

RESOLUCIÓN DNCP N° 3.195 /17

Asunción, 20 de setiembre de 2.017.-

SUMARIO ADMINISTRATIVO INSTRUIDO A LA FIRMA EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., CON RUC N° 80021109-0, EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N° 805/14 "EJECUCION DE OBRAS CIVILES PARA LA AMPLIACIÓN Y TERMINACIÓN DE EDIFICIO, SEDE REGIONAL DE LA ANDE, J. EULOGIO ESTIGARRIBIA – SEGUNDA ETAPA" CONVOCADA POR LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD (ANDE) - ID N° 270.807. -----

VISTO

El expediente caratulado: "*SUMARIO ADMINISTRATIVO INSTRUIDO A LA FIRMA EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., CON RUC N° 80021109-0, EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N° 805/14 "EJECUCION DE OBRAS CIVILES PARA LA AMPLIACIÓN Y TERMINACIÓN DE EDIFICIO, SEDE REGIONAL DE LA ANDE, J. EULOGIO ESTIGARRIBIA – SEGUNDA ETAPA" CONVOCADA POR LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD (ANDE) - ID N° 270.807*", la providencia de fecha 15 de setiembre de 2017, a través de la cual se dispone "... **LLÁMESE AUTOS PARA RESOLVER.**" --

CONSIDERANDO

La Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas", que crea la Unidad Central Normativa y Técnica (UCNT), y le otorga facultad para dictar disposiciones administrativas para el adecuado cumplimiento de la Ley y su Reglamento. -----

El Artículo 72 de la misma Ley otorga a la Unidad Central Normativa y Técnica (Dirección Nacional de Contrataciones Públicas), la atribución de aplicar sanciones de inhabilitación a los proveedores y contratistas, previa instrucción y sustanciación de un sumario administrativo en los términos del precepto citado y sus complementarios, los Artículos 108 y subsiguientes del Decreto Reglamentario N° 21909/03. -----

La Ley N° 3439/07 a través de la cual se crea la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, que en su artículo 3 inciso m) establece entre las funciones de la DNCP "... sancionar a los oferentes, proveedores y contratistas por incumplimiento de las disposiciones de esta ley, en los términos prescriptos en el Título Séptimo de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas". -----

La misma Ley N° 3439/07 en su artículo 8 faculta a la Dirección Jurídica a sustanciar los procesos de instrucción de sumarios, protestas, avenimientos, investigaciones o denuncias. ----

Por Resolución DNCP N° 1373/14 se designa como Encargado de Despacho de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas al Abogado Luis Godoy Duria, en los distintos procesos sustanciados en la Dirección Jurídica, en los que el Director Nacional tuviera causal de excusación. -----

La Investigación Previa sobre supuestas infracciones de la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A.**, con RUC N° 80021109-0, iniciada a partir de la comunicación de rescisión, ingresada a través de mesa de entrada digital de esta Dirección Nacional de contrataciones Públicas como expediente N° 325513, en fecha 13 de setiembre de 2016, sobre supuestas infracciones de la Firma en cuestión, en el marco de la **Licitación por Concurso de Ofertas N° 805/14 "EJECUCION DE OBRAS CIVILES PARA LA AMPLIACIÓN Y TERMINACIÓN DE EDIFICIO, SEDE REGIONAL DE LA ANDE, J. EULOGIO ESTIGARRIBIA**

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

– **SEGUNDA ETAPA**” convocada por la **Administración Nacional de Electricidad (ANDE)** -
ID N° 270.807.

La **Resolución DNCP N° 1827 /2017** de fecha **09 de junio de 2017**, mediante la cual se ordenó la apertura del sumario administrativo a la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A.**, con **RUC N° 80021109-0**. (fs. 515/516).

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 109 del Decreto N° 21909/03, fue emitido el A.I. N° 731/2017 de fecha 09 de junio de 2017, a través del cual se instruye sumario administrativo a la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A.**, con **RUC N° 80021109-0**, y se fija la audiencia de descargo para el día 29 de junio de 2017, a las 08:00 horas, además en el mismo se individualiza concretamente el cargo que se le imputa, **en razón de que presumiblemente la firma sumariada habría incumplido con sus obligaciones contractuales, al no ejecutar y entregar totalmente la obra adjudicada conforme al Contrato y al Pliego de Bases y Condiciones**, supuesto que se encuentra tipificado como infracción conforme a lo establecido en el inciso b) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03 “De Contrataciones Públicas”, que dispone: “...La DNCP podrá inhabilitar a los proveedores cuando ocurra alguno de los supuestos siguientes:...b) los proveedores o contratistas que no cumplan con sus obligaciones contractuales por causas imputables a ellos y que, como consecuencia, causen daños o perjuicios al organismo, entidad o municipalidad de que se trate”. (fs.517/519).

Por **Nota DNCP/DJ N° 6023/17** de fecha **09 de junio de 2017**, de conformidad al art. 110 del Dto. Reglamentario N° 21.909/03, se dispuso la notificación de la apertura del sumario administrativo a la firma sumariada, habiendo recepcionado la sumariada en fecha 14 de junio de 2017. (fs.520).

En ese sentido, llegada la fecha fijada para la audiencia de descargo, en fecha 29 de junio de 2017, se llevó a cabo la audiencia de descargo y ofrecimiento de pruebas, compareciendo en representación de la firma Edifica Constructora S.A., el Ing. Guillermo José Sánchez Cárdenas, en carácter de representante legal de la empresa, y bajo el patrocinio y asesoramiento de la Abg. Bibiana Gill Ramírez, con matrícula CSJ N° 6262. Se presentó escrito de descargo con pruebas documentales, con un total de ochenta y seis (86) fojas. A continuación, se transcribe el descargo realizado por el Ing. Guillermo José Sánchez Cárdenas, en la respectiva audiencia: “...*Es bueno también hacer constar que la obra de referencia ha tenido varias rescisiones anteriores, de hecho fue a pedido de la gente de ANDE que nosotros nos presentamos a dicho llamado. Desde el inicio pudimos constatar las dificultades que existen en la Sede Regional J. Eulogio Estigarribia para la correcta ejecución de obras de ingeniería, a ello le sumamos la poca o nula colaboración del departamento de la Ande administrador del contrato. En un principio nunca se pudo acceder a que el libro de obras quede en el sitio de obra como corresponde para tanto el contratista o la fiscalización dejen asentadas diariamente como correspondería los diversos avances, cambios y otras actividades que ocurren en la misma. La poca o nula intervención del departamento administrador del contrato convierte a dicho sitio de obra en un lugar desprovisto de autoridades responsables haciendo que los diversos tipos de hechos punibles puedan darse en el mismo. En el transcurso de las obras hemos sufrido robos de todo tipo, los cuales hemos dejado asentado por nota a la ANDE así como denuncias policiales, incluso llegando al punto de haber tenido que hacer una intervención policial en el domicilio particular de una persona, la cual había robado diversos materiales de alto valor en la obra, en todo momento hicimos saber a las autoridades de la ANDE que dicho contratiempo necesariamente debería estar ocurriendo con la complicidad y participación de las personas encargadas de la Sede Regional. En innumerables ocasiones hemos solicitado, tanto aclaraciones técnicas como ampliaciones en los plazos de ejecución, adjuntando las documentaciones pertinentes. En ningún momento esas solicitudes fueron*

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

respondidas por el Ente Administrador, hecho que nos llevaba a tener que proseguir con los trabajos a modo de no retrasarnos mediante comunicaciones verbales con las autoridades pertinentes, dicha situación nos llevó a tener que realizar trabajos, pedidos de manera verbal por los mismos, a modo que no retrasemos la ejecución, en un hecho que puede claramente corroborarse es el hecho que a pedido de los administradores demuestra de las buenas intenciones de nosotros el contratista, hemos accedido a la colocación de pisos porcelanato pulido sustituyendo al material establecido en la planilla de obras que era piso cerámico esmaltado. El material colocado es de un costo muy superior a lo solicitado en el contrato, tanto en costo de colocación por mano de obra como de material en sí. En todos los rubros constituyentes del contrato atravesamos por la misma situación, en varias ocasiones nos han solicitado trabajos y materiales que no constaban en el contrato. Siempre hemos solicitado que ello fuese transcrito al libro de obra, lo cual de manera verbal siempre nos decían que no era necesario puesto que culminaríamos la obra sin inconveniente. En un hecho que puede corroborarse lo que expresamos es el hecho que en el día marcado por la ANDE para realizar la liquidación final de los trabajos nos hemos presentado en tiempo y forma a modo de realizarlo, ante nuestro pedido de dejar asentado en el libro de obras y mediante un acta todos los materiales y todas las obras que se encontraba en ese momento, haciendo hincapié en los materiales de mayor calidad que habíamos colocado de buena fe a pedido de ellos, optaron por retirarse sin realizar acta ni redactar libro de obra alguno. Hecho que nos llevó a tener que realizar una constitución por escribanía a modo de asentar nuestra presencia en obra, y también de la ausencia de la persona designada por la ANDE. Hechos como esto fueron los que nos imposibilitaron culminar al cien por ciento los trabajos, considerando dicho actuar ya en cierta medida mal intencionado hacia la empresa y negligente para los altos intereses de la ANDE y de la ciudadanía en general. Según muestra en fotos que adjuntamos, la obra tiene más de un ochenta por ciento de avance, muy distinto al treinta por ciento que alega la ANDE, en las imágenes que adjuntamos se notan claramente la colocación total de pisos y sócalos de porcelanato en toda la obra, así como de cielorraso y de aberturas metálica tipo blindex. Hacemos hincapié tanto en el cielorraso como aberturas de blindex a consecuencia de los robos acontecidos y la no recepción por medio de libro de obras de los mismos, tuvimos la necesidad de comprarlos y colocarlos en más de una ocasión. Y aun así los mismos fueron devuelta solicitados en un siguiente llamado de la ANDE con Id N° 316.725 que fuera declarado desierto". (sic). Con lo que se dio por terminado el acto siendo las 08:49 horas, con firma del compareciente, la abogada patrocinante, el Juez Instructor y el Secretario actuante. (fs. 528/532).-----

A continuación, se transcribe el descargo presentado por escrito, y en el cual el representante de la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., manifestó lo siguiente: "...En primer término y antes de realizar una presentación detallada de los hechos que derivaron en la revocación de la adjudicación a mi representada manifestamos desde ya, que la conducta de la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A.** durante todo el proceso de ejecución contractual no se enmarca en los presupuestos establecidos en el artículo 72 inciso b) de la Ley 2051/03 y que por tanto mi representada no es pasible de sanción alguna; veamos: // Que, antes de pasar a señalar las dificultades encontradas por la empresa que represento para el avance y terminación de la obra adjudicada y que derivaron en la imposibilidad de culminación de la obra en razón de la rescisión, corresponde mencionar como antecedentes que ilustrarán las dificultades de trabajo con la convocante para ésta obra en particular, que mi representada no ha sido la primera empresa adjudicada para ésta obra sino que con anterioridad ya fue adjudicada a otros contratistas, vide ID N° 239.907, proceso que por motivos que desconocemos tampoco ha podido culminar con la construcción. En este punto, si bien, manifestamos que "desconocemos" los motivos de las anteriores rescisiones contractuales es dable suponer que han obedecido a las dificultades de trabajo con la ANDE, sobre todo en un lugar en el que funciona una oficina de la convocante y que como se verá se encuentra constantemente expuesta a riesgos varios. //

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

Seguidamente manifiesto las circunstancias de desarrollo del contrato cuyo incumplimiento me es endilgado, veamos: // iniciada la obra la ANDE designó como Fiscal de la misma al Sr. Oscar Benitez, funcionario de la ANDE, que no es profesional de materia alguna en el ámbito de la construcción, situación ésta que desde el vamos dificultó el relacionamiento en obra y aquí hago notar que durante todo el proceso mi parte se vio obligada a urgir constantemente que el libro de obras destinado a la consignación del desarrollo del trabajo, quedara depositado en la obra tal como corresponde, sin que eso haya sido factible en ningún momento; de hecho las consignaciones realizadas por el fiscal designado en el libro de obras, sirven como muestra de la falta de profesionalismo del mismo pues denotan que no son el reflejo de situaciones propias del desarrollo de una construcción y de las dificultades que ella puede presentar como ser: avances de obras; inclemencias climáticas; dificultades técnicas entre otros sino que se trata hasta podríamos decir, de comentarios de un tenor coloquial en relación a las obras. // Que, si bien es cierto, por razones tales como precipitaciones pluviales ocurridas dentro de los plazos de ejecución contractual, dificultades encontradas en la ejecución técnica de la obra cuyas resoluciones fueron realizadas en curso de obra y asumiendo costo para mi parte a pesar de que las imprevisiones eran carga del contratista, a más de cuestiones tales como escases de cemento, ninguna de las cuales fue jamás tenida en cuenta para ampliaciones de plazos de ejecución, existió atraso en la culminación de la obra, pero la situación real de ejecución no es ni mucho menos la descrita por la contratante al tiempo de la rescisión del contrato, que alegaba según libro de obras un avance de tan solo 30%, ni actualmente cuando la ANDE aún se encuentra en proceso de liquidación final con el asegurador de la obra. El avance real es de casi el 80%, véase planilla de certificación realizada por mi parte y presentada a la ANDE cuya copia adjunto y para lo que hubiere lugar ofrezco desde ya que ésta Dirección Nacional pueda constituirse en el sitio de obras a fin de constatar lo expresado. El hecho de que exista una abismal diferencia entre el avance de obra que expresa la ANDE y que dicho sea de paso indirectamente aceptó que es mayor del 30% con su cuenta general que no fue aprobada sino en marzo de este año y a la cual mi parte se opone tal como se ve en las notas cuya copia adjunto y que podrá ser corroborada mediante informe solicitado al asegurador sobre la liquidación en relación a las pólizas que amparaban el contrato y que obran en el Expte. Y ofrezco como prueba, no es sino una muestra de un irregular proceder de la contratante, pues no se trata aquí de diferencias ni de 5 ni de 10 ni siquiera 15% en la apreciación del avance de obras sino de un 50% de diferencia entre lo expuesto por una y otra parte. // Otra de las situaciones que evidencian las desprolijidades del llamado y la incoherencia de la contratante, que derivaron finalmente en la falta de culminación de la obra por la rescisión, se refleja, como muestra, en lo asentado a fs. 3439 del Libro de Obras que forma parte de este expediente en la cual se deja constancia de la necesidad que el contratista utilizara en la obra para el techo, estructuras y chapas todas nuevas pues las previsiones del PBC no eran las adecuadas, así también en la fs. 3441 del Libro de Obras se consigna la utilización de piso de porcelanato a pedido de la ANDE que no estaba previsto en la obra y que fueron puestos por mi parte en el afán de cumplir con todos los requerimientos de la contratante y culminar satisfactoriamente el contrato. Que, en el mismo libro de obras se consignan terminaciones de rubros tales como techo, piso, contrapiso, entre otros, pero no obstante, la contratante sostiene que sólo se avanzó un 30% de la obra. // Es importante también señalar que mi parte interpuso recurso de reconsideración en tiempo y forma, el cual nunca fue analizado por la contratante, la copia de dicho pedido se encuentra adjuntada al expediente y aquí señalamos que se hacía costumbre en la contratante en no responder a pedidos y requerimientos, en prueba de ello adjuntamos copias de diferentes comunicaciones cursadas a la contratante. // Que, por si todo fuera poco en curso de obras estuvimos expuestos a dificultades tales como robos y pillaje de materiales, incluso ya instalados en obras tal cual se refleja en las denuncias policiales y actas de procedimientos que se acompañan. // Corresponde ahora referirnos al artículo 72 inciso b) de la Ley N° 2051/03, el mismo dispone en efecto dentro del Título 7 de las Infracciones y Sanciones, Capítulo Primero

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

de las Sanciones a Proveedores y Contratistas que, la DNCP podrá inhabilitar a los proveedores cuando ocurra alguno de los siguientes supuestos, b) los proveedores o contratistas que no cumplan con sus obligaciones contractuales por causas imputables a ellos y que, como consecuencia, causen daños o perjuicios al organismo, entidad o municipalidad de que se trate; y vemos aquí que el supuesto necesario para que una firma participante de un proceso de contratación sea sancionada es el **INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES POR CAUSAS IMPUTABLES A ELLOS MISMOS** y de todos los hechos relatados precedentemente se desprende la más absoluta **BUENA FE** de la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A.** con **RUC N° 80021109-0**, durante el proceso de Licitación por Concurso de Ofertas N° 805/14 **EJECUCIÓN DE OBRAS CIVILES PARA LA AMPLIACIÓN Y TERMINACIÓN DE EDIFICIO, SEDE REGIONAL DE LA ANDE, J. EULOGIO ESTIGARRIBIA – SEGUNDA ETAPA**, convocada por la **ADMINISTRACIÓN NACIONAL DEL ELECTRICIDAD (ANDE) – ID N° 270.807**, puesto que aún si mi parte no puede negar la existencia del retraso en la ejecución de las obras ello no se ha debido a causas exclusivamente imputables a la misma sino que ha sido el resultado de diversas situaciones que no han sido reconocidas por la ANDE como dificultades propias de la construcción (precipitaciones, escases de materiales), dificultades técnicas que determinaron cambios en la obra y que nos vimos obligados a aceptar aún con pérdida monetaria para nosotros, pues queríamos terminar la obra de manera tal a evitar contratiempos para cualquiera de las partes. // Es decir, mi parte ha querido en todo momento la culminación del trabajo manteniendo los costos adjudicados y existido **BUENA FE** en nuestro actuar no somos pasibles de sanción alguna, independientemente de que haya existido incumplimiento del contrato y así solicitamos sea declarado en el presente sumario, recordando aquí que aún si en este caso la buena fe se encuentra probada por todas las constancias que forman parte del proceso, la misma debe siempre ser presumida y es por el contrario la mala fe, la que debería probarse, a fin de aplicar una sanción y aquí no podrá nunca probarse la mala fe y mucho menos dolo por la sencilla de que los mismos de estuvieron presentes. // Para terminar creemos importante mencionar que la **firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A. con RUC N° 80021109-0** ha culminado sin dificultad otros trabajos para ésta misma contratista y en prueba de ello adjunto acta de recepción definitiva de obra adjudicada en el marco de la LPN N° 869/2013 convocada por la ANDE, lo cual refuerza la demostración de que en ningún momento hemos tenido la intención de incumplir con las obligaciones asumidas para con la ANDE. // En definitiva, y luego de todo lo expuesto, no quedan dudas que la conducta de la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A. con RUC N° 80021109-0** ha culminado sin dificultad otros trabajos para ésta misma contratista y en prueba de ello adjunto acta de recepción definitiva de obra adjudicada en el marco de la LPN N° 869/2013 convocada por la ANDE (sic) no se encuentra inmersa en lo previsto en el inciso b) del artículo 72 de la Ley 2051/03 de Contrataciones Públicas, por lo que solicito su **SOBRESEIMIENTO** en el presente Sumario Administrativo instruido por la **Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP)**. // **Ofrecimiento de Pruebas – Documentales:**

1. El presente escrito de descargo de sumario y las documentaciones acompañados al mismo.
2. El presente expediente de sumario y todos los documentos e informes en el contenido.
3. Constitución de la DNCP en el sitio de obra, a fin de comprobar el avance de las mismas pues, no ha sido adjudicada la culminación de ella. **Informe:** 1. De Seguros Chaco S.A. sobre el proceso de liquidación de las pólizas del presente contrato. 2. De la ANDE sobre la existencia de procesos de adjudicación en el marco de ésta misma construcción. // **POR LO EXPUESTO SOLICITO:** 1. Me tenga por presentado, por reconocida mi personería y constituido mi domicilio en el lugar señalado. 2. Tenga por formulado el descargo correspondiente al sumario instruido. 3. Tenga por ofrecidas las pruebas y, 4. Oportunamente, eleve dictamen recomendando el sobreseimiento de la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A. con RUC N° 80021109-0. Prover de conformidad**. (Sic) (fs.521/527).



Abg. Luis A. Godoy Durán
Director Jurídico - DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

Por A.I. N° 842/17 de fecha 30 de junio de 2017, el Juzgado de Instrucción resolvió admitir las pruebas documentales presentadas por la firma sumariada, y rechazar las demás pruebas ofrecidas por inconducentes. La disposición fue notificada a la firma contratista mediante la Nota DNCP/DJ N° 6.961/17 de la misma fecha 30 de junio de 2017, siendo diligenciada en fecha 04 de julio de 2017. (fs. 664/667).-----

Por escrito presentado por mesa de entrada DNCP en fecha 14 de julio de 2017, identificado como expediente N° 6630, el representante de la firma Edifica Constructora S.A., formulo recurso de reposición contra el A.I.N° 842/17 de fecha 30 de junio de 2017, solicitando la admisión y diligenciamiento de las pruebas ofrecidas en su escrito de descargo. (fs. 668/669).-

Por A.I.N° 1.023/17 de fecha 02 de agosto de 2017, el Juzgado de Instrucción resolvió hacer lugar al recurso de reposición interpuesto contra el A.I.N° 842/17 de fecha 30 de junio de 2017, ordenando la apertura de la causa a prueba por el plazo de diez (10) días hábiles, admitiendo las pruebas de informes a la Administración Nacional de Electricidad (ANDE), y a la firma aseguradora Seguros Chaco S.A. De igual manera se fijó fecha para el día 16 de agosto de 2017, a las 09:00 horas, para la constitución del Juez Instructor en el sitio de obras con el fin de proceder a la verificación de la obra ejecutada por la firma Contratista en la Sede Regional de la ANDE sito en la ciudad de J. Eulogio Estigarribia, y para dicho efecto se dispuso la designación de un funcionario técnico verificador de la Dirección de Verificación de Contratos. (fs. 670).-----

Por Nota DNCP/DJ N° 8.359/17 de fecha 02 de agosto de 2017, se notificó a la firma Edifica Constructora S.A., lo resuelto en el A.I.N° 1.023 de fecha 02 de agosto de 2017. (fs. 675).-

Por Nota DNCP/DJ N° 8.363/17 de fecha 02 de agosto de 2017, se notificó a la Administración Nacional de Electricidad (ANDE), lo resuelto en el A.I.N° 1.023 de fecha 02 de agosto de 2017, y se solicitó informe sobre los procesos licitatorios y las adjudicaciones dispuestas para la Ampliación y Terminación del Edificio de la Sede Regional de la ANDE en la ciudad de J. Eulogio Estigarribia. (fs. 678).-----

Por Nota DNCP/DJ N° 8.364/2017 de fecha 02 de agosto de 2017, se solicitó a la firma Seguros Chaco S.A., informe sobre el proceso de liquidación de las pólizas presentadas por la firma Edifica Constructora S.A., en el marco del llamado de referencia. (fs. 674).-

Por MEMORANDUM AJ N° 1.242/2017 de fecha 03 de agosto de 2017, la Dirección Jurídica solicito a la Dirección de Verificación de Contratos de ésta Dirección Nacional, la designación de un funcionario técnico verificador para la verificación de las obras ejecutadas por la firma Edifica Constructora S.A., en el marco del llamado de referencia. (fs. 673).-----

En cumplimiento a lo resuelto en el A.I.N° 1023/17 de fecha 02 de agosto de 2017, en fecha 16 de agosto de 2017, siendo las 09:00 horas, el Juez de Instrucción, Abg. Javier Garay Servín, acompañado de la Ing. Maria Victoria Lezcano, en carácter de Verificador Técnico de la Dirección de Verificación de Contratos de la DNCP, se constituyeron en la Sede Regional de la ANDE sito en la ciudad de J. Eulogio Estigarribia, con el fin de proceder a la verificación del estado de la obra ejecutada por la firma Edifica Constructora S.A., correspondiente a la Ampliación y Terminación del Edificio de la Sede Regional de la ANDE de la mencionada localidad. Una vez en el lugar, se dejó constancia en acta de la presencia de las siguientes personas: Por la Contratante ANDE, el Sr. Ing. Civil José Faustino Sánchez, Sr. Miguel Oscar Benitez, Fiscal de Obras, Sr. Nelson Alcides Benitez, Jefe de secciones de la oficina regional de la ANDE; y por la parte Contratista, el Sr. Guillermo José Sánchez Cárdenas, representante legal de la firma Edifica Constructora S.A., acompañado de la Abg. Bibiana Gill. En dicha acta suscripta por las nombradas personas, se dejó constancia de lo siguiente. ----- se procede a la

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

verificación de la obra de referencia, y la toma de medidas y fotografías del estado actual de la construcción por parte de la verificadora técnica María Victoria Lezcano. // Se observa a simple vista el estado de abandono en que se encuentra la obra". (sic) (fs. 682/683).-----

Por providencia de fecha 22 de agosto de 2017, el juzgado de instrucción dispuso el cierre de la causa a prueba, y dispuso el informe del actuario. (684).-----

Posteriormente, por MEMORANDUM DNCP/DJ N° 250/17 de fecha 07 de setiembre de 2017, de la Dirección de Verificación de Contratos, fue remitido el Informe Técnico Contractual ITV N° 68/2017, elaborado por el Técnico Verificador, Ing. María Victoria Lezcano, en relación a la verificación del estado de la obra correspondiente a la Ampliación y Terminación de la Sede Regional de la ANDE en la ciudad de J. Eulogio Estigarribia. (fs. 685/699).-----

Por providencia de fecha 15 de setiembre de 2017, se llamó "AUTOS PARA RESOLVER". (fs. 700).-----

CRITERIO DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Corresponde proseguir con el estudio de las cuestiones de fondo existentes en el presente caso y así determinar si la conducta de la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A.**, puede subsumirse en el supuesto establecido en el "inciso b" del artículo 72 de la Ley N° 2051/03 "de Contrataciones Públicas", y de la misma manera verificar si la conducta de la sumariada resulta sancionable en los términos fijados en la citada Ley. -----

Como primer punto del análisis es necesario establecer una cronología de los hechos acontecidos en el presente proceso de contratación, a los efectos de determinar con precisión las cuestiones que hacen al presente sumario.-----

Por Resolución P/CP/N° 2948/2014 de fecha 25 de septiembre de 2014, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) resolvió adjudicar a la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A. el llamado a LCO N° 805/14 "Ejecución de Obras Civiles para la Ampliación y Terminación de Edificio, Sede Regional de la Ande, J. Eulogio Estigarribia – Segunda Etapa", por un monto total de cuatrocientos noventa y ocho millones quinientos ochenta y cuatro mil setecientos veinte guaraníes (Gs.498.584.720).-----

En fecha 03 de noviembre de 2014, fue suscripto el Contrato N° 5.850/2014 entre ambas partes, la vigencia fue fijada desde la suscripción del mismo hasta el cumplimiento total de las obligaciones con el otorgamiento del Acta de Recepción Definitiva de las Obras (fs.443/447).-----

Respecto al Plazo, Lugar y Condiciones de la Obra, en la Cláusula Séptima se estableció: "El plazo de ejecución de las obras es de **ciento cincuenta (150) días calendario conforme al Cronograma General de Obras...**" (sic).-----

En ese sentido, el Pliego de Bases y Condiciones, en las Condiciones Particulares, el apartado 2.7 expresó: "El Contratista dispondrá de **ciento cincuenta (150) días calendario, para finalizar los trabajos considerados según las condiciones del Contrato respectivo y las disposiciones del Director de Obra... Al día siguiente de la firma del Contrato por las partes, el Contratista deberá contactar con la Unidad Administradora del Contrato para la elaboración de la Orden de Inicio de Obra y asentar en el Libro de Obras el inicio de los Trabajos**" (sic).-----



Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

Por Nota de fecha 05 de noviembre de 2014, la Contratista solicito a la ANDE el pago del anticipo financiero, adjuntando factura crédito N° 0000170, por la suma de Gs. 124.646.180, correspondiente al 25% del importe total del contrato, y el programa de inversión del anticipo, en el cual se compromete a invertir el anticipo en el plazo de dos (2) meses de iniciado la ejecución de las obras. (fs. 121/124).

Es así que en fecha 01 de diciembre de 2014, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) emitió la **Orden de Ejecución N° 1** por la cual se ordena el inicio de los trabajos (fs.19). Asimismo, dicho acto fue asentado en el Libro de Obras habilitado para la comunicación entre la ANDE y el Contratista (fs.71/72).

En fecha 03 de marzo de 2015, fue emitida la **Orden de Ejecución N° 2** por medio de la cual, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) manifestó, entre varias cosas, lo siguiente: *"...Con relación al avance de los trabajos en la obra, les comunicamos que ya han transcurrido más del 60% del tiempo establecido en el cronograma de obra y el avance de los trabajos se encuentra en tan solo el 10%...//... se solicita aumentar la mano de obra y los frentes de trabajo que permitan el cabal cumplimiento de todas sus obligaciones en virtud del referido Contrato..."* (sic) (fs.79).

En fecha 12 de marzo de 2015 se llevó a cabo una reunión entre ambas partes, la cual fue asentada en el Libro de Obra N° 3427, dejando constancia de lo siguiente: *"...ANDE: Manifiesta preocupación que han transcurrido más del 60% del tiempo establecido en el cronograma de obra y el avance físico se encuentra en tan solo el 10%. Solicita con urgencia aumentar mano de obra y materiales a fin de culminar en el menor tiempo posible... CONTRATISTA: Desde la fecha de hoy se redobla cantidad de personal y esfuerzos para recuperar el avance estimado. Han sido presentados por nota los días de precipitaciones ocurridos, el cual fue uno de los causantes del atraso a consecuencia de la complejidad de la ejecución del nuevo techo, por ser una agencia en funcionamiento..."* (sic) (fs.80).

En fecha 13 de abril de 2015, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) dejó asentado en el Libro de Obras N° 3429 respecto al avance de la obra, entre otras cosas, lo siguiente: *"...Les reiteramos nuestra preocupación por el estado de la obra, ya que estamos próximo a la fecha de entrega del plazo contractual y el avance no llega al 20%, solicitamos una vez más mayor esfuerzo, a fin de culminar los trabajos en el menor tiempo posible..."* (sic) (fs.83).

En fecha 20 de abril de 2015, fue emitida la **Orden de Ejecución N° 3** por la cual, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) manifestó, entre varias cosas, lo siguiente: *"...Con relación al avance de los trabajos en la obra, les comunicamos que ya han transcurrido mas del 90% del tiempo establecido en el cronograma de obra y el avance de los trabajos se encuentra en tan solo el 20%..//... se reitera aumentar la mano de obra y los frentes de trabajo que permitan el cabal cumplimiento de todas sus obligaciones en virtud del referido Contrato... se solicita la presentación de un cronograma de recuperación de los trabajos pendientes..."* (sic) (fs.84).

En fecha 30 de abril de 2015, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) comunicó a través del Libro de Obras N° 3430 respecto al avance de la obra, lo siguiente: *"Señores Contratistas, por el presente les comunicamos que en el día de la fecha, se cumple el plazo contractual para la entrega de la obra... Les rogamos redoblar esfuerzos, ya que se encuentra pasibles de penalizaciones previstas en el contrato por atraso en la entrega de la obra, por responsabilidad del contratista"* (sic) (fs.85).

Abg. Luis A. Godoy Durán
Director Jurídico

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

En fecha 22 de mayo de 2015, fue emitida la **Orden de Ejecución N° 4** por medio de la cual, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) manifestó, entre varias cosas, lo siguiente: "...Con relación al avance de los trabajos en la obra, les comunicamos que el plazo de ejecución ya ha fenecido en fecha 30 de abril de 2015 y el avance de los trabajos se encuentra alrededor del 25%...//... se reitera aumentar la mano de obra y los frentes de trabajo que permitan el cabal cumplimiento de todas sus obligaciones en virtud del referido Contrato... se solicita la presentación de un cronograma de recuperación de los trabajos pendientes..." (sic) (fs.88).-----

En fecha 19 de agosto de 2015, fue emitida la **Orden de Ejecución N° 5** por medio de la cual, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) manifestó, entre varias cosas, lo siguiente: "...Con relación al avance de los trabajos en la obra, les comunicamos que el plazo de ejecución ya ha fenecido en fecha 30 de abril de 2015 y a la fecha se tienen más de cien (100) días de atrasos. El avance de los trabajos se encuentra alrededor del 35%...//... se reitera nuevamente **aumentar la mano de obra y los frentes de trabajo** que permitan el cabal cumplimiento de todas sus obligaciones en virtud del referido Contrato... se solicita la presentación de un cronograma de recuperación de los trabajos pendientes..." (sic) (fs.92).-----

En fecha 24 de septiembre de 2015, fue emitida la **Orden de Ejecución N° 6** por medio de la cual, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) manifestó, entre varias cosas, lo siguiente: "...Con relación al avance de los trabajos en la obra, les comunicamos que conforme a verificaciones de nuestra Fiscalización se ha constatado un muy lento avance de los trabajos en la obra, específicamente en la ejecución del Ítem N° 35 – Techo de chapas dobladas trapezoidales de Fe G°, sumado a ello la falta de provisión de materiales para los trabajos faltantes que deben ser ejecutados en la obra... Al respecto, se reitera nuevamente **aumentar la mano de obra y los frentes de trabajo** para encarar los trabajos faltantes, que permitan el cabal cumplimiento de todas sus obligaciones en virtud del referido Contrato... Nuevamente, se urge la presentación de un cronograma de recuperación de los trabajos pendientes..." (sic) (fs.94).-----

En fecha 16 de noviembre de 2015, fue emitida la **Orden de Ejecución N° 7** por medio de la cual, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) manifestó, entre varias cosas, lo siguiente: "...Con relación al avance de los trabajos en la obra, les comunicamos que conforme a verificaciones de nuestra Fiscalización se ha constatado un muy lento avance de los trabajos en la obra, del orden del 30%, y se verifica atrasos de más de 200 (doscientos) días del tiempo previsto Contractualmente para la terminación de la obra...//... esta Unidad Administradora ha resuelto iniciar los trámites para la Rescisión del Contrato..." (sic) (fs.223).-----

En fecha 24 de noviembre de 2015, fue emitida la **Orden de Ejecución N° 8**, en relación a una solicitud de ampliación del plazo de ejecución por razones de influencias climáticas, atrasos por la escases de cemento y presentación de un nuevo cronograma de terminación de trabajos, realizada por la firma Contratista, a lo cual, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) rechazó dichos pedidos por las razones expuestas en la misma (fs.224).-----

En fecha 01 de febrero de 2016, el Dpto. de obras Civiles de Transmisión e Infraestructura remitió una Nota Interna GT/OCI/07/2016 a la División de Supervisión de Generación y Transmisión, solicitando se inicien los trámites para la Rescisión del Contrato suscripto entre las partes, expresando que "...se verifican atrasos, que a la fecha totalizan doscientos setenta y siete (277) días del tiempo previsto para su finalización (30 de abril de 2015). El valor de las multas ya superaron el 100% del monto de la Garantía del Contrato y el Contratista da muy poco



Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

indicio para completar los trabajos faltantes en la obra, pese a reiteradas solicitudes efectuadas para aumentar la mano de obra y los frentes de trabajo..." (sic) (fs.179).-----

Además, fueron emitidas las **Ordenes de Ejecución N° 9** de fecha 15 de febrero de 2016, **N° 10** de fecha 22 de febrero de 2016, **N° 11** de fecha 03 de marzo de 2016, **N° 12** de fecha 30 de marzo de 2016, por medio de las cuales la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) remitió a la firma Contratista directrices de orden técnico, respecto a trabajos a ser corregidos o realizados de acuerdo al Pliego de Bases y Condiciones (fs.225/229).-----

En fecha 23 de febrero de 2016, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) remitió el Telegrama Colacionado N°49/16 a la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A. comunicándole que **"HA INCURRIDO EN INCUMPLIMIENTOS EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO, TALES COMO: FALTA DE EJECUCIÓN CONFORME A SOLICITUDES HECHAS POR LA CONTRATANTE Y ATRASOS EN LA OBRA CON MULTAS QUE SUPERAN EL MONTO DE LA GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO, POR LO QUE SE INICIARÁN LAS GESTIONES DE RESCISIÓN CONTRACTUAL..."** (sic) (fs.184).-----

En fecha 19 de abril de 2016, la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A. a través de una nota remitió a la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) un proyecto de terminación de la obra. Al mismo se adjuntó el cronograma físico financiero, donde se indica: **"% AVANCE A LA FECHA...30,00%. AVANCE A LA FECHA gs.145.410.078"**. Se señala como fecha de conclusión de los trabajos la primera quincena del mes de junio del año 2016 (fs. 191/192).-----

En fecha 17 de mayo de 2016, fue emitida la **Orden de Ejecución N° 13**, por la cual, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) manifestó, entre varias cosas, lo siguiente: **"...Teniendo en cuenta que los trabajos realizados no se compadecen con lo presentado en su cronograma para terminación de la obra en cuestión, durante el periodo transcurrido de más de veinticinco (25) días de la presentación de su nota, esta Unidad Administradora ha resuelto proseguir con los trámites para la Rescisión del Contrato N° 5850/2014..."** (sic) (fs.229).-----

En fecha 31 de mayo de 2016, el Dpto. de Obras Civiles de Transmisión e Infraestructura remitió una Nota Interna GT/OCI/33/2016 a la División de Supervisión de Generación y Transmisión, a los efectos de proseguir con los trámites para la Rescisión del Contrato suscripto entre las partes, expresando que **"...el contratista presentó el Expediente SG/DSME/04322/2016 de fecha 20 de abril del año 2016, a través del cual ha propuesto la terminación de la obra en la primera quincena del mes de junio del corriente año.. Esta Unidad administradora, ha constatado "in situ" un mínimo avance de los trabajos (2%) durante el periodo de los meses de abril y mayo, el cual no condice absolutamente con la propuesta arrimada... El avance total de los trabajos en la obra, se encuentra en el orden del 30% de lo previsto contractualmente..."** (sic) (fs.172).-----

En fecha 02 de junio de 2016, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) remitió el Telegrama Colacionado N°327/16 a la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A. comunicándole que **"HA INCURRIDO EN INCUMPLIMIENTOS EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO..., TALES COMO: FALTA DE EJECUCIÓN CONFORME A SOLICITUDES HECHAS POR LA CONTRATANTE Y ATRASOS EN LA OBRA CON MULTAS QUE SUPERAN EL MONTO DE LA GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO, POR LO QUE SE INICIARÁN LAS GESTIONES DE RESCISIÓN CONTRACTUAL..."** (sic) (fs.178).-----

Por DICTAMEN UOC/ANDE/N° 354/2016 de fecha 12 de julio de 2016, el Director de Contrataciones Públicas de la ANDE, Ing. Arnaldo Paiva Torres, expuso entre otros: **"Que, al respecto y acorde al seguimiento de los trabajos de la obra se ha constatado un escaso (casi**

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

nulo) avance de lo ejecutado, durante los veinticinco (25) días transcurridos a partir de la fecha de presentación del citado expediente.// Que, ante la escasa respuesta y mínima acción de la Contratista, fue emitido el segundo Telegrama Colacionado, registrado con el N° 327/16 de fecha 02 de junio de 2016 (que cuenta con acuse de recibo), mediante el cual se le notifica que ante el incumplimiento contractual citado más adelante y conforme a lo estipulado en el Art. 59, núm. 1 de la Ley 2051/03 se le comunica nuevamente el inicio de la rescisión del Contrato, considerando las inobservancias tales como: Falta de Ejecución y Atrasos en la Obra, cuyos montos en multas ya superan el valor de la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato.// ...Que en base a los fundamentos expuestos, se ha cumplido con el procedimiento para la rescisión del Contrato N° 5850/2014, suscrito con la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A....". (sic) (fs. 04/05).-----

Por Resolución P/CP/N° 4004/2016, de fecha 18 de julio de 2016, la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) resolvió rescindir el Contrato N° 5850/2014 suscrito con la firma Edifica Constructora S.A. La referida resolución fue notificada a la firma Contratista por nota de fecha 26 de julio de 2016. (fs. 02/03, 06).-----

ANÁLISIS

Por tanto, corresponde proseguir con el estudio de las cuestiones de fondo existentes en el presente caso y así determinar si la conducta de la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A.**, puede subsumirse en el supuesto establecido en el "inciso b" del artículo 72 de la Ley N° 2051/03 "de Contrataciones Públicas", y de la misma manera verificar si la conducta de la sumariada resulta sancionable en los términos fijados en la citada Ley. -----

Incumplimiento del Contrato

Según Contrato N° 5.850/2014, suscrito en fecha 03 de noviembre de 2014, la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., se comprometió a la Ejecución de Obras Civiles para la Ampliación y Terminación del Edificio para la Sede Regional de la ANDE en J. Eulogio Estigarribia, por la suma total adjudicada de **guaraníes cuatrocientos noventa y ocho millones quinientos ochenta y cuatro mil setecientos veinte (Gs. 498.584.720)**.-----

La cláusula 5°, con relación a la **Vigencia del Contrato** estipuló: "5.1. El plazo de vigencia del contrato es desde la suscripción del mismo hasta el cumplimiento total de las obligaciones con el otorgamiento del Acta de Recepción Definitiva de las Obras". En cuanto al **Plazo, Lugar y Condiciones de Entrega**, la cláusula 7° establece: "El plazo de ejecución de las obras es de **ciento cincuenta (150) días calendario** conforme al Cronograma General de Obras que se adjunta". -----

La **Orden de Inicio de las obras** fue dispuesta por medio de la **Orden de Ejecución N° 1**, de fecha 01 de diciembre de 2014. En la misma fecha fue habilitado el Libro de Obras en el cual se hizo mención: "...REFERENCIA: EMISIÓN ORDEN DE EJECUCIÓN N° 1 // SEÑORES CONTRATISTA, POR EL PRESENTE ADJUNTAMOS AL PRESENTE LIBRO DE OBRA, LA ORDEN DE EJECUCIÓN N° 01, EMITIDA EN EL DIA DE LA FECHA, INDICANDO FECHA EFECTIVA DEL INICIO DE LA OBRA...". (sic) (fs. 58). En efecto, el plazo de ciento cincuenta (150) días calendario, establecido para la ejecución de las obras, se cumplió en fecha 30 de abril de 2015.-----

Con relación al inicio efectivo de las obras, es de resaltar la notificación a la firma Contratista asentado en el Libro de Obras N° 3423, de fecha 19 de enero de 2015, donde se hace la siguiente observación: "...SEÑORES CONTRATISTAS, POR EL PRESENTE LES MANIFESTAMOS NUESTRA PREOCUPACIÓN, POR LA FALTA DEL INICIO EFECTIVO DE



Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

LA OBRA, LES RECORDAMOS QUE ESTAN EXPUESTA A PENALIZACIONES PREVISTA EN EL CONTRATO, LES ROGAMOS TOMAR LAS PROVIDENCIAS". (sic). En el mismo libro de obra, en fecha 25 de enero de 2015, se hace mención de lo siguiente: "DEJAMOS CONSTANCIA, DE LA REUNIÓN REALIZADA EN LA OFICINA DEL DTO DE OBRAS CIVILES, ENTRE EL ING. GASPAR MAIDANA, ING. SANCHEZ, OSCAR BENITEZ POR ANDE Y EL CONTRATISTA ING. GUILLERMO SANCHEZ, EN EL QUE PROMETIO UNA INMEDIATA MOVILIZACIÓN E INICIO DE LA OBRA". (sic). (negritas son nuestras). (fs. 75).-----

Así las cosas, en fecha 02 de febrero de 2015, se dejó asentado en el Libro de Obra N° 3424, cuanto sigue: "DEJAMOS CONSTANCIA QUE EL REPRESENTANTE DEL CONTRATISTA Y GRUPOS DE PERSONAS SE ENCUENTRAN EN ZONA DE OBRA, TRATANDO DE DAR INICIO A LOS TRABAJOS". (sic). Posteriormente, en fecha 16 de febrero de 2015, se dejó asentado en el Libro de Obras N° 3425, lo siguiente: "... SI BIEN HAY AVANCE, NO ES LO SUFICIENTE PARA RECUPERAR EL TIEMPO PERDIDO, EL PERSONAL EN OBRA NO TIENE EL APOYO NECESARIO Y LA ASISTENCIA DE UN PROFESIONAL REPRESENTANTE DE PARTE DEL CONTRATISTA, LES ROGAMOS TOMAR LAS PROVIDENCIAS". (sic). Y por último en fecha 23 de febrero de 2015, en el mismo libro de obras, se asentó la siguiente observación: "... SOLICITAMOS UN PROFESIONAL RESIDENTE A FIN DE DAR GARANTÍAS Y SEGURIDAD A LOS TRABAJOS, UNA VEZ MAS LES ROGAMOS TOMAR LAS PROVIDENCIAS". (sic). (fs. 76/77).-----

Resaltamos que de los antecedentes documentales, se verifica que desde la Orden de Inicio de la Obra, en fecha 01 de Diciembre de 2014, hasta la reunión realizada en fecha 25 de enero de 2015, entre representantes de la ANDE y la Contratista, ésta última se compromete a dar inmediata movilización para la ejecución e inicio de la obra, transcurrió cincuenta y cinco (55) días, computados y descontados del plazo de ciento cincuenta (150) días establecidos para la ejecución total de las obras. Además, según se expuso en el Libro de obra N° 3424, transcrito en el párrafo anterior, recién en fecha 2 de febrero de 2015, el representante de la Contratista y personal a cargo, se encontraban tratando de dar inicio a los trabajos. Éste retraso de más de dos (2) meses para el inicio y movilización de la obra no tuvo justificación alguna de parte de la Contratista a la ANDE.-----

El Pliego de Bases y Condiciones, capítulo 1 Condiciones Generales, en el punto 1.4, refiere sobre la MANO DE OBRA: "Cada etapa del proceso constructivo será rigurosamente efectuada por operarios calificados en las diferentes especialidades. Se exigirá un rigor en las condiciones de la mano de obra, así como se exigirá un correcto manipuleo, colocación y terminación de cada uno de los diferentes detalles de la obra. La calidad, idoneidad serán adecuadas para la correcta ejecución de los trabajos, como también la suficiente cantidad de mano de obra, de acuerdo al volumen de trabajo y criterio del Fiscal de Obras". (sic).-----

En fecha 02 de marzo de 2015, luego de transcurrido tres (3) meses de haberse dado la Orden de Ejecución N° 1, con relación al Avance de la Obra, en el Libro de Obra N° 3426 se lee: "SEÑORES CONTRATISTAS, ESTAMOS NOTANDO POCO INTERES EN DAR UN BUEN AVANCE A LA OBRA, EN EL TRANSCURSO DE LA SEMANA UN OFICIAL Y DOS AYUDANTES REALIZABAN TIMIDAS TAREAS DE ENCOFRADO // LA FALTA DE AVANCE, ES DE VUESTRA EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD. LES ROGAMOS TOMAR LAS PROVIDENCIAS, LO ANTES POSIBLE, YA QUE SE ESTAN EXPONRIENDO A PENALIDADES PREVISTAS EN EL CONTRATO". (sic). Luego en fecha 09 de marzo de 2015, en el mismo libro de obras mencionado se observa: "SEÑORES CONTRATISTAS, DEJAMOS CONSTANCIA QUE EN EL TRANSCURSO DE LA SEMANA, HUBO INCONVENIENTES DE TAREAS EN LA OBRA. LA COMUNICACIÓN VIA TELEFONICA FLUIDA CON EL GRUPO DE HORMIGON YA

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

NO SE DIO. EL GRUPO ABANDONO LA OBRA, SE HIZO PRESENTE EL SR. RIVEROS, COMUNICANDO QUE OTRO GRUPO FUE CONTRATADO PARA PROSEGUIR LOS TRABAJOS". (sic). (fs. 78).-----

En efecto, en fecha 03 de marzo de 2015, el Departamento de Obras Civiles de Transmisión e Infraestructura de la ANDE, emitió la Orden de Ejecución N° 2, donde se le comunica a la firma Contratista con relación al avance de la obra, cuanto sigue: **"...les comunicamos que ya han transcurrido más del 60% del tiempo establecido en el Cronograma de Obras y el avance de los trabajos se encuentran en tan solo del 10%, conforme a las verificaciones efectuadas por nuestra Fiscalización del Contrato..."**. (sic). (negritas son nuestras). (fs. 79).-----

De las constancias analizadas hasta aquí, se observa el escaso avance en la ejecución de las obras de parte de la Contratista, a más de noventa (90) días de haber recibido la primera orden de ejecución de la obra. Resalta además el desinterés de la Contratista en el cumplimiento de sus obligaciones, ya que fue advertido de la falta de personal suficiente para la ejecución de los trabajos, y la ausencia de un profesional residente en el sitio de obra.-----

En fecha 26 de marzo de 2015, la firma Contratista EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., presentó a la ANDE el Cronograma Físico de Avance de Obra, mediante nota donde manifiesta: **"...a partir del mes de marzo hasta su culminación, la misma estimamos será el día miércoles 27 de Mayo del 2015"**. (sic). (fs. 37).-----

Del Cronograma Físico-Financiero, presentado por la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., resaltamos en el siguiente cuadro, los siguientes puntos:

CRONOGRAMA FISICO – FINANCIERO			
PLAZO DE EJECUCIÓN – 67 Días calendario			
SEMANAS			
	MARZO	ABRIL	MAYO
AVANCE EN PORCENTAJE POR MES	20%	50%	20%
AVANCE EN PORCENTAJE ACUMULADO	30%	80%	100%
CERTIFICACIÓN MENSUAL	99.716.944	249.292.360	99.716.944
CERTIFICADO ACUMULADO	149.675.416	398.876.776	498.584.720

Según el Cronograma Físico – Financiero presentado por la firma Contratista EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., la entrega definitiva de la obra estaba prevista para finales del mes de mayo/2015. Sin embargo, conforme hemos verificado anteriormente, el vencimiento del plazo de ejecución de la obra se cumplió el 30 de abril de 2015, por lo que el cronograma establecido por la Contratista para la ejecución de las obras de Ampliación y Terminación del Edificio de la ANDE sede J. Eulogio Estigarribia, se excedía del plazo de ciento cincuenta (150) días calendario, establecido en el PBC y en el Contrato respectivo.-----

Recordemos, que el plazo de ejecución de las obras, comenzó a computarse desde la recepción por parte de la Contratista de la Orden de Ejecución N° 1, que tuviera lugar en fecha 01 de diciembre de 2014, por lo que el Cronograma de ejecución presentado a la ANDE, excede injustificadamente el plazo originalmente establecido, ya que para el 30 de abril de 2015 las obras de referencia debían estar totalmente concluidas.-----

Luego de transcurrido aproximadamente 8 meses, de haber vencido el plazo de ejecución de la obra (30/04/2015), en fecha 15 de diciembre de 2015, la firma Contratista presentó el Certificado de Obra N° 1, resaltándose los siguientes puntos (fs. 60):



Abg. Luis A. Godoy Marín
 Director Jurídico DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

CERTIFICADO N° 1				
MONTOS EN GUARANIES				
	Acumulado Anterior	Presente Mes	Acumulado Actual	MONTOS TOTALES CONTRATO
TOTAL GENERAL	---	137.445.017	137.445.017	498.684.720

Así las cosas, a un año de haberse dado la Orden de Ejecución de las Obras N° 1, (01/diciembre/2014), la firma Contratista presentó el Certificado de Obra N° 1. Según documentos obrantes en autos, en fecha 05 de noviembre de 2014, fue abonado a la Contratista la suma de guaraníes ciento veinticuatro millones seiscientos cuarenta y seis mil ciento ochenta (Gs. 124.646.180), correspondiente al anticipo financiero, y según el Plan de Inversión del Anticipo presentado a la ANDE, la Contratista se comprometió a la amortización total del anticipo recibido para el MES 2, entendiéndose en el mes de enero de 2015, sin embargo a esa fecha ni siquiera se había dado movimiento alguno en zona de obras ni se había presentado Certificación de Obra alguno, situación que la Contratista no justificó en ningún momento. (fs. 121/128).-----

En efecto, fueron remitidos a la Contratista un total de trece (13) Ordenes de Ejecución de las Obras, la Orden de Ejecución N° 1, que hemos verificado fue en fecha **01/diciembre/2014 (inicio del cómputo del plazo de ejecución de la obra)**, posteriormente las siguientes ordenes: Orden de Ejecución N° 2 en fecha 03/marzo/2015, **Orden de Ejecución N° 3, en fecha 30/abril/2015 (vencimiento del plazo de ejecución de la obra)**; Orden de Ejecución N° 4, en fecha 22/mayo/2015 (fuera del plazo de ejecución), Orden de Ejecución N° 5, en fecha 19/agosto/2015 (fuera del plazo de ejecución); Orden de Ejecución N° 6, en fecha 24/setiembre/2015 (fuera del plazo de ejecución); Orden de Ejecución N° 7, en fecha 16/noviembre/2015 (fuera del plazo de ejecución); Orden de Ejecución N° 8, en fecha 24/noviembre/2015 (fuera del plazo de ejecución); Orden de Ejecución N° 9, en fecha 15/febrero/2016 (fuera del plazo de ejecución); Orden de Ejecución N° 10, en fecha 22/febrero/2016 (fuera del plazo de ejecución); Orden de Ejecución N° 11, en fecha 03/marzo/2016 (fuera del plazo de ejecución); Orden de Ejecución N° 12, en fecha 30/marzo/2016 (fuera del plazo de ejecución), Orden de Ejecución N° 13, en fecha 17/mayo/2016 (fuera del plazo de ejecución).-----

En fecha 01 de febrero de 2016, el Departamento de Obras Civiles informó a la División de Supervisión de Generación y Transmisión, lo siguiente: "...se verifican atrasos, que a la fecha totalizan doscientos setenta y siete (277) días del tiempo previsto para su finalización (30 de abril de 2015). El valor de las multas ya superaron el 100% del monto de la Garantía del Contrato y el Contratista da muy poco indicio para completar los trabajos faltantes en la obra, pese a reiteradas solicitudes efectuadas para aumentar la mano de obra y los frentes de trabajo...". (fs. 179).-----

En efecto, la ANDE mediante Telegrama Colacionado N° 49/16 de fecha 23 de febrero de 2016, comunicó a la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., que: "**HA INCURRIDO EN INCUMPLIMIENTOS EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO, TALES COMO: FALTA DE EJECUCIÓN CONFORME A SOLICITUDES HECHAS POR LA CONTRATANTE Y ATRASOS EN LA OBRA CON MULTAS QUE SUPERAN EL MONTO DE LA GARANTIA DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO, POR LO QUE SE INICIARAN LAS GESTIONES DE RESCISIÓN CONTRACTUAL...**". (sic). (fs. 183). A la fecha en que fuera remitido el presente Telegrama Colacionado, había transcurrido más de diez (10) meses de encontrarse cumplido el plazo de ejecución de la obra, establecida para el 30 de abril de 2015. Es importante mencionar,

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

que no consta en autos la suscripción de ninguna adenda al contrato, mediante el cual se extendiera el plazo de ejecución originalmente establecido.-----

En fecha 19 de abril de 2016, a casi un año de vencido el plazo de ejecución de la obra, la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., presentó una nota a la ANDE adjuntando un proyecto de terminación de la obra de referencia, adjuntando al efecto un nuevo Cronograma Físico-Financiero. (fs.191/192).-----

Por Dictamen UOC/ANDE N° 354/2016, de fecha 12 de julio de 2016, la Dirección de Contrataciones Públicas de la ANDE, entre otros determinó: "...en fecha 20 de abril del 2016, el Contratista conforme al Expediente SG/DSME/04322/2016, ha puesto a consideración de la ANDE el proyecto de terminación de la obra y ha adjuntado un cronograma físico – financiero, indicando fecha para conclusión de los trabajos en la primera quincena del mes de junio del presente año. // **Que, al respecto y acorde al seguimiento de los trabajos de la obra se ha constatado un escaso (casi nulo) avance de lo ejecutado, durante los veinticinco (25) días transcurridos a partir de la fecha de presentación del citado expediente... Que, en atención a lo informado precedentemente, la Asesoría Legal, según providencia de fecha 26 de mayo de 2016, ha emitido su parecer jurídico, expresando entre otros lo siguiente: "... dando cumplimiento al art. 59 de la Ley 2051/03, y una vez analizados los argumentos que fuesen presentados por el Contratista, en el ámbito de la unidad administradora de contrato, proseguir **sin más trámite** a la formalización de la rescisión mediante resolución de la máxima autoridad de la Institución".** (sic). (fs. 04/05).-----

En conclusión, por Resolución P/CP/N° 4004/2016 de fecha 18 de julio de 2016, la Presidencia de la Administración Nacional de Electricidad (ANDE), resolvió rescindir el Contrato N° 5850/2014, suscripto con la firma Edifica Constructora S.A., para la Ampliación y Terminación del Edificio, Sede Regional de la ANDE, J. Eulogio Estigarribia – Segunda Etapa, por causa imputable al Contratista. La citada resolución, fue debidamente notificada a la firma CONSTRUCTORA EDIFICA S.A., mediante la Nota P.2962/2016 de fecha 26 de julio de 2016. (fs. 06).-----

Al respecto vemos que el **Art. 55 de la Ley 2051/03 "De Contrataciones Públicas", Derechos de las Contratantes**, establece: "**Las contratantes gozan de los siguientes derechos: a) a que se ejecuten los contratos en sus términos y condiciones y, en su caso, a exigir su cumplimiento forzoso...**".-----

Así las cosas, al haberse pactado la Ejecución de Obras Civiles para Ampliación y Terminación del Edificio, Sede Regional de la ANDE, J. Eulogio Estigarribia – Segunda Etapa, de acuerdo a lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones y en el Contrato respectivo, no se esperaba otro resultado que no sea la ejecución de dichas obras en los términos establecidos, por tanto, al no haberse ejecutado la totalidad de las obras, se concluye la existencia de un incumplimiento de las obligaciones asumidas por la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., en el marco del proceso de contratación de referencia.-----

Imputabilidad del incumplimiento a la firma sumariada.

Habiéndose concluido que la obligación contractual asumida por la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., no ha sido cumplida de conformidad a lo establecido en el PBC y en el Contrato N° 5850/2014, y en atención a lo dispuesto en el inc. b) del Art. 72 de la Ley de Contrataciones Públicas, corresponde en este punto analizar si el incumplimiento puede ser imputable a la firma sumariada.-----

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

La doctrina expresa: "Cuando se trata de incumplimiento de la obligación, la primera cuestión que ha de solucionarse o resolverse es la de su imputación. Así la doctrina tradicional predica que esa cuestión se resuelve toda vez que el incumplimiento pueda imputarse en el sentido de ser atribuido a la culpa del deudor y, con mayor razón, a su dolo" ¹.-----

En la audiencia de descargo, el representante de la firma sumariada manifestó: "En un hecho que puede corroborarse lo que expresamos es el hecho que en el día marcado por la ANDE para realizar la liquidación final de los trabajos nos hemos presentado en tiempo y forma a modo de realizarlo, ante nuestro pedido de dejar asentado en el libro de obras y mediante un acta todos los materiales y todas las obras que se encontraba en ese momento, haciendo hincapié en los materiales de mayor calidad que hablamos colocado de buena fe a pedido de ellos, optaron por retirarse sin realizar acta ni redactar libro de obra alguno. Hecho que nos llevó a tener que realizar una constitución por escribanía a modo de asentar nuestra presencia en obra, y también de la ausencia de la persona designada por la ANDE. Hechos como estos fueron los que nos imposibilitaron culminar al cien por ciento los trabajos, considerando dicho actuar ya en cierta medida mal intencionado hacia la empresa y negligente para los altos intereses de la ANDE y de la ciudadanía en general. Según muestra en fotos que adjuntamos, la obra tiene más de un ochenta por ciento de avance, muy distinto al treinta por ciento que alega la ANDE, en las imágenes que adjuntamos se notan claramente la colocación total de pisos y sócalos de porcelanato en toda la obra, así como de cielorraso y de aberturas metálica tipo blindex. Hacemos hincapié tanto en el cielorraso como aberturas de blindex a consecuencia de los robos acontecidos y la no recepción por medio de libro de obras de los mismos, tuvimos la necesidad de comprarlos y colocarlos en más de una ocasión...". (sic).-----

Consta en autos, copia autenticada del Acta Notarial N° 105 de fecha 28 de julio de 2016, labrada por la Esc. Pública Marta Marcelina Minck Saracho, a solicitud del Sr. Guillermo José Sanchez Cardenas, en carácter de Director de la firma Edifica Constructora S.A., donde entre otros alega que tenía fijado un encuentro con fiscales de obras asignados por la ANDE, a modo de certificar los trabajos realizados hasta la fecha, quienes ante el pedido del recurrente de dejar asentado por escrito en el libro de obras todos los trabajos y todo lo expresado en la reunión, según lo expresado por el Ing. Guillermo Sánchez Cárdenas, éstos decidieron retirarse del lugar, argumentando no contar con el documento legal fundamental solicitado. (fs. 627/629).-----

Es necesario recordar, que el plazo de ejecución de la obra se cumplió el 30 de abril de 2015, el Contratista presentó el primer Certificado de Obra en fecha 15 de diciembre de 2015, luego de transcurrido un año de haberse dado la Orden de Ejecución N° 1, y fuera del plazo de ejecución de ciento cincuenta (150) días calendario, plazo que no fue objeto de prórroga. En dicho Certificado de Obra N° 1, la Contratista detalla una ejecución total en guaraníes de apenas ciento treinta y siete millones cuatrocientos cuarenta y cinco mil diecisiete (Gs. 137.445.017), del cual el anticipo financiero amortizado corresponde a guaraníes treinta y un millones doscientos treinta y siete mil quinientos cuatro (Gs. 31.237.504), según factura crédito N° 0000389. (fs. 46/50).-----

Las Condiciones Especiales del Contrato (CEC), establece los procedimientos para preparar los certificados de obras, estipulando en la **cláusula CGC 17.1.6.**, cuanto sigue: "(a) Las verificaciones se harán entre los días 25 y 30 de cada mes, a partir de las cuales se labrará un Acta de Medición, donde constarán los trabajos efectivamente ejecutados. Dicha Acta será firmada por ambas partes, para luego proceder a la emisión del correspondiente Certificado....c) El Contratista presentará al Fiscal de Obras, dentro de los seis (6) primeros días de cada mes,

1 GAUTO, M. (2011). Tratado de las Obligaciones I. Asunción: Intercontinental.



Abg. Luis A. Godoy Doria
Director Jurídico / DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

la certificación correspondiente al mes anterior, indicando las cantidades y montos ejecutados". (sic).

El Contratista no ha dado cumplimiento a las condiciones descriptas en las Condiciones Especiales del Contrato para la debida Certificación de la Obras ejecutadas, considerando que el primer y único Certificado de Obra presentado a la Contratante, fue realizada al año de haberse dado la orden del inicio de las obras, y como se verifica en el mismo, el importe total certificado a la fecha 15 de diciembre de 2015 apenas alcanzaba la suma de Gs. 137.445.017. (fs. 60).-----

Traemos nuevamente a colación, que en fecha 19 de abril de 2016, la firma Contratista remitió a la Contratante un proyecto de terminación de la obra, comprometiéndose a la entrega definitivamente de la obra en el plazo de sesenta (60) días calendario, específicamente para la primera quincena del mes de junio de 2016. (fs. 191/192).-----

La firma Edifica Constructora S.A., pese a haberse comprometido a la terminación total de las obras dentro de un plazo máximo de sesenta (60) días, conforme nuevo Cronograma de Obras presentado, la Contratante verifico la escasa ejecución de los trabajos en los primeros veinticinco (25) días del plazo establecido por el Contratista en su Cronograma, según se expuso en el Dictamen UOC/ANDE N° 354/2016, de fecha 12 de julio de 2016 obrante a fojas 4 al 5 de autos, transcripto precedentemente.-----

Es importante recordar, que el plazo de ejecución de la obra fue fijada en ciento cincuenta (150) días calendario, lo que calculado en meses serian de aproximadamente cinco (5) meses. Durante los primeros cuarenta y cinco (45) días, la Contratista no desarrollo ningún tipo de movimiento en el sitio de obras, según se verifica en el Libro de Obras N° 3423, de fecha 19 de enero de 2015, donde el propio representante de la firma Edifica Constructora S.A., se comprometió a dar inmediata movilización e inicio de la obra. El atraso de casi dos meses para el inicio de obras, no tuvo ningún justificado de la firma Contratista, lo que podemos considerar una actitud negligente e irresponsable considerando que dicho plazo de inactividad afectaba el plazo normal de ejecución establecido en el contrato.-----

Hemos verificado el incumplimiento injustificado de los plazos establecidos en el contrato de parte de la firma Edifica Constructora S.A., tanto para dar inicio a la ejecución de las obras, como para la presentación de los correspondientes certificados de obras, a pesar de haber contado con suficiente tiempo (plazos extracontractuales) para el cumplimiento efectivo de la obligación. No cabe alegar, culpa o negligencia de la Contratante como justificativo por el atraso e incumplimiento del contrato, considerando las reiteradas advertencias recibidas de parte de la ANDE para el fiel cumplimiento del contrato, sumado al excesivo plazo obtenido extracontractualmente para dicho efecto.-----

En el nuevo Cronograma Físico – Financiero, presentado por la Contratista para la terminación de las obras se destaca el siguiente cuadro (fs. 21/28):

EDIFICA CONSTRUCTORA S.A					Berini 1201 casi Coronel Enciso - Asunción - 021 674-835			
"Ejecución de Obras Civiles de Ampliación y Terminación de Edificio: Agencia Regalado J.E. Estigarribia - 2da. Etapa, Contrato Nro. 98102814 - LCO Nro. 896/2014"					ABRIL	MAYO	JUNIO	%
Descripción	Unidad de Medida	Cantidad	% AVANCE A LA FECHA	AVANCE A LA FECHA p				
Trabajo de Corte de Suelo desde el Nivel 00.00 hasta el Nivel 01.00 en el eje de la obra	m ²	42	0%	0				
Instalación de la estructura para el eje de la obra	LPS	7	0%	0				
AVANCE A LA FECHA EN S Y GUARANES			32,38%	164.97%				
AVANCE EN PORCENTAJE POR MES					10%	60%	80%	100%
AVANCE EN PORCENTAJE ACUMULADO					48.380%	197.340.0%	193.673.58%	100%
CERTIFICACION MENSUAL					48.380.014	197.340.054	193.673.583	
CERTIFICACION ACUMULADO					194.791.003	292.131.148	498.917.429	

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

En la imagen se observa: **"AVANCE A LA FECHA EN % Y GUARANIES: 30,00% - 145.410.078"**. Nuevamente, la terminación y entrega total de las obras se establece de **ABRIL a JUNIO**, con fecha de entrega el 24 de junio de 2016.-----

El nuevo proyecto de terminación de la obra, con Cronograma adjunto, fue presentado por la Contratista a diez (10) días de cumplirse un año del vencimiento del plazo original de ejecución de la obra, que se cumpliera en fecha 30 de abril de 2015. Resaltamos los siguientes aspectos: Por un lado, el hecho de que la Contratista haya presentado un segundo proyecto de terminación de la obra, prueba el incumplimiento del primer proyecto presentado a la ANDE, el cual recordemos había sido entregado en **fecha 26 de marzo de 2015**, y donde la Contratista se comprometió a ejecutar las obras entre los meses de **Marzo a Mayo de 2015 (ver pág. 13)**. El segundo aspecto a resaltar, es el hecho de que la firma sumariada alega en su descargo que la obra tiene más de un 80% de avance, sin embargo en el Cronograma Físico – Financiero presentado a la ANDE en la fecha 20 de abril de 2016, la propia firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., reconoce un avance en porcentaje a la fecha de solamente el 30,00%.-

De igual manera, entre los documentos adjuntos por la firma sumariada en su descargo, obra la Nota presentada a la ANDE en **fecha 19 de noviembre de 2015**, donde entre otros había manifestado lo siguiente: *"...la obra se encuentra con 45% (CUARENTA Y CINCO POR CIENTO) de avance, siendo los rubros de avance los más lentos de ejecutar precisamente, como lo son: las estructuras de hormigón armado, mamposterías vistas y comunes, revoques y techo específicamente..."*. (sic). (fs. 68). Por lo tanto, existen marcadas contradicciones de parte de la firma Contratista, ya que por un lado en fecha 19/noviembre/2015 informa que la obra se encuentra con un 45% (cuarenta y cinco por ciento) de avance, sin embargo, posteriormente al presentar el nuevo proyecto de terminación de la obra en fecha 20 de abril de 2016, reconoce en el cronograma de obra adjunto que el avance a la fecha de presentación del mismo, estaba en apenas un treinta por ciento (30,00%).-----

Esto concuerda, con el informe del Dpto. de Obras Civiles de Transmisión e Infraestructura elaborado mediante INTERNO GT/OCI/33/2016 de fecha 31 de mayo de 2016, remitido a la División de Supervisión de Generación y Transmisión, donde entre otros menciona: *"...Se menciona que el contratista presentó el Expediente SG/DSME/04322/2016 de fecha 20 de abril de 2016, a través del cual ha propuesto la terminación de la obra en la primera quincena del mes de junio del corriente año. Esta Unidad administradora, ha constatado "in situ" un mínimo avance de los trabajos (2%), durante el periodo de los meses de abril y mayo, el cual no condice absolutamente con la propuesta arrojada. El avance total de los trabajos en la obra, se encuentra en el orden del 30% de lo previsto contractualmente..."*. (sic). (negritas son nuestras). (fs. 172).-----

En el marco de periodo probatorio, en fecha 16 de agosto de 2017 se llevó a cabo la verificación in situ de las obras de referencia, siendo elaborado posteriormente el Informe de Verificación Contractual ITV N° 68/2017 de fecha 31 de agosto de 2017, por la verificadora técnica, Ing. Maria Victoria Lezcano, donde se observan con relación al estado de la obra los siguientes puntos, (fs. 686/699):

"...3.1.2 Estado general de la obra

Se observó que la obra se encuentra paralizada, la misma cuenta en planta alta con techo de chapa con estructura metálica, cielo raso con panel desmontable, piso porcelanato de 60 x 60 cm con zócalos, aberturas para puertas y ventanas se encuentran colocadas, escalera con baranda metálica y preparación para instalación eléctrica, muro revocado en interior y sin revocar en exterior pintada a una mano, en lo que respecta a sanitarios se observó revestimiento con

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

azulejos de 20 x 30 cm, piso cerámico sin zócalo, dos mingitorios, dos inodoro con cisterna alta y una ducha colocada, preparación para instalación eléctrica y sanitarias. Además se pudo visualizar escalera tipo marinera colocada en planta alta y en la planta baja la demolición de vereda y la colocación de un portan metálico con pilares de ladrillo de 36 x 36 cm, 1 registro de 60 x 60 cm, desagüe en planta alta hasta el registro de planta baja.

3.1.3 Techo

En la EE.TT se observa lo siguiente "Techo de chapa doblada trapezoidales, con estructura metálica reticulada de vigas y correas, tratamiento anticorrosivo y pintura sintética.

En libro de obra con respecto al techo se lee lo siguiente: En fecha 29/06/2015 "Señores Contratista, les reiteramos, poner su mayor esfuerzo a fin de proceder al techado del edificio, las reiteradas lluvias de la época están dañando la pintura del edificio".

En fecha 13/07/2015: "Dejamos constancia del prosequimiento de forma muy lenta del montaje de la estructura para el techo".

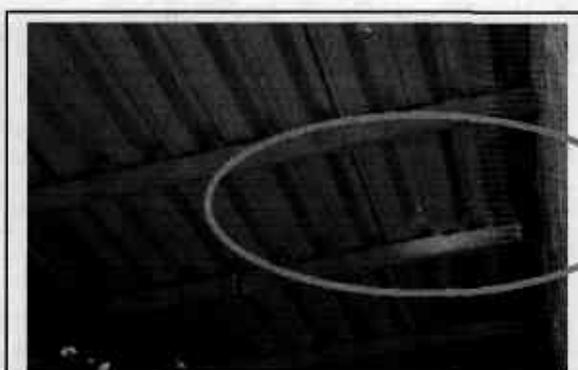
En fecha 07/09/2015: "Solicitamos que los antes posible se prosiga con el techado del edificio ya que el pronóstico del tiempo no es alentador".

En fecha 21/09/2015: "Estamos viendo con optimismo el reinicio del techado de al menos 50% del edificio y la ejecución de las terminaciones exteriores".

En fecha 29/09/2015: "Dejamos constancia que nuevamente se paralizó el techado del edificio, una vez más le manifestamos nuestra tremenda preocupación".

En fecha 12/10/2015: "Señores Contratista estamos viendo con agrado que el techado del edificio, esta culminado".

Por lo que se puede observar que el trabajo correspondiente al techo fue culminado en casi 5 meses. También se visualizó que la estructura metálica presentaba signos de corrosión y la colocación de las chapas con mala terminación.



Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

3.1.4 Cielo Raso

La EE.TT estipula lo siguiente: "Consistirá en la provisión y colocación de cielo raso interior de paneles desmontable de yeso acartonado con perfilera de aluminio, sujeto a la losa del H°A°". A la fecha de la verificación in situ se ha visualizado que el cielo raso de paneles desmontables no ha sido colocado en su totalidad.



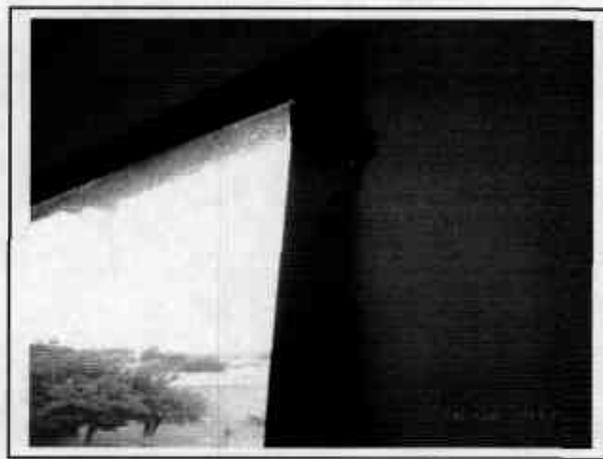
3.1.5 Mampostería

En la EE.TT. se observa lo siguiente: "Se construirán con ladrillos cerámico laminado a cara a la vista".

En el Libro de Obra con respecto a la mampostería se observa lo siguiente:

En fecha 02/03/2016: "Señores Contratista, con nuestra presencia en el día de la fecha en la obra, hemos constatado que se está realizando trabajos de pintura ítem 73 pintura acrílica de paredes cerámico a la vista.

Sin embargo hemos certificado tristemente que le están aplicando la pintura latex color cerámico, dando la sensación de una pared muy vieja recuperada, dañando gravemente, nuestra fachada y nuestro ladrillo cerámico laminado visto nuevo, por lo que dicha pintura consideramos defectuoso, fuera de lo previsto de las especificaciones técnica". A la fecha de la verificación in situ se observó que la mampostería exterior se encontraba pintada a una mano con pintura al látex incumpliendo lo establecido en la EE.TT., también se ha podido visualizar que en la zona de abertura para ventana, la mampostería presentaba rajaduras y malas terminaciones.



3.5 Instalación eléctrica

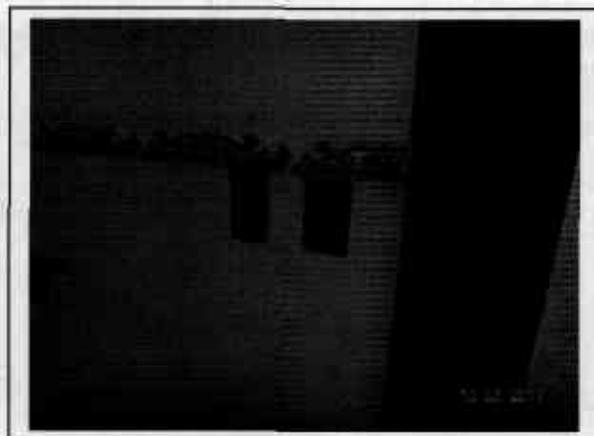
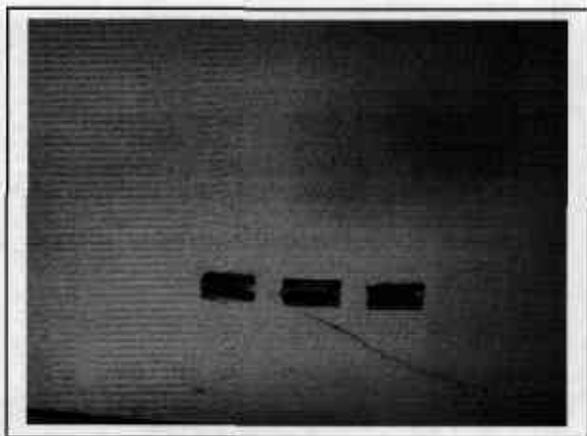


Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

En el Libro de Obra se observa en fecha 09/03/2016: "Señores Contratista con relación a la página 44/57 de las especificaciones técnicas, de las condiciones generales donde dice previo al inicio de la ejecución de las instalaciones eléctricas, el contratista presentara a consideración de la Ande para su aprobaciones plano del proyecto de instalación eléctrica en base a los esquemas de ubicación indicado en los Planos de la Ande".

No se encuentra asentado en libro de obra los trabajos realizados en cuanto a la instalación eléctrica, por lo tanto es difícil determinar el procedimiento que fue seguido para ejecución de la misma y si cumple o no con lo establecido, al momento de la verificación in situ se constató que ya fue realizado el trabajo de preparación para la instalación eléctrica.



3.6 SS.HH.

Con respecto al SS.HH. se visualizó que contaba con azulejo de 20 x 30 cm en concordancia con lo estipulado en la EE.TT., el piso es de cerámica sin zócalo, sin embargo en la planilla de precio se encontraba estipulado la colocación de zócalos que no fue realizado.

No fue colocada una ducha, se observó dos inodoro con cisterna alta y dos mingitorios, además se constató la instalación de cañería para agua y preparación para instalación eléctrica.



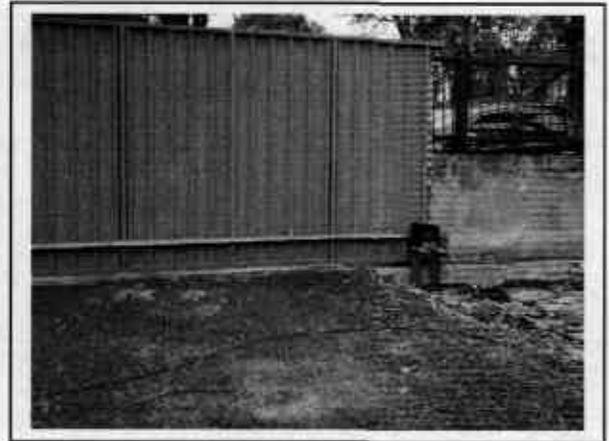
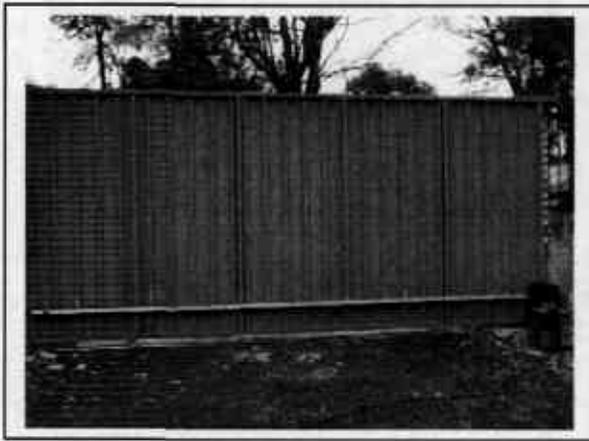
3.7 Colocación de portón metálico y demolición de vereda

A la fecha de la verificación se visualizó un portón metálico de 4,38 x 1.97 m con pilares de ladrillo de 36 x 36 cm, además se visualizó la demolición de vereda y rampa de piedra.



Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17



3.8 Canaleta y caños de bajada

En la planilla de precios se encontraba estipulado la provisión y colocación de canaleta y caños de bajadas. A la fecha de la verificación solo se observaron resto de la canaleta, no se puede precisar si fue colocado y luego retirado o no fue realizado dicho trabajo. En el libro de obra no fue asentado dicho trabajo.



3.9 Abertura de madera y ventanas

Durante la verificación in situ se observó las aberturas para puerta con marco de maderas, con respecto a ventana fue visualizada, en entrada al SS.HH. ya fue colocada una puerta de madera, no así en los boxes.

Con respecto a las ventanas en libro de obra se observa lo siguiente:

En fecha 15/02/2015 "Hemos constatado que los trabajos realizados en el ítem 58 "ventana metálica vidriados en oficinas, no cumplen con lo establecido en la especificaciones técnicas y en los planos del contrato, por que solicitamos las correcciones en la brevedad posible".

A la fecha de la verificación in situ se ha visualizado ventana de 1.70 x 1.06 m y de 47 x 90 cm en sanitario con vidrios colocados.



Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

3.10 Retiro de escombros

En la EE.TT y planilla de precios se encuentra estipulado el retiro de escombros, sin embargo a la fecha de la verificación in situ, se observó que no fueron retirados restos de escombros específicamente en la planta alta.



3.11 Anticipo financiero y certificaciones

Se tiene a la vista la Factura² N° 170, de fecha 05/11/2014, del pago del anticipo financiero por un monto de Gs 124.646.180, correspondiente al 25% del monto del Contrato que fue de Gs 498.584.720.-

La certificación³ N° 1 fue por un monto de Gs 137.445.017 y la Factura⁴ N° 389 correspondiente a dicho certificado es por un monto de Gs 103.083.762.

Se observa estado de cuenta general⁵ que fuera preparado por la contratante, sin fecha de elaboración, con recepción por parte de la Contratista en fecha 08/11/2016, sin embargo no fue remitido la resolución de aprobación de dicha cuenta general ni tampoco los documentos por los cuales se pueda verificar el cumplimiento de lo establecido en la cláusula 17.4 de las Condiciones Generales del Contrato (CGC).

La Contratista remite una copia del Certificado⁶ N° 2, que no cuenta con un comprobante por el cual haya sido remitida a la Contratante ni mucho menos alguna firma del representante de la Contratante que avale que los trabajos que figuren en dicho certificado sea lo que realmente haya sido efectivamente realizado por el contratista. Tampoco se cuenta con informe de la Fiscalización donde se pueda observar la cantidad y calidad de los trabajos efectivamente ejecutado hasta la rescisión del contrato.

La Contratista remite además un documento de fecha 09/11/2016⁷ remitido a la Contratante con registro de mesa de entrada como Exp. N° 13.378/16 de la cual se transcribe parte de lo expresado "No hemos constituido el día de ayer martes 08 de noviembre de 2016 a las 09:00 hs, en las oficinas de la unidad administradora del contrato de referencia a modo de interiorizarnos de cuál es el detalle de la cuenta general del contrato, expresando lo siguiente: reiteramos nuestro desacuerdo en la manera de la elaboración y el resultado que el mismo arroja. Estaremos presentándoles nuestros detalles de los trabajos realizado en la obra de referencia en la brevedad posible. También rechazamos el certificado final: el cual no está firmado por nosotros y no especifica siquiera fecha de elaboración, como tampoco detalla los datos de representante presente en el momento de elaborar supuestas mediciones.

² Foja 122 del Exp. N° 2.570/17.

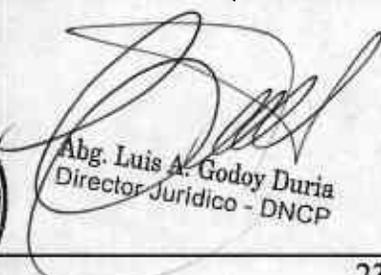
³ Fojas 56 al 60 del Exp. N° 2.570/17.

⁴ Foja 50 del Exp. N° 2.570/17.

⁵ Foja 197 del Exp. N° 2.570/17.

⁶ Fojas 614 a 626 del Exp. remitido por la Contratista.

⁷ Foja 42 Exp N° 2.570/17



Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

Rechazamos enfáticamente la afirmación hecha por usted de que nosotros nos hemos rehusado recibir el estado de cuenta final y / o cualquier otra notificación, siendo que nosotros le hemos solicitados a Uds. los detalles del mismo, procederemos a analizarlos y a responderles en la brevedad posible, con el objeto de realizar todos los trabajos que lleven al correcto finiquito para ambas partes del contrato de referencia”.

De la mencionada nota se puede entender que cada uno por su lado han realizado las mediciones y certificaciones de los trabajos ejecutados arrojando una diferencia considerable entre los montos de las certificaciones.

Al no contar con un estado de cuentas aprobadas por las partes —Contratante / Contratista— no se puede determinar varias cuestiones relativas al contrato como ser:

- *Certificados de obras pendientes de los rubros efectivamente realizados y que cumplan con la EE.TT. del contrato.*
- *Monto del anticipo que hasta la fecha no fue amortizado teniendo en cuenta que el contrato fue rescindido y existe certificaciones que no fueron aprobadas.*
- *Monto de las multas a ser aplicadas al Contratista por los atrasos incurridos.*
- *Fondo de reparo que se encuentre en poder de la Contratante.*
- *El avance real alcanzado en la obra al momento de la rescisión del contrato.*

*A fojas 21 al 28 se encuentra una nota presentada por la Contratista a la Contratante con registro de mesa de entrada con N° de Exp. 4.322 de fecha **20/04/2016** por medio de la cual eleva a consideración de la Contratante el plan de terminación de la obra en un plazo de 60 días calendarios, siendo el avance de las obras hasta esa fecha del **30%** (porcentaje mencionado en el cronograma propuesto por la propia Contratista).*

A partir de la fecha 20/04/2016, en la que se ha presentado el plan de terminación de la obra por parte de la Contratista, la actividad en la obra fue prácticamente nula según se puede inferir de la lectura del libro de obras que se tiene registro hasta el 16/05/2016.

El registro de las actividades en obra, que fueron asentados en el libro de obra, se tiene hasta el 16/05/2016, por lo que los trabajos efectuados posterior a dicha fecha no cuentan con los respectivos registros, sin embargo por nota de fecha 17/08/2016 la Contratista en una reconsideración presentada a la Contratante ingresada como Exp. N° 9.599/16, en fecha 19/08/2016, la misma afirma en su punto 2) que la obra se encuentra con un avance del 80% no presentando ningún respaldo en cuanto a documentaciones que avalen tal afirmación como ser copias de libro de obras y certificaciones de obra. Según el estado de cuenta remitida por la Contratante el porcentaje aproximado de es de 39% avance, sin embargo no va acompañado de una certificación donde se pueda observar los rubros fueron realizados.

En cuanto a las mediciones realizadas por la Contratista no se puede determinar si efectivamente las cantidades que figuran en la planilla están correctamente medidas ya que además se debe verificar la calidad de los rubros efectuados a fin de determinar las cantidades efectivamente realizadas ya que no se debería de aceptar trabajos que no fueran realizados conforme a lo establecido en las EE.TT.

4 Conclusiones

Del análisis de los documentos remitidos por la Dirección jurídica con relación a las obras correspondientes a la LCO N° 5.850 /2014 “Ejecución de obras civiles para la ampliación y terminación de Edificio Sede Regional de la Ande J. Eulogio Estigarribia –Segunda Etapa”, se desprenden las siguientes conclusiones:



Abg. Luis A. González Durán
Director Jurídico - DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

1. *Se visualizó que la estructura metálica presentaba signos de corrosión y la chapas cuenta con una mala terminación.*
2. *A la fecha de la verificación in situ se ha visualizado que todavía no fue colocada en su totalidad los paneles desmontables.*
3. *Se observó que la mampostería exterior se encontraba pintada a una mano con pintura al látex incumpliendo lo establecido en la EE.TT,*
4. *Se visualizó que en la zona de abertura para ventana parte la mampostería presentaba rajaduras y malas terminaciones.*
5. *No se encuentra asentado en libro de obra los trabajos realizados en cuanto a la instalación eléctrica por lo tanto es difícil determinar el procedimiento que fue seguido para ejecución de la misma y si cumple con lo establecido, al momento de la verificación in situ se constató que ya fue realizado el trabajo de preparación para la instalación eléctrica.*
6. *Se visualizó que faltaba colocar una ducha en SS.HH.*
7. *No se ha visualizado el zócalo estipulado en planilla de precio en el área de SS.HH.*
8. *A la fecha de la verificación solo se observaron resto de la canaleta no se puede precisar si fue colocado y luego retirado o no fue realizado dicho trabajo. En libro de obra no encuentra asentado.*
9. *Se observó las aberturas para puerta con marco de maderas, en entrada al SS.HH ya fue colocada una puerta de madera, no así en los boxes.*
10. *En planilla de precio se encuentra estipulado el retiro de escombros, sin embargo a la fecha de la verificación in situ, se observó que no fueron retirados resto de escombros específicamente en planta alta.*
11. *No se tiene a la vista un informe final realizado por parte de la fiscalización donde se pueda observar la cantidad y calidad de los trabajos efectivamente ejecutados hasta la rescisión del contrato.*
12. *Por lo que se puede observar en las documentaciones remitidas cada uno ha realizado por su parte la medición y certificación de los trabajos ejecutados arrojando una diferencia considerable.*
13. *Los montos de las certificaciones de las partes no coinciden, tampoco se tiene a la vista un informe final elaborados por las partes en forma conjunta, ya que según las documentaciones observadas cada uno realizó las mediciones en forma individual, por lo tanto es difícil precisar la cantidad exacta de los rubros ejecutados y el porcentaje realizado.*
14. *No se tiene a la vista las documentaciones estipulada en la cláusula 17.4 de las Condiciones Generales del Contrato (CGC). por lo tanto no se puede determinar el cumplimiento de la misma.*
15. *El registro de las actividades en obra, que fueron asentados en el libro de obra, se tiene hasta el 16/05/2016, por lo que los trabajos efectuados posterior a dicha fecha no cuentan con los respectivos registros, sin embargo por nota de fecha 17/08/2016 la Contratista en una reconsideración presentada a la Contratante ingresada como Exp. N° 9.599/16, en fecha 19/08/2016, la misma afirma en su punto 2) que la obra se encuentra con un avance del 80% no presentando ningún respaldo en cuanto a documentaciones que avalen tal afirmación como ser copias de libro de obras y certificaciones de obra.*

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

16. Según el estado de cuenta remitida por la Contratante el porcentaje aproximado de es de 39% de avance, sin embargo no va acompañado de una certificación donde se pueda observar los rubros que fueron realizados.
17. En cuanto a las mediciones realizadas por la Contratista no se puede determinar si efectivamente las cantidades que figuran en la planilla están correctamente medidas ya que además se debe verificar la calidad de los rubros efectuados a fin de determinar las cantidades efectivamente realizadas ya que no se debería de aceptar trabajos que no fueran realizados conforme a lo establecido en las EE.TT.”-

Se verifica en el Informe Técnico de Verificación Contractual ITV N° 68/2017 transcripto, el estado actual de las obras ejecutadas por la Contratista, mencionándose la ejecución de una cantidad importante de rubros. Sin embargo podemos afirmar que una parte de las obras ejecutadas no cuenta con la correspondiente aprobación de la fiscalización de obra, por lo que no se pudo determinar si los trabajos realizados por la firma Edifica Constructora S.A., cumplen con las especificaciones técnicas del PBC. Recordemos, que en el marco de la ejecución del presente contrato, solamente fue aprobado por la ANDE el Certificado de Obra N° 1, presentado a la Contratante en fecha 15 de diciembre de 2015, luego del transcurso de aproximadamente ocho (8) meses de encontrarse vencido el plazo de ejecución establecido de ciento cincuenta (150) días, fenecido en fecha 30/04/2015, y donde la Contratista certifica la ejecución de obras por un porcentaje que alcanza la suma de guaraníes de ciento treinta y siete millones cuatrocientos cuarenta y cinco mil diecisiete (Gs. 137.445.017), del cual la amortización correspondiente al 25% del anticipo financiero percibido asciende a apenas guaraníes treinta y un millones doscientos treinta y siete mil quinientos cuatro (Gs. 31.237.504). (fs. 50, 60/67).-----

En otro punto de su descargo, la sumariada manifestó. *“Que, si bien es cierto, por razones tales como precipitaciones pluviales ocurridas dentro de los plazos de ejecución contractual, dificultades encontradas en la ejecución técnica de la obra cuyas resoluciones fueron realizadas en curso de obra y asumiendo costo para mi parte a pesar de que las imprevisiones eran carga del contratista, a más de cuestiones tales como escases de cemento, ninguna de las cuales fue jamás tenida en cuenta para ampliaciones de plazos de ejecución, existió atraso en la culminación de la obra, pero la situación real de ejecución no es ni mucho menos la descrita por la contratante al tiempo de la rescisión del contrato, que alegaba según libro de obras un avance de tan solo 30%, ni actualmente cuando la ANDE aún se encuentra en proceso de liquidación final con el asegurador de la obra. El avance real es de casi el 80%, véase planilla de certificación realizada por mi parte y presentada a la ANDE cuya copia adjunto...// Que, por si todo fuera poco en curso de obras estuvimos expuestos a dificultades tales como robos y pillaje de materiales, incluso ya instalados en obras tal cual se refleja en las denuncias policiales y actas de procedimientos que se acompañan...”.* (sic).-----

Como prueba documental la firma sumariada presento en autos el Certificado de Obra N° 2, correspondiente al mes. Marzo/2016; fecha 28/7/16, donde menciona un avance de la obra en un porcentaje del 70,58%. Dicho Certificado de Obra fue presentado a la ANDE en fecha 14 de noviembre de 2016, según nota agregada a fojas 639 de autos. El mismo no cuenta con la debida aprobación del Fiscal de Obras, solamente contiene la firma del representante de la Contratista Edifica Constructora S.A., y como habíamos señalado anteriormente, la cláusula CGC 17.1.6., de las Condiciones Especiales del Contrato, requiere además una previa medición de los trabajos efectivamente ejecutados, para luego proceder a la emisión del correspondiente Certificado de Obra, el cual debe contar con la firma de ambas partes, el Fiscal de Obras y el representante de la firma Contratista. Ante dicha circunstancia, esta Dirección no puede considerar el porcentaje de ejecución de las obras establecidos en el citado Certificado de Obra N° 2, considerando

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

además que para la fecha de su presentación a la Contratante, ésta ya había dispuesto la rescisión del contrato suscripto con la firma Edifica Constructora S.A., mediante la Resolución P/CP/N° 4004/2016 de fecha 18 de julio de 2016. (fs. 614/626).-----

En cuanto a los inconvenientes sufridos durante la ejecución de los trabajos (*robos y pillaje de materiales*), conviene traer a colación lo establecido en las Especificaciones Técnicas del PBC, donde se exige lo siguiente. "*La Caseta para el Sereno deberá contar con todo el equipamiento básico para que una persona pueda alojarse dignamente en el sitio durante el tiempo que dure la obra, ya que el mismo será el encargado de velar por el sitio de obra, materiales y herramientas de la firma Contratista, durante y fuera del horario de trabajo...*". (sic). (negritas son nuestras). La sumariada alega haber sufrido robo de materiales de construcción, para lo cual adjunta copia de las denuncias policiales realizadas. Pero de hecho, es responsabilidad de la misma disponer en el sitio de obra de un cuidador (sereno) encargado del resguardo tanto del sitio de obras como de los materiales instalados en el lugar. Éste personal debe contar con todo el equipamiento necesario para alojarse en el lugar durante y fuera del horario de trabajo inclusive, con el fin de evitar cualquier robo o sustracción de materiales de construcción y/o cualquier alteración en el sitio de obra. Por tanto, de haberse dado cumplimiento a esta exigencia, la Contratista se hubiera evitado el robo de los materiales de construcción señalados, situación que según la Contratista le ocasiono más retraso en la ejecución de las obras, lo que se considera es de su exclusiva responsabilidad.-----

Así las cosas, del análisis de los documentos expuestos precedentemente, presentados y elaborados tanto por la ANDE, como por la firma Edifica Constructora S.A., y conforme a la verificación in situ realizada en el sitio de obras por parte del Juzgado de Instrucción de la DNCP, siendo emanado el Informe Técnico de Verificación Contractual ITV N° 68/2017 de fecha 31 de agosto de 2017, se evidencian notables deficiencias en la ejecución de la obra por parte de la Contratista, denotando con ello la falta de diligencia en el cumplimiento de los compromisos asumidos con la ANDE, **a pesar de haber contado con tiempo extraordinario suficiente para la ejecución total de la obra.**-----

Las **Condiciones Generales del Contrato del PBC**, establece: "**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.**" (Sic).-----

Es importante recordar, que la firma sumariada al momento de presentar su oferta en el marco de los llamados ut supra citados, ha presentado el correspondiente Formulario de Oferta, donde declara que: "**a) Hemos examinado y no tenemos objeción alguna a los Documentos de Licitación, incluyendo las Instrucciones a los oferentes (IAO) y las Condiciones Generales del Contrato (CGC).....b) Hemos examinado los sitios de las obras y nos hemos enterado de las condiciones allí existentes en lo que respecta a la construcción de las obras. Hemos estudiado detenidamente los planos, requisitos de las obras y demás documentos relativos a la Licitación y nos hallamos satisfechos del conocimiento adquirido con relación a la obra a realizar en caso de resultar adjudicado, renunciando en consecuencia a cualquier reclamo posterior, aduciendo desconocimiento del lugar o de las características del terreno donde se efectuará el trabajo.**" (Sic).-----



Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico - DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

Entonces, podemos afirmar que la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., tenía pleno conocimiento de las normas legales y contractuales que rige el llamado de referencia, con el propósito de llevar a cabo la ejecución de las obras correspondientes a la ampliación y terminación del edificio de la sede regional de la ANDE en la localidad de J. Eulogio Estigarribia. Sin embargo, la firma sumariada no honró el compromiso asumido incumpliendo el contrato suscripto con la Administración Nacional de Electricidad (ANDE).-----

Sobre la situación observada, el artículo 715 del Código Civil dispone que: *"Las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma, y deben ser cumplidas de buena fe. Ellas obligan a lo que este expresado, y a todas las consecuencias virtualmente comprendidas"*. Así, el citado precepto legal consagra el principio del "PACTA SUNT SERVANDA", es decir, que lo pactado obliga, y obliga siempre en los términos y condiciones establecidas por las partes en las convenciones realizadas entre ambas. -----

En cuanto a la obligatoriedad del cumplimiento del contrato, la doctrina sostiene que: *"... los contratantes deben someterse a sus cláusulas como si fuera a la ley. Es un modo enfático de decir que el contrato debe cumplirse ... Para Messineo la obligatoriedad del contrato surge del hecho de que las partes han aceptado libremente el contenido del mismo y surge además de la confianza suscitada en cada contratante por la promesa hecha por el otro ..."*⁸. -----

La firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., antes de asumir la obligación contractual con la ANDE, estaba plenamente informada y en conocimiento de todas las disposiciones contenidas tanto en el Pliego de Bases y Condiciones como en el Contrato respectivo, donde claramente se establecieron los plazos, las formas y las condiciones para dar cumplimiento a la construcción de la referida obra, disposiciones que la Contratista asumió libre y voluntariamente con la suscripción del Contrato N° 5.850/2014.-----

Es importante mencionar aquí, el artículo 78 de la Ley N° 2051/03, que dispone: *"No se impondrán sanciones cuando se haya incurrido en la infracción por causa de fuerza mayor o de caso fortuito, o cuando se observe en forma espontánea el precepto que se hubiese dejado de cumplir. No se considerará que el cumplimiento es espontáneo cuando sea ulterior a su descubrimiento o verificación por las autoridades o el requerimiento, visita, excitativa o denuncia de las autoridades"*. -----

El representante de la firma sumariada alegó como causales de retraso en la obra, entre otros precipitaciones pluviales y la supuesta escases de cemento, ocurridas dentro de los plazos de ejecución contractual y que refiere no fueron tenidos en cuenta por la Contratante para la ampliación del plazo de ejecución de las obras.-----

Entonces, ante el argumento de supuestas causales de fuerza mayor o fortuitas, como justificativos en el retraso en la ejecución de las obras, es necesario la comprensión del alcance y el concepto jurídico de la "Fuerza Mayor", como un eximente de responsabilidad en beneficio de la parte que la invoque, para ello nos remitiremos a lo establecido en las Condiciones Generales del Contrato, donde se hace mención al respecto, según citamos a continuación: **"23.1. Para efectos del presente Contrato, se considerarán como causas de Fuerza Mayor todo acto o acontecimiento imprevisible, irresistible y fuera del control de las partes. // 23.2. Por consiguiente, para los efectos del presente Contrato, no se considerarán como casos de Fuerza Mayor, los actos o acontecimientos cuya ocurrencia podría preverse y cuyas consecuencias podrían evitarse actuando con dilligencia razonable... // La parte que**

8 MARTYNIUK BARÁN, S. Lecciones de Contratos, Derecho Civil. Asunción: Intercontinental



Abg. Luis A. Godoy Duria
Director Jurídico DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

invoque el caso de Fuerza Mayor deberá enviar una notificación sobre el caso a la otra, inmediatamente después que el acontecimiento sucedió y dentro de plazo máximo de siete (7) días. La notificación se enviará por nota o carta certificada con acuse de recibido, o telegrama colacionado estableciendo los elementos constitutivos de la Fuerza Mayor y sus consecuencias probables para la ejecución del Contrato...²⁴. Inclemencias climáticas...^{24.2}. Cuando la contratista invoque la suspensión de los trabajos en el sitio de obras a causa de inclemencias climáticas deberá comunicar a la Contratante dentro del plazo máximo de siete (7) días del mes siguiente en que se haya producido la suspensión, sin perjuicio del asiento respectivo que deba realizarse en el Libro de Obras... ”. (sic). (negritas son nuestras).

De las constancias obrantes en autos, no se constata que la Contratista haya dado cumplimiento a las condiciones, en cuanto a plazos y formas establecidos para comunicar a la Contratante sobre los hechos que entorpecieron el avance normal de las obras, de manera a ampararse en la figura de la fuerza mayor como causal del retraso y consecuentemente incumplimiento del contrato. La simple alegación de precipitaciones y faltante de material de construcción no puede ser tenida en cuenta sino están cumplidos los requisitos y condiciones para que se configure debidamente la fuerza mayor, por lo que no existen elementos suficientes que permitan eximir de responsabilidad a la firma Edifica Constructora S.A.-----

Es más, reiteramos nuevamente, la Contratista había incurrido en un retraso injustificado en la ejecución de las obras de más de sesenta (60) días, hecho que fue reconocido por el propio representante de la firma Contratista en la reunión llevada a cabo en fecha 26 de enero de 2015, asentada en el Libro de Obras N° 3423 obrante a fojas 75 de autos. Por esta razón no puede alegar falta de consideración de parte de la Contratante por la no extensión del plazo de ejecución de la obra, habiendo contado con plazos extracontractuales suficientes para el cumplimiento de sus obligaciones.-----

Es importante aclarar, que los informes requeridos a la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) y a la firma Seguros Chaco S.A., solicitados por la firma sumariada en el marco de la causa a prueba, no fueron recepcionados por ésta Dirección Nacional, los mismos no resultan relevantes para la decisión y resolución del presente sumario administrativo.-----

En conclusión, y visto el análisis de todos los antecedentes detallados precedentemente, concluimos que ha quedado plenamente probado en autos la imputabilidad de la firma sumariada por el incumplimiento del contrato y por las consecuencias derivadas en su efecto.-----

Daño sufrido por la Entidad Contratante como consecuencia del incumplimiento.

Como hemos visto anteriormente al referirnos al artículo 72, inciso b) de la Ley 2051/03 “De Contrataciones Públicas”, el daño a la contratante es uno de los requisitos cuya existencia resulta indispensable para subsumir la conducta en lo consagrado por el citado artículo, al ser el daño una consecuencia legal del incumplimiento contractual. -----

Cabe señalar con respecto a las obligaciones de resultado lo siguiente: “... aquellas en las cuales el deudor se compromete a un resultado determinado. La prestación a cargo del deudor es en sí misma el objetivo esperado...”⁹, y consecuentemente se ha mencionado en el mismo sentido que: “...en las obligaciones de resultado el acreedor tiene la expectativa de obtener algo concreto...”¹⁰, lo cual es la prestación debida por la firma Contratista, por ende, al ser el contenido de la prestación una obligación de resultado, el daño sufrido por la entidad

⁹ MARTINIK BARÁN, Sergio. “Obligaciones”. TOMO I - Segunda Edición. Ed. Intercontinental - Asunción, Paraguay, Año 2001. Pág. 213.

¹⁰ ALTERINI, Attilio. “Derecho de las Obligaciones Civiles y Comerciales”. Tercera Edición. Ed. Abeledo - Perrotti. Buenos Aires, Argentina, Año 2006. Pág. 513.



[Handwritten signature]
GABRIEL A. GODOY-DURIA
Director Jurídico - DNCP

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

Contratante, a consecuencia del incumplimiento, se encuentra configurado con la mera falta de entrega de las obras conforme se había obligado la misma, en los plazos y condiciones originalmente pactados, lo cual constituye suficiente daño ya que la prestación es en sí misma el objetivo esperado. -----

Por su parte, Miguel Marienhoff en su libro "Tratado de Derecho Administrativo" se refiere a los Contratos Administrativos como: "...el acuerdo de voluntades, generador de obligaciones y derechos, celebrado entre un órgano del Estado, en ejercicio de las funciones administrativas que le competen, con otro órgano administrativo o con un particular o administrado, para satisfacer necesidades públicas"¹¹. -----

Se considera pues que el cumplimiento de las obligaciones asumidas en los contratos adquiere especial recelo, y consecuentemente, su incumplimiento implica la privación de los bienes y servicios necesarios para la administración a los efectos del cumplimiento de sus fines institucionales. -----

Es criterio firme y uniforme de esta Dirección Nacional, que no hay necesidad de cuantificar el daño o perjuicio, sino solo determinar que se haya producido un incumplimiento imputable a la firma sumariada; por otro lado, cabe acotar que la Ley no habla de daño patrimonial, específicamente, sino de daño o perjuicio, uno u otro, el cual necesariamente se extiende a los perjuicios y daños administrativos y al interés general beneficiado con las acciones de la Convocante. -----

Es así que, en atención a las consideraciones expuestas en el análisis referente al supuesto establecido en el inciso b) del artículo 72 de la Ley N 2051/03, esta Dirección Nacional concluye que la conducta de la firma sumariada se encuentra subsumida dentro del supuesto mencionado, por haberse corroborado el incumplimiento contractual y su imputabilidad a la firma sumariada, ocasionándose un daño a la Contratante como consecuencia del incumplimiento. ---

CRITERIOS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONERSE

Por lo expuesto, y del análisis de los antecedentes obrantes en el expediente se concluye que existió un incumplimiento contractual imputable a la sumariada, ocasionándose un daño a la Contratante, encuadrándose consecuentemente la conducta en el supuesto establecido en el inciso b) del artículo 72 de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas", y en virtud a ello, pasaremos a analizar los presupuestos establecidos en el artículo 73 de la Ley N° 2051/03 a fin de determinar la sanción a ser aplicada a la firma sumariada: -----

LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE SE HUBIERAN PRODUCIDO O PUEDAN PRODUCIRSE A LA CONVOCANTE

En relación al daño o perjuicio, es vital señalar que la Convocante realizó el llamado a contratación con el fin de satisfacer una necesidad, que se encuentra vinculada con los objetivos y las metas para los cuales fueron creados. En el caso específico, la ampliación y terminación del edificio para la sede regional de la ANDE en la ciudad de J. Eulogio Estigarribia, lo que de hecho representa una inversión importante que redundará en beneficio de la ciudadanía de dicha localidad y poblaciones aledañas. -----

En vista a que las Convocantes realizan sus llamados de contratación con el fin de satisfacer necesidades que se encuentran vinculadas con los objetivos y metas institucionales, -----

¹¹ MARIENHOFF, Miguel S. "Tratado de Derecho Administrativo". TOMO III - A. Cuarta Edición. Ed. ABELEDO PERRON Buenos Aires, Argentina. Pág. 34

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

y atendiendo que ante el incumplimiento de la Contratista, la Contratante se ve privada de contar con la obra en tiempo y forma, habiéndose comprometido para el efecto toda la estructura y el sistema institucional, y para lo cual se han destinado importantes recursos financieros para el efecto, resulta imposible desconocer la existencia de un daño o perjuicio para la Contratante.----

Cabe recordar que todo proceso de contratación conlleva una serie de esfuerzos en materia financiera y de recursos públicos que las Convocantes invierten en espera de satisfacer necesidades institucionales. En el caso de la Administración Nacional de Electricidad (ANDE), específicamente la necesidad de contar con la terminación y ampliación del edificio de la sede regional sito en la ciudad de J. Eulogio Estigarribia, cuya obra ha quedado inconclusa a raíz del incumplimiento de la firma sumariada, por lo que se ha visto frustrado el objetivo de la institución Convocante al realizar el llamado de referencia.-----

EL CARÁCTER INTENCIONAL O NO DE LA ACCIÓN U OMISIÓN CONSTITUTIVA DE LA INFRACCIÓN

Esta Dirección Nacional considera que la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., al momento de suscribir el Contrato N° 5.850/2014 con la ANDE, tenía pleno conocimiento del alcance del mismo, obligándose a partir de ello al fiel cumplimiento de lo acordado. Por tanto, al constatarse que no fueron ejecutadas las obras de conformidad a lo estipulado en el Contrato y en el Pliego de Bases y Condiciones del Llamado, la responsabilidad por el incumplimiento y sus consecuencias recaen sobre la firma Contratista.-----

Cabe destacar que la Contratista, al momento de presentar su oferta en el marco del presente llamado, y una vez adjudicado suscribir el contrato respectivo, se comprometió libre, consciente y voluntariamente al cabal cumplimiento de sus obligaciones, por tanto, la firma sumariada no puede desentenderse de la responsabilidad por el incumplimiento de lo acordado, dentro de los plazos fijados para el efecto, el cual consistía en la entrega en tiempo y forma de las obras de ampliación y terminación del edificio de la sede regional de la ANDE en la ciudad de J. Eulogio Estigarribia, objeto del proceso licitatorio de referencia.-----

Es importante mencionar que los únicos factores susceptibles de eximir a la firma de responsabilidad por el incumplimiento de alguna condición de la Ley o el contrato, serían el caso fortuito o la fuerza mayor, previstos en el artículo 78 de la Ley N° 2051/03, y como se ha analizado previamente, en el caso que nos ocupa no están cumplidas las condiciones exigidas en la Ley y en el Pliego de Bases y Condiciones para el caso fortuito y la fuerza mayor, por lo que no existen elementos suficientes que permitan eximir de responsabilidad a la sumariada, por tal razón resulta única responsable del incumplimiento contractual y de las consecuencias generadas en su efecto.-----

LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN

Se puede observar que existió una falta administrativa, en razón del incumplimiento del contrato y por ende la falta de entrega en tiempo y forma de la obra de ampliación y terminación del edificio para la sede regional de la ANDE en la ciudad de J. Eulogio Estigarribia, en el Departamento de Caaguazú, que fuera adjudicado a la firma EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., que se obligó al cabal cumplimiento de lo acordado mediante el contrato suscripto con la Administración Nacional de Electricidad (ANDE).-----

Es importante recordar, conforme a la doctrina que **"La finalidad del contrato de obra pública es la satisfacción del bien común, prudentemente valorado por la autoridad pública, y de ahí su 'sustantividad' como contrato del derecho administrativo regido,**

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

exclusivamente, por el derecho público, sin juicio de la aplicación supletoria o analógica de principios y normas del derecho privado cuando así sea necesario y no repugne a la naturaleza propia del contrato¹².

Como se ha podido observar, el incumplimiento del Contratista ha ocasionado un daño a la institución Contratante, en cuanto al cumplimiento de los objetivos y metas propuestos, más aun atendiendo a la importancia que revestían las obras, tanto para la ANDE como para la ciudadanía local y aledaña a J. Eulogio Estigarribia, de contar con una sede regional ampliada y terminada, lo cual redundaría en mayor beneficio y comodidad a los usuarios, favoreciendo de igual manera al fortalecimiento y mejoramiento del servicio de energía eléctrica proveído por la Administración Nacional de Electricidad (ANDE).

Además de ello, la administración debió realizar intimaciones, dictaminar sobre las situaciones acontecidas y otras actividades, las cuales entorpecieron no solo la satisfacción de las necesidades institucionales, sino además absorbieron un tiempo valioso, al igual que recursos humanos que en vez de enfocarse en otras actividades, se vieron empantanados en el proceso licitatorio.

A este tenor es de notarse que el actuar de la firma sumariada atenta directamente contra el principio de legalidad y probidad en el sentido de que la Ley no puede suponer una conducta que no se ajuste a la misma. Así, los trámites de las licitaciones y en general, en todo lo concerniente a la contratación administrativa se considera como un principio moral básico que la administración, oferentes, contratistas y proveedores del estado, actúen de buena fe, y donde la conducta de las partes involucradas en este tipo de contrataciones de carácter público, estén caracterizadas por el fiel cumplimiento de la ley, donde prevalecen los intereses públicos sobre los intereses particulares.

LA REINCIDENCIA

Por Resolución DNCP N° 377/16 de fecha 05 de febrero de 2016, se resolvió disponer la **INHABILITACIÓN** a la **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., CON RUC N° 80021109-0**, por el **plazo de cinco (5) meses**, en relación a la **Licitación Por Concurso de Ofertas N° 15/2013, "Construcción de Juzgados de Paz y Adquisición de Mobiliario – Dpto. Central - Capiatá"** convocada por la Corte Suprema de Justicia, ID N° 256.640. La conducta de la firma fue subsumida en el supuesto establecido en el inciso b) del artículo 72 de la Ley 2051/03.

En este caso, se constata la reincidencia de la firma **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., CON RUC N° 80021109-0**, en otra contratación realizada con el Estado.

Por Resolución DNCP N° 1373/14 se designa como Encargado de Despacho de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas al Abogado Luis Armando Godoy Duria, en los distintos procesos sustanciados en la Dirección Jurídica, en los que el Director Nacional tuviera causal de excusación.

POR TANTO, de conformidad a lo establecido por la Ley N° 2051/03, su Decreto Reglamentario N° 21909/03 y la Ley N° 3439/07, en uso de sus atribuciones,



Abg. Luis A. Godoy Duria
Dirección Jurídica DNCP

¹² Rodolfo Carlos Barra, Contratos de Obra Pública, Tomo I, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma- Buenos Aires, pág. 258.

Cont. Res. DNCP N° 3.195 /17

EL ENCARGADO DE DESPACHO DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

RESUELVE:

- 1- **DAR POR CONCLUIDO** el presente sumario instruido a la **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., CON RUC N° 80021109-0, EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN POR CONCURSO DE OFERTAS N° 805/14 "EJECUCION DE OBRAS CIVILES PARA LA AMPLIACIÓN Y TERMINACIÓN DE EDIFICIO, SEDE REGIONAL DE LA ANDE, J. EULOGIO ESTIGARRIBIA – SEGUNDA ETAPA" CONVOCADA POR LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD (ANDE) - ID N° 270.807**-----
- 2- **DECLARAR** que la conducta de la **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., CON RUC N° 80021109-0**, se encuentra subsumida dentro del supuesto establecido en el **inciso b)** del **artículo 72 de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas"**. -----
- 3- **DISPONER LA INHABILITACIÓN** de la **EDIFICA CONSTRUCTORA S.A., CON RUC N° 80021109-0**, por el plazo de **SEIS (6) MESES**, contados desde la incorporación al **REGISTRO DE INHABILITADOS PARA CONTRATAR CON EL ESTADO**, conforme lo dispone el artículo 75 de la Ley 2051/03.-----
- 4- **DISPONER LA PUBLICACIÓN DE LA CITADA INHABILITACIÓN EN EL REGISTRO DE INHABILITADOS PARA CONTRATAR CON EL ESTADO PARAGUAYO, DEL SISTEMA DE INFORMACIÓN DE LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS (SICP), POR EL TÉRMINO QUE DURE LA SANCIÓN, CONFORME LO DISPONE EL ARTÍCULO 114° IN FINE DEL DECRETO REGLAMENTARIO N° 21.909/03.**-----
- 5- **COMUNICAR, y cumplido archivar.**-----



(Handwritten Signature)
Abg. LUIS ARMANDO JUNIOR GODOY DURIA
Encargado de Despacho - DNCP