DICTAMEN D.A.J. Nº 80 del 26 de Enero de 2022.-

DAJ N° 7000/2021

REF.: Llamado MOPC N° 39/2019 – LPI DE CONSTRUCCIÓN DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE AMAMBAY, CONCEPCIÓN, CAAZAPÁ, GUAIRA Y MISIONES", ID N° 364.659, Contrato S.G. Ministro Nº 468/2019 suscripto con la CONSTRUCTORA ISACIO VALLEJOS. - Convenio Modificatorio N° 1. -

SRTA. LINCY LUCENA, DIRECTORA
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

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

I. GENERALIDADES

CARÁCTER DE LA INTERVENCIÓN DE ESTA DIRECCIÓN

La Dirección de Asuntos Jurídicos (DAJ) es la entidad encargada por la carta orgánica del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC) para dictaminar sobre las cuestiones y consultas que surjan del cumplimiento de las funciones del Ministerio en cuanto a su aspecto jurídico.[1]

Esta Dirección emite *dictámenes*, que son opiniones sobre cuestiones jurídicas analizadas. Los dictámenes no son decisiones, sino elementos que forman parte del proceso de decisión del administrador. En doctrina, se reconoce que "*El dictamen forma parte de los actos previos a la emisión de la voluntad y se integra como una etapa de carácter consultivo-deliberativo en el procedimiento administrativo de conformación de la voluntad estatal*".[2]

La Dirección tiene participación en muchas actividades en carácter de *órgano consultivo y asesor*, por lo que sus dictámenes se basan en los parámetros de la consulta y los documentos remitidos.

Es por eso que el presente dictamen se limitará a desarrollar una opinión jurídica no vinculante para contribuir como un elemento más en la toma de decisiones de la consultante; y puede estar sujeto a otros factores que no fueron puestos a conocimiento de esta Dirección, por lo que nos reservamos la facultad de emitir pareceres adicionales sobre los temas analizados, de constatarse hechos, remitirse documentos o precisarse aclaraciones sobre cuestiones que no fueran originalmente previstas en la consulta redactada por la dependencia recurrente y los documentos adjuntados por la misma en el expediente.

II. ANTECEDENTES

1. Memorándum UOC N° 4087/2021 de la Unidad Operativa de Contratación (27/12/2021)
2. Informe de Revisión Documentaria DAT N° 182/2021 de la Dirección de Auditoria Interna (27/12/2021)
3. Memorándum UOC N° 4050/2021 de la Unidad Operativa de Contratación (23/12/2021)
4. Informe de Verificación de Pólizas y Garantías (23/12/2021)
5. Memorándum DCV – MOPC N° 1866/2021 de la Dirección de Caminos Vecinales (16/12/2021)
6. Borrador de Convenio Modificatorio N° 1

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

Abg. CARLOS E. FARIÑA RUIZ DIAZ
Coordinación de Contratos, Convenios
DAJ - MOPC

Abg. Blás González Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

[1] Ley N° 167/93 "Que aprueba con modificaciones el Decreto-Ley N° 22/91 de fecha 27 de marzo de 1991 "Que establece la estructura orgánica y funciones del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones", Artículo 39.

[2] Roberto Dromi, *El Procedimiento Administrativo* (Editorial Ciudad Argentina 1999) 143-144.

7. Informe Técnico del Departamento de Ejecución y Dirección de Caminos Vecinales (14/12/2021)
8. Informe de Verificación de Pólizas y Garantías (20/12/2021)
9. Nota OFICPY – 236/2021 del Banco de Desarrollo de América Latina (14/12/2021)
10. Nota CC_57/2020 N° 287 del Consorcio CC (MEU N° 31.458 – 02/08/2021)
11. Documentación Técnica del Convenio Modificatorio N° 1

III.NORMATIVA APLICABLE

1. **Contrato:** Contrato SG Ministro N° 468/2019 (09/10/2019)

   - 4.3. C.G.C *"El Contrato, una vez formalizado, sólo podrá modificarse mediante Convenios Modificatorios. Estas modificaciones deberán ajustarse a lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley N° 2051/03".*

   - 14.1, CGC *"Si fuere necesario realizar trabajos complementarios que no se hallen previstos en el contrato original, éstos serán acordados entre las partes previa firma de un convenio modificatorio de acuerdo a lo establecido en el artículo 62 de la Ley N° 2051/03"*

   - 15.1, CGC *"En caso que fuere necesario ampliar el alcance de la obra deberá aplicarse lo establecido en el Art. 62 de la Ley 2051/2003. Si no fuere posible acordar los términos del convenio modificatorio, la Contratante podrá ejercer sus derechos establecidos en el artículo 55 de la Ley N° 2051/03"*

   - 16.1, CGC *"En caso que fuere necesario disminuir el alcance de la obra, deberá aplicarse lo establecido en el artículo 62 de la Ley N° 2051/03. Si no fuere posible acordar los términos del convenio modificatorio, la Contratante podrá ejercer sus derechos establecidos en el artículo 55 de la Ley N° 2051/03"*

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

   - Artículo 62 Convenios Modificatorios en Obras Públicas: "*En el caso de que fuere necesario ampliar, modificar o complementar una obra determinada debido a causas imprevistas o técnicas presentadas durante su ejecución, la Contratante podrá celebrar con el mismo contratista, sin licitación, pero con el informe previo favorable de la Auditoria General correspondiente, los convenios modificatorios que requiera la atención de los cambios antedichos, siempre que se mantengan los precios unitarios del contrato original, reajustados a la fecha de celebración del respectivo convenio; y para los casos en que los trabajos complementarios no se hallen previstos en el contrato original, estos sean acordados entre las partes previa firma del convenio. Sólo podrán celebrarse convenios modificatorios en la medida que, conjunta o separadamente, no excedan del veinte por ciento del monto y plazo originalmente pactados y que no tengan por objeto otorgar al contratista condiciones más favorables con respecto a las señaladas originalmente en las bases y en el contrato*".

3. **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*

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

Abg. CARLOS E. FARIÑA RUIZ DÍAZ
Coordinación de Contratos, Convenios y Acuerdos
DAJ - MOPC

Abg. Blas Gonzalez Candia
Director
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS

1381 (ciento treinta y ocho)

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".

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

   - Artículo 4: "*El Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones es la autoridad máxima designada por el Poder Ejecutivo para administrar y desarrollar las actividades del Ministerio...Las atribuciones y deberes del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones son, entre otras las de: ...i) Representar administrativamente al Ministerio: ordenar gastos: firmar contratos relacionados con asuntos propios de la Cartera...*".

IV. CONSIDERACIONES

Primeramente, el Consorcio CC, empresa Fiscalizadora de la Obra de referencia, mediante Nota CC_57/2020 N° 287, ingresada como expediente MEU N° 31.458 en fecha 02 de agosto de 2021, pone a consideración de la Dirección de Caminos Vecinales el Informe Técnico de sustento del Convenio Modificatorio N° 1, por el cual manifiesta cuanto sigue: *"**Alcance y Justificación de las Modificaciones Propuestas:** Las modificaciones por implementarse, a través del presente Convenio, basadas en la revisión y análisis del tipo de suelo predominante son necesarias para el logro de una obra funcional, atendiendo a los requerimientos técnicos mínimos acordes a las características del proyecto y así mejorar su funcionalidad.*

La modificación comprende las Obras a ser construidas en concordancia con los planos del Diseño Final de Ingeniería, definidas de acuerdo con las condiciones imperantes de la zona relativo a la topografía, hidrología drenajes y la geotecnia.

Estas modificaciones permiten lograr el objetivo de la obra, atendiendo a todos los requerimientos técnicos mínimos acorde a la característica de la vía, adecuando los diseños y los componentes de estas necesidades actuales a fin de racionalizar la utilización de los recursos disponibles.

Consecuentemente, involucra la variación de cantidades originales de los ítems de trabajos y la creación de nuevos ítems para permitir la terminación de la Obra en condiciones óptimas y de servicio satisfactorio"

En este sentido, el Banco de Desarrollo de América Latina, a través de su nota OFICPY – 236/2021 de fecha 14 de diciembre de 2021, manifiesta que han tomado conocimiento del Convenio Modificatorio y no tienen comentarios al respecto.

A su vez, el Departamento de Ejecución de la Dirección de Caminos Vecinales, en fecha 14 de diciembre de 2021, remite el siguiente Informe Técnico:

El **CONSORCIO CC** empresa fiscalizadora de la obra, a través del expediente **MEU Nº 31458/2021** eleva a consideración de la Dirección de Caminos Vecinales el **Convenio Modificatorio Nº 1 al Contrato SG Ministro Nº 468/2019**, de las OBRAS DE CONSTRUCCION DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE AMAMBAY, CAAZAPÁ, GUAIRÁ Y MISIONES – **LOTE 1.**

En la presentación del expediente, la misma manifiesta que El presente Convenio Modificatorio Nº 1 modifica la estructura del pavimento a lo largo de todo el tramo, de un tratamiento superficial doble de 2 cm de espesor a una carpeta de concreto asfáltico de 4 cm a fin de mejorar la capacidad de soporte de la estructura, y esto genera la necesidad de una reducción del ancho de las banquinas de 2,00m a 1,00m, y otras medidas descriptas en la documentación técnica adjunta, a fin de compensar el incremento de costo de la carpeta asfáltica.

Rosario Godoy Rodas
Mat. N°51.756

Abg. CARLOS E. FARIÑA RUIZ DIAZ
Coordinación de Contratos, Convenios y Acuerdos
DAJ - MOPC

Abg. Elías Gonzalez Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

Al respecto, luego de verificación minuciosa de todos aquellos documentos recibidos y evaluados que conforman la propuesta del Convenio Modificatorio Nº 1, informa que se encuentran correctos y en correspondencia con lo establecido en el Contrato de Obra. Este informe elaborado por el Consorcio CC, cuenta con el visto bueno del Supervisor de obra.

Al respecto, el presente Convenio Modificatorio no otorga al Contratista condiciones más favorables con respecto a las señaladas originalmente en el Pliego de Bases y Condiciones y el Contrato, ya que no han sido alterados o modificados, la naturaleza de las obras ni la finalidad, ni tampoco los precios base del mismo, ya que todos los precios de ítems nuevos fueron calculados en base a los precios unitarios contractuales.

Con las modificaciones introducidas en el presente Convenio Modificatorio Nº 1, El monto del contrato sufre un incremento de **Gs. 13.446.392.558** (guaraníes trece mil cuatrocientos cuarenta y seis millones trescientos noventa y dos mil quinientos cincuenta y ocho), IVA incluido, que representa un aumento del **19,99 %** respecto al monto del contrato original de **Gs. 67.249.608.092** (guaraníes sesenta y siete mil doscientos cuarenta y nueve millones seiscientos ocho mil noventa y dos), IVA incluido; dando un importe total a pagar por los servicios originalmente contratados más la ampliación de los servicios incluidos en el presente Convenio Modificatorio, la suma de **Gs. 80.696.000.650** (guaraníes ochenta mil seiscientos noventa y seis millones seiscientos cincuenta), IVA incluido.

Por otro lado, el Convenio Modificatorio Nº 1 modifica el plazo vigente, ampliando el plazo de ejecución del Contrato por mayor alcance de las obras en **108 días**, siendo la nueva fecha de culminación de los trabajos el **18 de febrero de 2022.**

Por lo que, la Dirección de Caminos Vecinales ha providenciado cuanto sigue:

Se ha revisado el Informe de la Fiscalización de Obra, de la Supervisión de Obra y el Informe Técnico elaborado por el Departamento de Ejecución, donde se constata que la propuesta de **Convenio Modificatorio de Obra N° 1** se corresponde con las necesidades reales **PARA LAS OBRAS DE CONSTRUCCION DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE AMAMBAY, CAAZAPÁ, GUAIRÁ Y MISIONES – LOTE 1**, a fin de lograr una buena terminación de la misma.

En base a lo señalado, esta Dirección recomienda la aprobación de la propuesta de **Convenio Modificatorio de Obra N° 1** y remite los documentos a consideración del Viceministro de Obras Públicas para su gestión a través de las instancias pertinentes.

Por último, cabe mencionar que el presente dictamen no reemplaza el obligatorio parecer de la Dirección de Auditoría Interna institucional prevista en el artículo 62 de la ley 2051/03, el cual obra en el expediente como Informe de Revisión Documentaria DAT N° 182/2021, elaborado por la Dirección de Auditoría Interna, el cual concluye: *"...corresponde la prosecución de los trámites administrativos al proyecto de Convenio Modificatorio N° 1 del Contrato S.G. Ministro N° 468/2019 del Llamado MOPC N° 39/2019 – "Obras de Construcción de Tramos de Caminos Vecinales en los Departamentos de Amambay, Caazapá, Guaira y Misiones". Las modificaciones introducidas se encuentran respaldadas en los Informes Técnicos del Departamento de Ejecución – Dirección de Caminos Vecinales (folio 121 - 122) y Fiscalización de Obras Consorcio CC (folio 113 - 115)"*

V. CONCLUSIÓN

Por tanto, atendiendo a la documentación remitida, la normativa aplicable y las consideraciones expuestas precedentemente, esta Dirección considera que se cumplen las formalidades legales exigidas para la formalización del Convenio Modificatorio N° 1, por el cual se aumenta al monto contractual la suma de Gs. 13.446.392.558 (guaraníes trece mil cuatrocientos cuarenta y seis millones trescientos noventa y dos mil quinientos cincuenta y ocho) IVA Incluido, como también el plazo de ejecución se amplía 108 (ciento ocho) días, respecto al Contrato S.G. Ministro N° 468/2019 suscripto con CONSTRUCTORA ISACIO VALLEJOS en el marco del Llamado MOPC N° 39/2019 – LPI DE CONSTRUCCIÓN DE TRAMOS DE CAMINOS VECINALES EN LOS DEPARTAMENTOS DE AMAMBAY, CONCEPCIÓN, CAAZAPÁ, GUAIRA Y MISIONES", ID N° 364.659, de conformidad a lo establecido en las cláusulas de las condiciones generales del contrato traídas a colación que se encuentran en concordancia con el artículo 62 de la ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas".

Rosario Gómez
Mat. C. 1956 TSG

Abg. CARLOS E. FARIÑA RUIZ DIAZ
Coordinación de Contratos, Convenios y Acuerdos
DAJ - MOPC

Abg. Elias González Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

137 (ciento treinta y siete)

Así también, se advierte que, en ocasión de suscripción del convenio modificatorio, CONSTRUCTORA ISACIO VALLEJOS, deberá contar con las garantías contractuales vigentes y, a fin de poseer la cobertura correspondiente de todas las garantías exigidas en el contrato.

Por otra parte, se insta a la dependencia responsable a que agregue al expediente, de manera previa a la firma del convenio, el certificado de disponibilidad presupuestaria (CDP) necesario a los efectos de comprometer gastos y ordenar pagos, conforme a las disposiciones de la ley N° 1535/99[3].

Finalmente, se aclara que el presente dictamen no reemplaza el obligatorio parecer de la Dirección de Auditoría Interna institucional, y, 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.

Abg. CARLOS E. FARIÑA RUIZ DÍAZ
Coordinación de Contratos, Convenios y Acuerdos
DAJ - MOPC

Abg. Blás González Candia
Director
Dirección Asuntos Jurídicos
MOPC

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

M.O.P.C. - LICITACION Y CONTRATACION
RECIBIDO POR: Fernando Pazos
HORA: 10:10hs.
☐ DIRECCION ADMINISTRATIVA
☐ UNIDAD JURIDICA
☐ EVALUACION DE OFERTAS
COORDINACION L ☐ P ☐
☐ DPTO. DE [illegible]
☑ DPTO. [illegible]
☐ DPTO. [illegible] Y EXCEPCION
☐ DPTO. [illegible] NACIONALES
☐ DPTO. [illegible] DIRECTA
☐ DPTO. [illegible] ACION
☐ DPTO. [illegible] ACIONES
☐ SECRETARIA
☐ MESA DE ENTRADA
FECHA: 27/01/2022.

[3] Ley N° 1535/99 "*DE ADMINISTRACIÓN FINANCIERA DEL ESTADO*", Artículo 83.- Infracciones: "Constituyen infracciones conforme a lo dispuesto en el artículo anterior: a) incurrir en desvío, retención o malversación en la administración de fondos; b) administrar los recursos y demás derechos públicos sin sujetarse a las disposiciones que regulan su liquidación, recaudación e ingreso en la Tesorería; c) comprometer gastos y ordenar pagos sin crédito suficiente para realizarlo o con infracción de lo dispuesto en la Ley de Presupuesto vigente; d) dar lugar a pagos indebidos al liquidar las obligaciones o al expedir los documentos en virtud de las funciones encomendadas; e) no rendir las cuentas reglamentarias exigidas, rendirlas con notable retraso o presentarlas con graves defectos; y f) cualquier otro acto o resolución con infracción de esta ley, o cualquier otra norma aplicable a la administración de los ingresos y gastos públicos.