DICTAMEN D.A.J. N° 744 del 08 de Mayo de 2019.-

DAJ N° 1749/19.

REF.: Llamado MOPC N° 51/14 "LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL PARA LA REHABILITACIÓN DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE PARAGUARI, GUAIRA Y MISIONES". ID N° 272608. Contrato SG Ministro N° 235/15 suscripto con 14 de Julio SA - Convenio Modificatorio N° 3/ Variación.

SRTA. LINCY LUCENA, COORDINADORA
COORDINACIÓN DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES

La Coordinación de Adquisiciones y Contrataciones solicita parecer legal sobre el convenio modificatorio y la resolución respectiva, en el marco del llamado de referencia, y analizada Dirección considera:

ANTECEDENTES

1. Memorándum GO/UEP-MOPC N° 119/19 de la Gerencia de Operaciones (15/04/19)
2. Proyecto de resolución ministerial
3. Borrador del convenio modificatorio
4. Copia nota DCV N° 1691/15 de la Dirección de Caminos Vecinales (02/12/15) – Orden de inicio[1]
5. Copia de nota GO/UEP-MOPC N° 196/19 de la Gerencia de Operaciones (27/03/19)
6. Copia de nota GO/UEP-MOPC N° 191/19 de la Gerencia de Operaciones (27/03/19)
7. Copia de nota GO/UEP-MOPC N° 1432/18 de la Gerencia de Operaciones (17/10/18)
8. Copia del informe de la Supervisión de Obras (16/10/18)
9. Copia de la carta J5C028-LT-2661 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (MEU N° 39077 – 18/09/18)
10. Copia de la carta J5C028-LT-2619 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (MEU N° 34133 – 17/08/18)
11. Copia de nota GO/UEP-MOPC N° 1428/18 de la Gerencia de Operaciones (17/10/18)
12. Copia del informe de la Supervisión de Obras (16/10/18)
13. Copia de la carta J5C028-LT-2392 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (MEU N° 18193 – 27/04/18)
14. Copia de nota N° 77/18 de 14 de Julio SA (27/04/18)
15. Copia de nota GPCV N° 491/18 de la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales (18/04/18)
16. Informe de la Supervisión de Obras (03/04/18)
17. Copia de la carta J5C028-LT-2287 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (MEU N° 13833 – 03/04/18)
18. Copia de nota GPCV N° 457/18 de la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales (27/03/18)
19. Copia de nota GPCV N° 458/18 de la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales (27/03/18)

ABOG ETHEL DIAZ GUTIERREZ
Coordinadora de Contratos
Convenios y Acuerdos
DAJ - MOPC

[1] Se fija el inicio del plazo de los trabajos a partir del 01/12/2015

DICTAMEN D.A.J. N° 744 /19 (cont.) **DAJ N° 1749/19.**

20. Informe de la Supervisión de Obras (26/03/18)
21. Copia de la carta J5C028-LT-2242 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (MEU N° 9509 – 02/03/18)
22. Copia de nota N° 30/18 de 14 de Julio SA (27/02/18)
23. Copia de nota GPCV N° 199/18 de la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales (20/02/18)
24. Informe de la Supervisión de Obras (10/01/18)
25. Copia nota DCV N° 2563/17 de la Dirección de Caminos Vecinales (17/08/17)
26. Copia de la carta J5C028-LT-2142 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (MEU N° 1432 – 09/01/18)
27. Informe de la Supervisión de Obras (10/08/17)
28. Copia de la carta J5C028-LT-1850 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (07/08/17)
29. Copia nota DCV N° 1663/17 de la Dirección de Caminos Vecinales (24/05/17)
30. Informe de la Supervisión de Obras (no fechado)[2]
31. Copia de la carta J5C028-LT-1717 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (22/05/17)
32. Memorándum DAJ N° 480/19 de la Dirección de Asuntos Jurídicos (26/02/19)
33. Memorándum CAC/UEP/MOPC N° 44/19 de la Coordinación de Adquisiciones y Contrataciones (11/02/19)
34. Memorándum DAT N° 12/19 de la Dirección de Auditoría Interna (07/02/19)
35. Memorándum GPCV/UEP-MOPC N° 1397/18 de la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales – UEP – MOPC (20/12/18)
36. Informe técnico de la Coordinación de Obras de la Gerencia de proyectos de Caminos Vecinales de la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales (19/12/18)
37. Nota PI-227 del Representante Residente de la Oficina de JICA en Paraguay (MEU N° 53837 – 06/12/18)
38. Informe de la Supervisión de Obras (03/10/18)
39. Carta J5C028-LT-2656 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (MEU N° 37896 - 12/09/18)
40. Carta J5C028-LT-2258 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (MEU N° 10786 – 14/03/18)
41. Carta J5C028-LT-2574 del Consorcio NK CO – LT NKLAC (MEU N° 31635 – 31/07/18)

NORMATIVA APLICABLE

1. **Contrato:** Contrato SG Ministro N° 235/15 (15/09/15)

- Cláusula 3.1 "*La legislación que se aplica al contrato es de la República del Paraguay, en especial la Ley N° 4259/11, que aprueba el Contrato de Préstamo PG P16*".

- Cláusula 15.1 "*La fecha de inicio: una vez que la JICA emita la "no objeción" al contrato, el contratante notificará por escrito al contratista el inicio de las obras, la*

[2] Dorso del Folio 181

C.NID.107

fecha estipulada en dicha notificación será considerada la fecha de inicio, fecha a partir del cual se computará el plazo de ejecución de las obras…".

- Cláusulas 15.1, 23.1 y 43.2 "*La fecha prevista de culminación para la totalidad de las obras es: Paquete 2 – Guairá: 540 días desde la orden de inicio*".

- 1, CC "*Definiciones:…Una variación es una instrucción que da el contratante y que modifica las obras…*".

- 23.1, CC "*El contratante y el contratista pueden convenir en ampliar la fecha prevista de culminación en caso que ocurra una compensación por eventualidades o se emita una variación que haga que resulte imposible lograr la culminación en la fecha prevista de culminación sin que el contratista adopte medidas para acelerar el trabajo restante, lo cual ocasionaría que el contratista incurra en un costo adicional*".

- 23.2, CC "*En caso de inclemencia climática cuya gravedad supere el límite previsto en la información contractual y que ocasionen una detención de los trabajos en el sitio de las obras, los plazos de ejecución de las obras se prorrogarán. Esta prórroga se comunicará al contratista mediante una orden de ejecución, en la que se precisará la duración, que será igual al número de días durante los cuales se comprobó que las actividades estuvieron realmente detenidas, deduciendo, de ser aplicable, el número de días de inclemencia previsibles indicado en la información contratual*".

- 33.1, CC "*Si la cantidad final del trabajo realizado difiere en más del (15%) quince por ciento con respecto a la cantidad que se indica en la planilla de cantidades para el ítem particular, las partes deberán acordar un ajuste de la tarifa que permita realizar la modificación de acuerdo con las disposiciones para variaciones*".

- 34.1, CC "*Todas las variaciones se deberán incluir en los programas actualizados que presente el contratista, y se deberán reflejar en la fecha prevista de culminación*".

2. Ley del Préstamo JICA: Ley Nº 4259/2011 "*Que Aprueba el Convenio de Préstamo N° PG-P16 Proyecto de Mejoramiento de Caminos Rurales, por ¥ 4.822.000.000 (Yenes del Japón Cuatro Mil Ochocientos Veintidós Millones), Suscrito con la Agencia de Cooperación Internacional del Japón (JICA), el 9 de Setiembre de 2010, que estará a Cargo del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC); y Amplía el Presupuesto General de La Nación Para El Ejercicio Fiscal 2010, Aprobado Por La Ley N° 3964 del 20 de Enero de 2010*"

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

- Artículo 2: "*Quedan excluidas de la aplicación del presente ordenamiento, las siguientes contrataciones: "…c) Las que se efectúen en ejecución de lo establecido en los tratados internacionales de los que la República del Paraguay sea parte y las que se financien con fondos provenientes de organismos multilaterales de crédito de los cuales Paraguay sea miembro, en las que se observará lo acordado en los respectivos convenios, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones de la presente ley en forma supletoria,*

cuando ello así se estipule expresamente o cuando no se establezca expresamente un régimen especial".

4. **Ley de Obras Públicas:** Ley N° 1533/2000 "*De Obras Públicas*"

- Artículo 41: "*El contratista será responsable civil y penalmente: "a) El contratista consultor, por las deficiencias o errores comprobados en los estudios y proyectos y fiscalización que, como consecuencia, signifiquen mayores costos de las obras y daños a la administración licitante o a terceros; sin perjuicio de las sanciones administrativas que le correspondan; y b) El contratista de obras, por las deficiencias o variaciones comprobadas en la calidad de los materiales o en la obra, según las especificaciones técnicas de la obra y por los daños a la administración licitante o a terceros; sin perjuicio de las sanciones administrativas que le correspondan*".

5. **Ley Orgánica del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC):** Ley N° 167/1993 "*Que Aprueba con Modificaciones el Decreto-Ley No. 5 de Fecha 27 de Marzo de 1991 "Que Establece la Estructura Orgánica y Funciones del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones*"

- Artículo 4: "*El Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones es la autoridad máxima designada por el Poder Ejecutivo para administrar y desarrollar las actividades del Ministerio…Las atribuciones y deberes del Ministerio de Obras Publicas y Comunicaciones son ,entre otras las de:…i) Representar administrativamente al Ministerio:…firmar contratos relacionados con asuntos propios de la Cartera;…Contratar para el Ministerio empresas para servicios de obras y servicios profesionales y técnicos por el tiempo y propósitos determinados; administrar los servicios, bienes e ingresos especiales del Ministerio …*".

CONSIDERACIONES

En primer término, cabe mencionar que en fecha 31 de julio de 2018 la fiscalización externa, Consorcio NK CO – LT NKLAC, remite la propuesta de convenio modificatorio N° 3 que "*incluye modificaciones de cantidades de ítems y, además, la ejecución de obras complementarias requeridas, como cunetas revestidas, muros de mampostería de piedra bruta, y otras necesarias para la buena terminación de las obras*".

No obstante, por nota GPCV/UEP-MOPC N° 1130/18 la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales UEP-MOPC solicita la remisión del cálculo de cómputos métricos de las modificaciones propuestas. En respuesta a ello, en fecha 12 de setiembre de 2018 la fiscalización presenta el expediente MEU N° 37896 con la documentación solicitada.

Al respecto, el informe de la supervisión de obras sostiene "*…este convenio modificatorio se presenta en concordancia a lo establecido en la sección 2: condiciones del contrato, en las cláusulas 33 modificación de cantidades y 34 variaciones…*". Además, en el mismo se detalla cuanto sigue:

DICTAMEN D.A.J. N° 744 /19 (cont.) **DAJ N° 1749/19.**

DESCRIPCION	MONTOS
Monto Contrato Original Lote N° 2	Gs. 38.013.718.657 (IVA INCLUIDO)
Monto Modificado por CM N° 2 (Vigente)	Gs. 41.838.597.724 (IVA INCLUIDO)
% de Variación por CM N° 2 respecto al Contrato Original.	10,06 %
Disminución de Monto por CM N° 3 (CM N°3 – CM N° 2)	Gs. 6.696.305.755 (IVA INCLUIDO)
Monto Modificado del Lote N° 2 por CM N° 3	Gs. 35.142.291.969 (IVA INCLUIDO)
% de Variación por CM N° 3 respecto al Contrato Original.	-17,62 %
% de Variación Total respecto al Contrato Original	-7,55%
Prórroga de plazo por falta de liberación de franja de dominio	115 días por Compensación por eventualidades, a partir del 27/04/2018, con fecha de terminación 20/08/2018
Variación del Plazo por CM N° 3	53 días, para ejecución del tramo 6, a partir de la suscripción del presente convenio

Por último, en el informe ut supra se lee "*esta supervisión, atendiendo todas las documentaciones técnicas presentadas por la fiscalización, que fueron analizadas y verificadas conjuntamente con la contratista y que cuenta con el parecer favorable de la fiscalización, recomienda salvo mejor parecer , proseguir con los trámites necesarios para la aprobación y formalización del presente convenio modificatorio N° 3*".

De lo precedente se informó al Representante Residente de la Agencia de Cooperación Internacional del Japón (JICA) por nota GPCV/UEP-MOPC N° 203/18, quien en fecha 6 de marzo de 2018 brinda su no objeción a la propuesta planteada a través del expediente MEU N° 53837/18

Por su parte, el informe técnico de la Coordinación de Obras de la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales de fecha 19 de diciembre de 2018 indica que con el presente convenio se disminuye el monto del contrato en Gs. 6.696.305.755, IVA incluido, que representa una disminución del 17,62%. Además, se incrementa el plazo de ejecución en 53 días proporcionales al plazo de ejecución previsto en la oferta técnica de 4 meses del tramo 6, habiéndose liberado el tramo entre las progresivas 1+700 y 3+040 en fecha 21/06/2018, a contar a partir a partir de la suscripción del convenio. Asimismo, por compensación de eventualidades se incluyen 115 días de prórroga conforme a la orden de ejecución otorgada a través de la nota GPCV/UEP-MOPC N° 1428/18. Finalmente, concluye manifestando "*luego de analizados y verificados todos los puntos señalados, esta Coordinación da su conformidad y recomienda proseguir con los trámites de aprobación*".

Al respecto, se verifica la providencia del Gerente de la Gerencia de Proyectos de Caminos Vecinales en la cual se lee "*…esta Gerencia da su conformidad para la aprobación de la propuesta de convenio modificatorio obra N° 3 y remite los documentos a la Gerencia General para su gestión a través de las instancias pertinentes…*".

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

DICTAMEN D.A.J. N° _____ /19 (cont.) **DAJ N° 1749/19.**

Posteriormente, se observa el memorándum DAT N° 12/19, elaborado por la Dirección de Auditoría Interna, que concluye "*...En base a las Observaciones expuestas, se concluye que no corresponde la emisión de Dictamen previo por parte de la Auditoría Interna, debido a que la Ley N° 2051/03 no se constituye en el marco legal supletorio del proceso de adquisición, adjudicación y modificaciones respectivas...*".

CONCLUSIÓN

Por tanto, atendiendo a la documentación remitida, la normativa aplicable y las consideraciones expuestas precedentemente, esta Dirección considera que se cumplen las formalidades legales exigidas para la formalización del convenio modificatorio N° 3, en el cual se disminuye en Gs. 6.696.305.755 (guaraníes seis mil seiscientos noventa y seis millones trescientos cinco mil setecientos cincuenta y cinco), IVA incluido, así mismo, se prorroga el plazo en 55, 25,23, 115,10 y 21 días y se amplía 53 días, respecto al Contrato SG Ministro N° 235/15 suscripto con 14 de Julio SA, en el marco del llamado MOPC N° 51/14 "LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL PARA LA REHABILITACIÓN DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE PARAGUARI, GUAIRA Y MISIONES", ID N° 272608, de conformidad a lo establecido en las cláusulas de las condiciones generales del contrato traídas a colación y en concordancia a las políticas de la Agencia de Cooperación Internacional del Japón (JICA) y, en especial, con la ley de préstamo N° 4259/11.

Con relación a ello, se advierte que en ocasión de suscripción del Convenio Modificatorio N° 3/ Variación 14 de Julio SA deberá contar con las garantías contractuales vigentes y, a fin de poseer cobertura por el monto que corresponde al incremento, disponer la ampliación de periodo de todas las pólizas de garantías exigidas en el contrato.

Finalmente, se aclara que esta Dirección se limita a la verificación legal de los antecedentes obrantes en el expediente, quedando a cargo de la Unidad Administradora del Contrato, la justificación de los fundamentos técnicos que motivan la celebración del convenio modificatorio propuesto así como los cálculos aritméticos detallados y sus resultados.

Atentamente.

Abog. Miguel Martínez
Director de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

Abog. Miguel Martínez
Coordinadora de Contratos
Convenios y Acuerdos
M.O.P.C.