	Fecha:	**13/08/2018**
DICTAMEN UOC/N° :	**07/2018**	
OBJETO :	**DICTAMEN AMPLIATORIO AL DICTAMEN UOC N° 04/18**	
DESCRIPCIÓN :	**Nota DNCP/DNC N° 14.937/2018 del 23/07/18, que contiene reparo a la Modificación del Contrato suscrito con la firma AVALON S.A., para la "ADQUISICIÓN DE AYUDAS VISUALES PARA EL AIG-AD REFERÉNDUM (Primera Retención)"**	

Tengo a bien dirigirle la presente a los efectos de presentar un Dictamen ampliatorio al Dictamen UOC N° 04/18 del 09/03/18 en el que se basó la autorización para suscribir el Convenio Modificatorio N° 03 de fecha 09/03/18 con la firma AVALON S.A. consecuente de la necesidad de modificar el proyecto contenido en el PBC y ante la inaplicabilidad del derecho contenido en el Artículo 63 de la Ley 2051 a esos efectos.

La DNCP por la Nota más arriba referenciado ha señalado que le resulta insuficientes los argumentos vertidos en el Dictamen mencionado en el párrafo que antecede, por lo que ha tomado la decisión de no difundir el Convenio Modificatorio referido, en el Marco del Contrato suscrito con la firma AVALON S.A. resultante de la **Licitación Pública Nacional por SBE N° 02/2017** para la **"ADQUISICION DE AYUDAS VISUALES PARA EL AIG – AD REFERÉNDUM"** ID N° 320.118. En la nota referida se nos señalan que los motivos de no difusión son los siguientes, que pasamos a señalar resumidamente:

1. No resulta patente en la documentación remitida la demostración de haberse configurado el presupuesto de **interés público comprometido**, el cual debe verse beneficiado con la modificación pretendida.
2. No están explicadas acabadamente las razones por las que las circunstancias que generan **la modificación no pudieron ser previstas a la hora de la programación del llamado.**
3. No está explicada la razón por la que **las modificaciones no pudieron ser resueltas por medio de un procedimiento ordinario**.
4. Por último, se objeta que la **Adenda supera el 20% de las cantidades originalmente pactadas,** en contra del límite previsto en la Resolución DNCP 2355/16.

Al respecto de dichos motivos, considera esta UOC que resulta pertinente ampliar las argumentaciones vertidas en su Dictamen original, de tal manera a demostrar que se encuentran dados los presupuestos exigidos en la Resolución de la DNCP N° 4139/15 para justificar la modificación del Contrato a través de la autorización legal contenida en el artículo 55 inc. b) de la Ley 2051 y que no se encuentra superado el tope establecido por la DNCP del 20% del valor del Contrato.

Pasamos, entonces, a puntualizar las principales motivaciones a modo de ampliación de Dictamen:

1. El Contrato ha sido suscrito con el objetivo de dotar al Aeropuerto Internacional Guaraní (AIG) de un sistema de ayudas visuales, que constituyen las señalizaciones lumínicas de la pista, que son fundamentales en el desarrollo de las actividades aeronáuticas, considerando la definición de tales como *"todos aquellos elementos expuestos a la vista de los pilotos que se utilizan para el guiado de la aeronave"*[i]. Esto consta en el Dictamen UOC N° 04/18 del 09/03/18 que motivó el Convenio Modificatorio.

2. Desde esta perspectiva, no resulta difícil comprender que el interés público comprometido aquí es el correcto funcionamiento del AIG, considerando que el mismo ha presentado un aumento de la demanda de nada menos que el 60% entre los años 2015 y el 2018. Ya no resulta conveniente seguir operando con el sistema de luces anterior, pues del correcto ascenso, descenso y maniobra de los aviones que utilizan el AIG dependen vidas humanas, por lo que la dotación técnica debe respetar los actuales estándares para aeropuertos de esta envergadura y con esta demanda. A mayor demanda se exige mejor equipamiento y preparación del aeropuerto. Esto es lo que principalmente motivó esta adquisición.
3. Ahora bien, durante la ejecución del Contrato se detectó que el terreno y las características del mismo no correspondían exactamente con los previsto en el proyecto. Esto motivó una necesidad de modificar las Especificaciones Técnicas de una serie de ítems de equipamiento periférico, como también la modificación del cableado o circuito que debieron ser, en algunos casos, reemplazados, a los efectos de garantizar su correcto funcionamiento de acuerdo con las normas de la OACI.
4. Estas modificaciones afectaban a ciertos ítems del Contrato, no a todos, considerando que existen ítems de obra, de cableado y de elementos visuales que debían ser ajustados no así el de otros equipos. Algunos ítems debían ser modificados superando el 20% previsto "para cada ítem" que en el artículo 63 de la Ley 2051/03 se tiene como límite y otros ítems no sufrirían variación alguna. Los técnicos elaboraron así un ajuste al proyecto original limitando los ajustes al monto máximo admitido en la Resolución DNCP N° 2355/16 (20% del valor total del Contrato de manera separada o conjunta). El monto total del Contrato asciende a la suma de Gs. 6.709.000.000, siendo el monto del Convenio Modificatorio de Gs. 1.341.777.255. Nótese que el monto ingresa dentro del 20% del Contrato.
5. Además, estas modificaciones y dificultades o imprevistos técnicos generaron un retraso en la ejecución del Contrato y demandan la modificación del plazo contractual previsto en el Convenio Modificatorio. En efecto, durante el lapso en que se replanteó el proyecto y se acordaron las modificaciones técnicas que ingresaran dentro del límite del 20% arriba referido no pudo ejecutarse ítem alguno que se refiere a instalaciones, lo que justifica la ampliación del plazo de ejecución contenido en el Convenio Modificatorio.
6. Entonces, en la situación en la que se encontraba el Contrato, debía tomarse una de dos decisiones, o rescindirlo de común acuerdo porque debía ser realizada una modificación no admitida en el artículo 63 por superar algunos ítems el 20% o rediseñar el sistema para que la modificación, en su conjunto, no supere el 20% y plantear el Convenio bajo la autorización prevista en el artículo 55 inc. b) de la Ley de tal manera a que la adquisición sea eficaz. Todo el gasto anterior constituiría una inversión ineficaz si no se realizaban estos cambios.
7. Esta modificación de ítems por encima del 20% individual es admitida en el artículo 55 inc. b) de la Ley 2051/03, con tal que en su conjunto no supere el 20% de todo el Contrato, al contrario de la limitación del 20% por ítem contenido en el Artículo 63. Este es el principal motivo por el cual no se pudo aplicar este artículo 63 (o vía ordinaria) para esta modificación contractual.
8. Entonces, el interés público comprometido en la ampliación del Contrato no es otro que la necesidad que el sistema de luces del AIG cumpla con la función para la que ha sido realizada la adquisición, considerando que sin las modificaciones resulta ello imposible, combinado con la imposibilidad material de aplicar el artículo 63.
9. Esto motivó la decisión de aplicar el artículo 55 inc. b) de la Ley 2051 establece textualmente: *Artículo 55.- DERECHOS DE LAS CONTRATANTES. Las contratantes gozan de los siguientes derechos: ...b) a modificar unilateralmente el contrato por razones de interés público, sin perjuicio de las indemnizaciones que correspondan, si hubiere mérito;*
10. El interés público se encontraba comprometido, entonces, en dos sentidos. El primero referido a la necesidad de contar con un sistema de ayudas visuales adecuado al tipo de suelo encontrado, a objeto de garantizar el correcto funcionamiento de sistema de luces que tiene importantes incidencias en la seguridad de los vuelos y, en segundo lugar, por la circunstancia que se

consideró inconveniente rescindir el Contrato por estos ajustes que, sin embargo, podrían ser realizados a través la autorización legal prevista en el artículo 55 inc. b) de la Ley.

11. El artículo 63 de la Ley 2051, cual es el otro camino establecido en la norma para la modificación de Contratos, no es aplicable al caso que nos ocupa en razón que el mismo solo tiene la virtualidad de admitir la provisión de mayor cantidad del mismo bien u objeto adquirido y no de una parte de un equipamiento o ciertos ítems del Contrato, es decir, no se podía satisfacer la necesidad que se presentó para este caso. En el caso que nos ocupa, nos encontramos ante un contrato que posee ítems interrelacionados en un sistema que funciona de manera integrada, no siendo susceptible de ser ampliado en el límite del 20% de cada ítem para resolver los imprevistos técnicos que se presentaron.
12. Entiende esta UOC que ninguno de los principios establecidos en el artículo 4° de la Ley 2051 estarán afectados, considerando que está primando aquí el principio de eficiencia y economía que busca satisfacer la necesidad mediante los medios más económicos, considerando que rescindir un Contrato con principio de ejecución y llevar adelante otro proceso de adquisición significaría un retraso importante en la entrada en operación del mismo sistema que podía ser resuelto a través del medio que se propuso. Además, no se está modificando precio alguno, anticipo, pagos progresivos ni especificaciones técnicas, como tampoco se está confiriendo beneficio alguno al contratista. Cabe puntualizar que cualquier haya sido el Contratista este problema se hubiese presentado porque es un factor externo al Contratista el que está incidiendo en la modificación.

El principio de inmutabilidad del Contrato que rige para el ámbito privado no rige para el Contrato Administrativo, en la medida que éste debe satisfacer al interés público. Esta facultad de mutar el Contrato o *ius variandi* obviamente no puede ser ejercida de manera irrestricta por el Poder Público, debiendo someterse a limitaciones razonables que la doctrina sintetiza en que:

1. La administración debe respetar la sustancia del Contrato, su esencia y la de su objeto.
2. Debe mantener el equilibrio económico financiero del Contrato, pues la potestad del *ius variandi* no constituye un permiso para dañar al Contratista, debiéndole reconocerse los mayores costes en que incurre para el cumplimiento de la modificación.
3. Las modificaciones pueden traducirse tanto en la disminución como en el aumento de las prestaciones y suministros, pudiendo ser modificaciones directas como indirectas, en caso que las modificaciones, sin que haya esa intención, las produzcan.
4. Deben respetar las limitaciones previstas en la ley.

(Extracto del Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, Capítulo XVI "Ejecución de los Contratos Administrativos" de Julio Rodolfo Comadira y Héctor Jorge Escola. Abeledo Perrot).

En el caso que nos ocupa, la modificación del Contrato a los efectos de modificar o ajustar ciertas especificaciones técnicas necesarias para el correcto funcionamiento de todo el equipamiento no ha modificado su substancia, considerando que se trata del mismo sistema de ayudas visuales, con modificaciones en las EETT requeridas por el área técnica.

A través de la modificación del Contrato se ha evitado todo el tiempo que hubiese insumido rescindir éste de común acuerdo y realizar todo un nuevo llamado por una modificación que ingresa en el límite impuesto por esa DNCP para aplicar el artículo 55 inc. b de la Ley 2051, además de evitar el gasto que representa realizar un nuevo llamado a adquisición.

A los efectos de mantener el equilibrio económico financiero se han respetado los precios de los ítems originales y se han acordado precios específicos para los ítems no previstos originalmente, dentro de las limitaciones del mercado.

Se ha respetado el límite porcentual, en relación al Contrato, establecido en la DNCP a través de su Resolución normativa N° 2355/16.

Nos encontramos pues, ante una modificación contractual autorizada en la Ley, conforme a los caracteres que la doctrina le reconoce. La Máxima Autoridad de la DINAC, por su parte, ha hecho suyos los términos del Dictamen UOC en la Resolución "Téngase N° 271/18" del 09/03/18 cuya copia se remite.

Dadas tales circunstancias, la UOC solicita a Sr. Presidente la emisión de un Acto Administrativo que haga suyos los términos del presente Dictamen ampliatorio y ratifique la Resolución "Téngase N° 271 del 09/03/18", de tal manera a comunicar nuevamente el Convenio Modificatorio a la DNCP con la ampliación de argumentos favorablemente acogidos por la Máxima Autoridad Institucional.

Es mi Dictamen.

DIRECCION NACIONAL DE AERONAUTICA CIVIL
Unidad Operativa de Contrataciones
Coordinación U.O.C.

LIC. VICTOR AQUINO
COORDINACIÓN U.O.C.
DINAC