DICTAMEN D.A.J. Nº 1209 del 15 de Junio de 2021.-

DAJ N° 1487/2021

REF.: Llamado UEP/BID MOPC N° 72/2020 – CONSTRUCCIÓN DE PABELLONES DE CONTINGENCIA EN ESTABLECIMIENTOS DE SALUD DEL MSPBS (EMERGENCIA COVID-19)". LOTE 2 LAMBARÉ. ID N° 384.506. Contrato SG Ministro N° 509/2020, suscripto con RITTER CONSTRUCCIONES S.R.L – Convenio Modificatorio N° 1. -

SRTA. LINCY LUCENA, DIRECTORA
UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIÓN

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

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.

ANTECEDENTES

1. Memorándum UOC N° 642/2021 de la Unidad Operativa de Contratación (23/03/2021)
2. Informe de Revisión Documentaria DAT N° 24/2021 de la Dirección de Auditoría Interna (22/03/2021)

---

[1] Ley N° 167/93 "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 39.

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

Rosario Goral Romero
Abogada
Mat. C.S.J. N°51.756

Abg. Blas González
Encargado de Despacho
Res. MOPC N° 284/2021

170 (ciento setenta y uno)

DAJ N° 1487/2021

3. Memorándum UOC N° 600/2021 de la Unidad Operativa de Contratación (16/03/2021)
4. Informe de Verificación de Pólizas y Garantías (17/03/2021)
5. Memorándum UEP – I.P N° 33/2021 de la UEP - Infraestructura Pública (11/03/2021)
6. Proyecto de Resolución Ministerial
7. Borrador de Convenio Modificatorio N° 1
8. Memorándum DOP-DA N° 49/2021 del Fiscal de Obras, Arq. Juan Carlos Martínez (04/03/2021)
9. Nota de la empresa RITTER CONSTRUCCIONES S.R.L (MEU N° 52387 – 09/12/2020)
10. Memorándum DOP-DA N° 282/2020 del Fiscal de Obras, Arq. Juan Carlos Martínez (09/12/2020)
11. Informe Técnico de la Fiscalización de Obra (02/12/2020)
12. Informe Técnico de la Dirección de Obras Públicas (02/12/2020)
13. Acta de Suspensión de Plazos (24/10/2020)
14. Orden de Cambio N° 1
15. Nota de la empresa RITTER CONSTRUCCIONES S.R.L (MEU N° 52387 – 09/12/2020)
16. Documentación Técnica del Convenio Modificatorio N° 1

NORMATIVA APLICABLE

1. **Ley del Préstamo BID:** *Ley Nº 5518/2015 Aprueba el Contrato de Préstamo Nº 3372/OC-PR, por un monto de hasta US$ 105.000.000 (dólares de los Estados Unidos de América ciento cinco millones), suscrito con el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), para el financiamiento del proyecto "De Mejoramiento del tramo San Juan Nepomuceno - Empalme RUTA Nº 6", que estará a cargo del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones (MOPC); y amplía el Presupuesto General de la Nación para el Ejercicio Fiscal 2015, aprobado por la Ley Nº 5386 del 6 de enero de 2015"*

2. **Contrato S.G. Ministro N° 309/2020 (04/09/2020)**

   - **Cláusula Décima Cuarta. Modificación de las Obras** *"De forma excepcional, por causas plenamente justificadas (técnicas, legales o financieras), el FISCAL, con la autorización expresa del CONTRATANTE, durante el período de ejecución de la OBRA, podrá efectuar modificaciones y/o ajustes necesarios al diseño de la OBRA, a efectos que la misma cumpla con el fin previsto. El FISCAL, previo el trámite respectivo de aprobación, podrá introducir modificaciones que considere estrictamente necesarias y con tal propósito, tendrá la facultad para ordenar por escrito al CONTRATISTA y éste deberá cumplir con cualquiera de las siguientes instrucciones: - Efectuar ajustes de rutina o especiales en el desarrollo cotidiano de la OBRA. - Incrementar o disminuir cualquier parte de la OBRA prevista en el Contrato. - Ejecutar trabajos adicionales inherentes a la misma obra, que sean absolutamente necesarios, aunque no cuenten con precios unitarios establecidos en el Contrato". Los instrumentos legales para estas modificaciones son:*

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

Abg. Blás González
Encargado de Despacho
Res. MOPC N°____ 202__

DAJ N° 1487/2021

B. Orden de Cambio

Deberán emitirse órdenes de cambio cuando se incremente o disminuya las cantidades de obra de los ítems de trabajo originalmente contratados, resulten o no en la modificación del precio del contrato o plazos del mismo, y sin dar lugar al incremento de los precios unitarios, ni creación de nuevos ítems de obra.

El incremento o disminución del monto del contrato, mediante Orden de Cambio (una o varias sumadas), no podrá ser mayor al veinte por ciento (20 %) del monto total del Contrato original. Una Orden de Cambio no debe modificar las características sustanciales del diseño.

Las órdenes de cambio podrán ser emitidas para modificar el plazo contractual de la OBRA por razones debidamente justificadas.

Las Órdenes de Cambio deberán tener número y fechas correlativas y, serán elaboradas con los sustentos técnicos y de financiamiento (disponibilidad de recursos) por el FISCAL y serán puestas a conocimiento y consideración del CONTRATANTE.

C. **Contrato Modificatorio del contrato de obras**

Esta modalidad de modificación de la OBRA se aplicará sólo en caso extraordinario en que la OBRA deba ser complementada o por otras circunstancias que determinen una modificación en las características sustanciales en el diseño de la OBRA y un decremento o incremento independiente a la emisión de Órdenes de Cambio.

El FISCAL deberá elaborar un documento de sustento técnico-financiero que estabiezca las causas y razones por las cuales debiera ser suscrito este documento.

En el caso de requerir la disminución en la OBRA, esta situación deberá ser previamente concertada con el CONTRATISTA, a efectos de evitar reclamos posteriores.

El o los contratos modificatorios que establezcan modificaciones en la forma, cantidad o calidad de la OBRA o cualquier parte de la misma y que determinen incremento o disminución del monto del Contrato, sólo podrán ser autorizados hasta un valor máximo total igual al 20 (%) del monto total del Contrato.

Si las modificaciones implican la ampliación del plazo de ejecución de las obras, esta situación también será incluida en el contrato modificatorio.

El informe-recomendación y antecedentes deberán ser enviados por el FISCAL al CONTRATANTE, quien luego de su análisis podrá recomendar su firma (indicar la autoridad que firmó el contrato original).

Si conforme a la modificación se estableciera el incremento o disminución de las cantidades de obra, la base de pago serán los precios unitarios de la oferta adjudicada; para trabajos (ítems) de nueva creación (para los que no exista precio unitario en la oferta adjudicada) los precios unitarios deberá ser propuesto por el CONTRATISTA, sin incrementar los porcentajes de Costos Indirectos, ni modificar los precios incluidos en otros ítems de la oferta. El FISCAL analizará la oferta y elaborará un informe de recomendación al CONTRATANTE, quien será responsable de aprobar los precios que serán considerados en el contrato modificatorio correspondiente.

El plazo de ejecución podrá ser ampliado por demora en el pago de planillas de avance de obra, cuando el CONTRATISTA efectúe el trámite de reclamo en su favor, cumpliendo el procedimiento pertinente el que será analizado por el FISCAL para luego emitir informe y recomendación respectiva al CONTRATANTE, a efectos de la emisión de la Orden de Cambio que establezca la ampliación de plazo.

Las Órdenes de Trabajo, Orden de Cambio o Contrato Modificatorio deben ser emitidas y suscritas de forma previa a la ejecución de los trabajos por parte del CONTRATISTA. Ninguno de los documentos mencionados constituye un documento regulador de procedimientos

(Especificaciones Técnicas) de ejecución de obra, excepto en casos de emergencia declarada para el lugar de emplazamiento de la OBRA.

Si el contrato modificatorio implicase un incremento o decremento por más del 15% del valor y/o del plazo inicial del contrato, se deberá solicitar la no objeción del BID.

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

Abg. Blás González
Encargado de Despacho
Res. MOPC N° 1[illegible] 2021
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS

175 (ciento setenta y cinco)

DAJ N° 1487/2021

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 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...*".

CONSIDERACIONES

Por nota ingresada mediante expediente con MEU N° 52387 de fecha 09 de diciembre de 2020, la empresa RITTER CONSTRUCCIONES S.R.L, presenta la propuesta del Convenio Modificatorio N° 1, con las documentaciones técnicas correspondientes, dentro de las cuales se expresa:

JUSTIFICACIÓN Y ALCANCE DE LAS PRINCIPALES MODIFICACIONES PROPUESTAS

Las modificaciones a implementarse a través del Convenio Modificatorio Nº 01, derivan como consecuencia de la revisión técnica del proyecto y las condiciones de lugar donde es implantada la obra, surgiendo algunas modificaciones de las mismas.

Al respecto, el Fiscal de Obra, Ing. Juan Carlos Martínez, en fecha 02 de diciembre de 2020 realizó el siguiente Informe Técnico:

Las modificaciones más significativas surgen conforme a las necesidades del proyecto, realizados por la empresa contratista, una vez adjudicada la obra. Se modifica el área cubierta del Proyecto Final desarrollado por el MOPC, ya que, por eran necesario un nexo con el hospital como también rampas para mejor manejo de los pacientes internados.

El presente Convenio Modificatorio Nro. 1 no representa un aumento en el monto original del Contrato, manteniéndose invariable en Gs. 3.000.267.776 IVA incluido (tres mil millones doscientos sesenta y siete mil setecientos setenta y seis).

El Convenio Modificatorio N° 1 no modifica monto ni Plazo de entrega de la obra. Siendo el plazo del mismo, 45 (cuarenta y cinco) días.

En conclusión, luego de analizados y verificados todos los puntos señalados, se informa que se encuentran correctos y en correspondencia con lo establecido en el Contrato de Obra, por lo que recomienda seguir con los tramites y se remite este informe a consideración de la Dirección de Obras Públicas.

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

Abg. Blas González
Encargado de Despacho
Res MOPC N° ___ 202__

DAJ N° 1487/2021

La Fiscalización de Obra ha analizado y verificado todos los documentos que hacen al Convenio Modificatorio de Obra N° 1 e informa que se encuentran correctos y en correspondencia con lo establecido en el Contrato de Obra, por lo que se recomienda seguir con los tramites y remite este informe a su consideracion

El Departamento de Evaluación y Control DOP-MOPC, ha verificado todos los documentos presentados por la fiscalizacion por lo que recomienda seguir con los tramites y remite este informe a consideración de la dirección de Obras Publicas.

Como también por Memorándum UEP – I.P N° 33/2021 de fecha 11 de marzo de 2021, la UEP - Infraestructura Pública menciona:

Al respecto se informa que el citado convenio modificatorio no constituye un aumento del monto total del contrato, sino a modificaciones con relación al proyecto original que deben ser consideradas por cuestiones técnicas hospitalarias, necesarias para el buen funcionamiento de la infraestructura del local. En ese sentido se han verificados los puntos de las modificaciones conforme a las documentaciones arrimadas por el Fiscal de Obras y la empresa contratista, de lo cual se deduce la necesidad de los mismos. Así también se menciona que en algunos casos las modificaciones fueron requeridas por las Direcciones de los Hospitales Regionales, basadas, como se ha dicho, a necesidades técnicas de cada centro sanitario.

También se solicita la inclusión en el Convenio Modificatorio del cambio del componente financiero a los efectos de los ajustes administrativos y legales correspondientes.

Asimismo, la Dirección de Obras Públicas ha providenciado que: *"En base a lo señalado, esta Dirección recomienda proseguir con los trámites para la aprobación de la propuesta de Convenio Modificatorio de Obra N° 1 y remite los antecedentes a consideración del Viceministerio de Obras Públicas y Comunicaciones para su gestión a través de las instancias pertinentes"*.

Por último, cabe mencionar el Informe de Revisión Documentaria DAT N° 24/2021, 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 Auditoria interna, debido a que la Ley N° 2051/2003 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° 1, el cual no modifica el monto ni el plazo de ejecución contractual, y Ratifica la Orden de Cambio N° 1, por la cual se prorroga el plazo de Ejecución hasta el 01 de diciembre de 2020, respecto al Contrato SG Ministro N° 509/2020 suscripto con RITTER CONSTRUCCIONES S.R.L en el marco del Llamado UEP/BID MOPC N° 72/2020 – CONSTRUCCIÓN DE PABELLONES DE CONTINGENCIA EN ESTABLECIMIENTOS DE SALUD DEL MSPBS (EMERGENCIA COVID-19)". LOTE 2 LAMBARÉ. ID N° 384.506, de conformidad a lo establecido en las cláusulas contractuales traídas a colación y en concordancia a las políticas del Banco Interamericano del Desarrollo y, en especial a la Ley N° 5518/2015

Rosario Godoy Rodas
Abogada
Mat C.S. N° 4854-756

Abg. Blas Gonzalez
Encargado de Despacho
Res MOPC N° 177/2021

174 ciento setenta y cuatro

DAJ N° 1487/2021

Así también, se advierte que, en ocasión de la suscripción del convenio modificatorio la empresa RITTER CONSTRUCCIONES S.R.L, deberá contar con las garantías contractuales vigentes y disponer los ajustes de monto y periodo que correspondan de todas las 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.

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

Abg. Blas Gonzalez
Encargado de Despacho
Res MOPC N° ____ 202__

M.O.P.C. - UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACION
RECIBIDO POR:
HORA: 13:20
☐ DIRECCION ADJUNTA
☐ UNIDAD JURIDICA
☐ EVALUACION DE OFERTAS
COORDINACION C ☐ P ☐
☐ DPTO. DE GARANTÍAS
☑ DPTO. DE CONTRATOS
☐ DPTO. INTERNACIONAL Y EJECUCION
☐ [illegible]
☐ [illegible]
☐ [illegible]
☐ [illegible]
☐ [illegible]
☐ SECRETARIA
☐ MESA DE ENTRADA
FECHA: 15/06/2021