ejecución de obras.**

La Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos del Ministerio de Educación y Ciencias, suscribió el Contrato N° 11/2019, para el LOTE N° 03 que abarca las Instituciones, que se detallan más abajo, y que se encuentra en el Departamento de Misiones – Itapúa con el CONSORCIO IBC Y ASOCIADOS en fecha 07 de octubre de 2019, conforme a la Resolución UEPP N° 325/19 de fecha 31 de diciembre de 2020, con un plazo de vigencia desde la firma del Contrato hasta el 31 de diciembre de 2020.

1. Escuela Básica N° 816 – Reverendo Hermano Lucas Bruder – Encarnación (Itapúa)
2. Escuela Básica N° 1434 – Fernando de la Mora - Bella Vista (Itapúa)
3.IFD en Servicio Profesional Prof. Ladislaa Lile González - San Juan Bautista (Misiones)

Que, al respecto, corresponde señalar que la entrega del anticipo financiero fue realizado el 31 de octubre de 2019 y fueron emitidas por la Administración del Contrato y entregadas a la Contratista -CONSORCIO IBC Y ASOCIADO, la Orden de Servicio N° 1 (05/11/2019) y N° 2 (15/06/2020) a través de la cual se inició el plazo del Período de Construcción.

Que, asimismo, la cláusula quinta del Contrato dispuso: *"El plazo de vigencia de este Contrato será desde la firma del Contrato hasta el 31 de diciembre de 2020."*

Abg. Verónica de Hollanda R.
Asesora Legal
Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos
MEC

Así también, la cláusula séptima del Contrato estableció; *"El plazo para la ejecución de las obras requeridas será de 310 (trescientos diez) días corridos a partir de la efectivización del Anticipo Financiero. El inicio de las obras se realizará según lo establecido en el PBC – SECCIÓN III. ALCANCE DE LAS OBRAS. 3. Periodo de Construcción, lugar y otros datos, y conforme las CGC y CEC".*

Que, en base a lo mencionado, teniendo en cuenta que la fecha de inicio de las obras fue el **05 de noviembre de 2019**, por consiguiente, la finalización de las mismas estaba prevista para el **10 de setiembre de 2020**, plazo que posteriormente registró sucesivas ampliaciones, según el detalle expuesto párrafos más arriba, por lo que finalmente el mismo feneció en fecha 23 de marzo de 2021, sin que la ejecución de las obras encargadas a la Contratista haya alcanzado siquiera el 27%, significando un grave perjuicio para la Contratante.

Que, igualmente importante resulta traer a colocación lo establecido en el PBC. SECCIÓN IV. CONDICIONES ESPECIALES DEL CONTRATO (CEC); *"La Recepción Provisoria de las Obras será por institución una vez certificados el 100 % de ejecución. El acta de operaciones previas se realizará por institución una vez llegados al 97% de ejecución de la totalidad... ". "La recepción definitiva se hará por institución y tendrá lugar en el plazo mínimo de 60 días, que no podrá sobrepasar un año desde la fecha del acta de recepción provisoria... ".*

Que, sobre la base de lo dispuesto en el PBC, y en consideración que el plazo de ejecución de las obras feneció el **23 de marzo de 2021**, a la fecha, no obran en la Coordinación de Proyectos de Infraestructura (CPI) ninguna Operación Previa, Actas de Recepción Provisoria y, por ende, Actas de Recepción definitiva de los 3 (tres) Establecimientos Educativos que forman parte del Contrato N° 11/2019 – Lote 3 – Misiones Itapúa.

Que, 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 demostradas en la ejecución del presente contrato.

- **Falta de presentación de Certificados.**

Que, cabe destacar que la Contratista no presentó en tiempo y forma los Certificados de obras, como se establece en el PBC. SECCIÓN IV. CONDICIONES ESPECIALES DEL CONTRATO (CEC); *"...El contratista presentará al fiscal de obras dentro de los 6 (seis) primeros días de cada mes, la certificación correspondiente al mes anterior indicando las cantidades y montos ejecutados"*, como se visualiza en el cuadro siguiente:

ÍTEM	FECHA INGRESO	FECHA DEVOLUCIÓN	MOTIVO DEVOLUCIÓN	OBSERVACIÓN
Certificado N° 5 Trabajos ejecutados en el mes de octubre 2020.	09/11/2020 Exp UEPP N° 6243	01/12/2020 Nota 13/2020	Se verifican rubros inexistentes. No se consigna la multa por retrasos en la ejecución de las obras.	La Contratista presentó el certificado fuera del plazo previsto en el PBC. No presentó el Certificado con la consignación de la multa

Verónica Hollanda R.
Asesora Legal
Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos
MEC

				establecida por el Fiscal de Obras. No presentó en el plazo de intimación realizado por el Fiscal de 72 horas para la entrega del certificado, con los ajustes solicitados.
Certificado N° 6 Trabajos ejecutados en el mes de noviembre 2020.	08/02/2021 Exp UEPP N° 0643	23/02/2021 Nota 10/2021	No se consigna la multa por retrasos en la ejecución de las obras.	No presentó el Certificado con la consignación de la multa establecida por el Fiscal de Obras.
Certificado N° 7 Trabajos ejecutados en el mes de diciembre 2020.	08/02/2021 Exp UEPP N° 0644	23/02/2021 Nota 10/2021	No se consigna la multa por retrasos en la ejecución de las obras.	No presentó el Certificado con la consignación de la multa establecida por el Fiscal de Obras.
Certificado N° 8 Trabajos ejecutados en el mes de enero 2021.	08/02/2021 Exp UEPP N° 0645	23/02/2021 Nota 10/2021	No se consigna la multa por retrasos en la ejecución de las obras.	No presentó el Certificado con la consignación de la multa establecida por el Fiscal de Obras.
Certificado N° 9 Trabajos ejecutados en el mes de febrero 2021.	05/03/2021 Exp UEPP N° 1258	15/03/2021 Nota 12/2021	No se consigna la multa por retrasos en la ejecución de las obras.	No presentó el Certificado con la consignación de la multa establecida por el Fiscal de Obras.

2. SUSPENSIÓN DE LOS TRABAJOS

- **Bajo porcentaje de ejecución y paralización de las obras**

Que, por otro lado, el análisis del Cronograma físico financiero reprogramado de las obras ejecutadas en relación a la curva de avance ejecutado acumulado, reporta lo siguiente:

CERTIFICADO N° 4 – APROBADO

INSTITUCIÓN	MONTO CERTIFICADO ACUMULADO	MONTO TOTAL CONTRATO	PORCENTAJE AVANCE ACUMULADO
ESC. BÁS. N° 816 REV. HERM. LUCAS BRUDER	159.012.004	1.551.451.159	10.25 %
I.F.D. EN SERV. PROF. LADISLAA GONZALEZ	143.995.954	1.518.394.595	9.48%
ESC. BÁS. N° 1434 FERNANDO DE MORA	139.360.729	1.464.292.223	9.51%
TOTAL			9.76 %

CERTIFICADO N° 5 – NO APROBADO

INSTITUCIÓN	MONTO CERTIFICADO ACUMULADO	MONTO TOTAL CONTRATO	PORCENTAJE AVANCE ACUMULADO
ESC. BÁS. N° 816 REV. HERM. LUCAS BRUDER	222.685.204	1.551.451.159	14.35 %

Misión: Garantizar a todas las personas una educación de calidad como bien público y derecho humano a lo largo de la vida.

I.F.D. EN SERV. PROF. LADISLAA GONZALEZ	164.785.954	1.518.394.595	10.85%
ESC. BÁS. N° 1434 FERNANDO DE MORA	198.924.079	1.464.292.223	13.58%
TOTAL			12.95 %

CERTIFICADO N° 6 – NO APROBADO

INSTITUCIÓN	MONTO CERTIFICADO ACUMULADO	MONTO TOTAL CONTRATO	PORCENTAJE AVANCE ACUMULADO
ESC. BÁS. N° 816 REV. HERM. LUCAS BRUDER	276.371.555	1.551.451.159	17.81 %
I.F.D. EN SERV. PROF. LADISLAA GONZALEZ	204.598.805	1.518.394.595	13.47 %
ESC. BÁS. N° 1434 FERNANDO DE MORA	214.828.430	1.464.292.223	14.67 %
TOTAL			15.35 %

CERTIFICADO N° 7 – NO APROBADO

INSTITUCIÓN	MONTO CERTIFICADO ACUMULADO	MONTO TOTAL CONTRATO	PORCENTAJE AVANCE ACUMULADO
ESC. BÁS. N° 816 REV. HERM. LUCAS BRUDER	311.007.695	1.551.451.159	20.05 %
I.F.D. EN SERV. PROF. LADISLAA GONZALEZ	226.116.455	1.518.394.595	14.89 %
ESC. BÁS. N° 1434 FERNANDO DE MORA	260.951.045	1.464.292.223	17.82 %
TOTAL			17.60 %

CERTIFICADO N° 8 – NO APROBADO

INSTITUCIÓN	MONTO CERTIFICADO ACUMULADO	MONTO TOTAL CONTRATO	PORCENTAJE AVANCE ACUMULADO
ESC. BÁS. N° 816 REV. HERM. LUCAS BRUDER	446.282.603	1.551.451.159	28.77 %
I.F.D. EN SERV. PROF. LADISLAA GONZALEZ	253.247.405	1.518.394.595	16.68 %
ESC. BÁS. N° 1434 FERNANDO DE MORA	336.078.825	1.464.292.223	22.95 %
TOTAL			22.84 %

CERTIFICADO N° 9 – NO APROBADO

Espacios Educativos	MONTO CERTIFICADO ACUMULADO	MONTO TOTAL CONTRATO	PORCENTAJE AVANCE ACUMULADO
ESC. BÁS. N° 816 REV. HERM. LUCAS BRUDER	471.049.723	1.551.451.159	30.36 %
I.F.D. EN SERV. PROF. LADISLAA GONZALEZ	297.988.333	1.518.394.595	19.63 %
ESC. BÁS. N° 1434 FERNANDO DE MORA	440.632.313	1.464.292.223	30.09 %
TOTAL			26.68 %

Que, según el detalle expuesto, cabe advertir que los valores consignados hasta el Certificado N° 4 corresponden a lo efectivamente ejecutado, aprobado y pagado por la Contratante. A partir de los Certificados N° 5 al N° 9 corresponde a lo ejecutado en obras y NO APROBADO debido a la falta de consignación en ellos de las multas por atraso en la ejecución, por lo tanto, el porcentaje de ejecución aprobado y pagado corresponde al 9.76 %, y lo ejecutado acumulado pendiente de aprobación de los Certificados asciende efectivamente a sólo el 26.68 %.

Abg. Verónica de Hollanda R.
Asesoría Legal
Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos

Asimismo, los Certificados N° 5 al 9 fueron devueltos a la Contratista sin que hasta la fecha hayan dado cumplimiento a las correcciones observadas por la Fiscalización y la Contratante.

Que, respecto a la paralización de las obras, la misma se encuentra fehacientemente comprobada y documentada por la Fiscalización, según se expone en los cuadros siguientes:

INSTITUCIÓN	FISCALIZACIÓN MES DE FEBRERO 2021 - OBSERVACIONES	PORCENTAJE DE EJECUCIÓN VERIFICADA EN OBRA	FISCAL DE OBRAS
ESC. BÁS. N° 816 REV. HERM. LUCAS BRUDER	1. Los trabajos de encofrado y armaduras de losas y vigas superiores realizados en el primer cuadrante están paralizados por falta de colocación de los ductos y conexiones eléctricas, además de los ductos de instalación contra incendio, por lo que solicita mayor rapidez en la ejecución de los trabajos. 2. La construcción de los tapiales, también se encuentran paralizados por falta de materiales (arena roja y cemento). 3. La obra está con escaza actividad en los diferentes frentes de trabajo, como ser desagüe pluvial, cloacal y rellenos laterales.	30.36 % según se verifica en libro de obra e informe de fiscalización	Ing. Antonio Peláez
I.F.D. EN SERV. PROF. LADISLAA GONZALEZ	1. Se verificaron los trabajos del primer al cuarto cuadro de viga de fundación, y el refrendado de las caras superior para asiento de tapiales.	19.63 % según se verifica en libro de obras	Ing. Giovanni Bertoli
ESC. BÁS. N° 1434 FERNANDO DE MORA	1. Los trabajos de construcción de tapiales están paralizados por falta de material (arena roja y cemento), además de los trabajos de encofrado de losa superior del primer cuadrante, también están paralizados por falta de materiales. Se solicitó mayor rapidez en la ejecución de los trabajos.	30.09 % según se verifica en libro de obra e informe de fiscalización	Ing. Antonio Peláez
Total		**26.68 %**	

Que, la contratista alude como causal principal no imputable a ella del retraso en la ejecución de las obras, la escasez del cemento así como los efectos negativos de la pandemia del COVID-19, soslayando engañosamente que las medidas dispuestas por el gobierno nacional en el marco de la pandemia del COVID-19, en ningún caso ha afectado directamente a la ejecución de las obras públicas, las que prácticamente fueron las que siempre estuvieron exceptuadas respecto de las restricciones impuestas. Asimismo, en cuanto a la escasez del cemento, dicha circunstancia no puede alegarse como motivo suficiente per se para la paralización unilateral de las obras, máxime considerando que las empresas contratistas adjudicadas para los demás lotes que comprenden el mismo llamado, han avanzado regularmente en sus respectivos cronogramas, enfrentando las mismas circunstancias alegadas por la firma CONSORCIO IBC Y ASOCIADOS. Dicha situación podría generar eventualmente un mayor costo en la ejecución de la obra, pero no significar motivo suficiente para su paralización unilateral.

Abg. Verónica de Hollanda R.
Asesoría Legal
Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos
MEC

Que, la contratista falta a la verdad al decir que la Contratante no ha reconocido "en lo más mínimo", el problema de la escasez del cemento, habida cuenta que según Notificación N° 02/2021, de fecha 08 de enero de 2021 en respuesta a la solicitud formulada por aquélla, se le ha informado que de acuerdo con el Programa de Inversión del Anticipo, presentado en fecha 10 de octubre de 2019, la empresa ha asumido el compromiso de administrar el Anticipo para cubrir las necesidades de compra de los diferentes materiales, incluido el cemento, durante todo el periodo previsto y programado para la devolución de aquél.

Que, el Ministerio de Educación y Ciencias ha desembolsado a la empresa contratista el importe correspondiente al Anticipo Financiero, el cual debía ser amortizado en cada Certificado y según el avance regular de las obras. Registrado el retraso sustancial en la ejecución de las mismas y agotado el plazo previsto para el efecto, la contratista no ha devuelto la totalidad de dicho Anticipo, por lo que tal situación expone a la Contratante a un perjuicio económico sustancial, no pudiendo resolverse sino a través de la ejecución de las Garantías Contractuales exigidas por la Ley.

Que, cabe considerar que el procedimiento de rescisión contractual impulsado por la Contratante responde necesariamente a la imposibilidad de lograr encauzar el desarrollo normal de la ejecución de la obra contratada, muy a pesar de las notificaciones y advertencias realizadas, constituyéndose en la "ultima ratio" en la relación contractual. En esencia, el propósito fundamental de la convocante a través de la contratación en cuestión es el de satisfacer una necesidad real y efectiva y de un interés público superior de rango constitucional, el cual refiere a la provisión de espacios adecuados para impartir educación a la población. En tal sentido, se busca normalmente armonizar su ejecución (siempre dentro del marco normativo), articulando las posibles soluciones a los obstáculos e inconvenientes que pudieren presentarse. Ya cuando tales alternativas de solución resultan infructuosas, estando todas ellas evidenciadas, es cuando se procede a la medida final adoptada.

Que, en ese sentido, traemos a colación lo expresado por el tratadista Roberto Dromi, quien sostiene "La rescisión deviene en una competencia sancionatoria atribuida a la Administración, poniéndose término a la relación contractual por culpa del contratista. La sanción rescisoria procede ante faltas graves que obligan a la Administración a interrumpir la ejecución contractual después de haber agotado los medios posibles para lograrla."

Que, el descargo presentado por la empresa contratista, no ha aportado en realidad ninguna consideración relevante que lograse desvirtuar las causales de rescisión que se le imputa, evidenciándose aún más la existencia de las conductas que han fundado el inicio del procedimiento de rescisión.

Que, cabe recordar que el pliego es la ley del contrato. Adjudicada la licitación y celebrado el contrato, el pliego forma parte de éste y tiene incuestionable trascendencia en la interpretación del mismo, porque constituye la norma reguladora del procedimiento de ejecución de la voluntad contractual. Por ello, debe recurrirse siempre al pliego en primer término, para resolver las cuestiones que se promuevan. Las disposiciones contenidas en los pliegos deben

interpretarse sistemáticamente de manera armónica con las demás normas aplicables que integran el ordenamiento jurídico y son, además, de interpretación estricta o restringida.

Que, asimismo, debemos necesariamente traer a colación el principio de buena fe que debe regir las relaciones contractuales, principio al cual la empresa Contratista no parece apegarse, ya que la situación planteada con la misma surge básicamente del rechazo y desconocimiento de hechos fehacientes, documentados en sendas comunicaciones realizadas por la Fiscalización correspondiente.

Que, en ese orden de ideas, podemos sostener que los argumentos esgrimidos por la empresa contratista en su descargo, no lograron desvirtuar suficientemente la imputación de los incumplimientos detectados y comunicados oportunamente, habiendo provocado con ello un nivel de retraso en la ejecución de las obras correspondientes al Lote adjudicado y que, a la fecha, resulta en un grave perjuicio para el Ministerio y para la sociedad.

Que, ante tales circunstancias, sobre la base de los antecedentes presentados, del análisis realizado a los mismos y a la luz de la normativa que regula las contrataciones públicas del Estado, esta Asesoría considera que corresponde disponer la rescisión del Contrato N° 11/19, celebrado en el marco de la Contratación Vía Excepción N° 01/2019 "CONSTRUCCIÓN DE ESPACIOS DE DESARROLLO INFANTIL CON TÉCNICAS CONSTRUCTIVAS ALTERNATIVAS MIXTAS", y suscrito con la firma CONSORCIO IBC Y ASOCIADOS, debiendo comunicarse tal medida a la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas a los efectos previstos en la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas", así como a la compañía aseguradora, a los efectos de la ejecución de las garantías otorgadas por la contratista.

Salvo mejor parecer de la superioridad, es nuestro Dictamen.

Abg. VERÓNICA de HOLLANDA
Coordinación de Asesoría Legal
Unidad Ejecutora de Programas y Proyectos – MEC