DICTAMEN D.A.J. Nº 1445 del 02 de Agosto de 2019.-

REFERENCIA: D.A.J. Nº 3500/2019 LLAMADO MOPC Nº 52/2015 LPI DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS ESPECIALIZADAS EN OBRAS VIALES PARA LA CONSTRUCCION DE LA AVENIDA COSTANERA NORTE DE ASUNCION, SEGUNDA ETAPA Y CONEXIÓN (AVDA. PRIMER PRESIDENTE) CON RUTA NACIONAL Nº 9 – CONTRATO S.G. MINISTRO Nº 351/2015 – EMPRESA: CONSORCIO D-R COSTANERA – CONSULTA SOBRE RECEPCION PROVISORIA PARCIAL (ID Nº 295713)

ING. HUGO ARCE PALMA, ENCARGADO DE DESPACHO
UNIDAD NACIONAL EJECUTORA - FOCEM

La Unidad Nacional Ejecutora - FOCEM, solicita Dictamen Jurídico sobre el pedido de Recepción Provisoria Parcial solicitado por la empresa CONSORCIO D-R COSTANERA en el marco de la LPI DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS ESPECIALIZADAS EN OBRAS VIALES PARA LA CONSTRUCCION DE LA AVENIDA COSTANERA NORTE DE ASUNCION, SEGUNDA ETAPA Y CONEXIÓN (AVDA. PRIMER PRESIDENTE) CON RUTA NACIONAL Nº 9 – CONTRATO S.G. MINISTRO Nº 351/2015 (ID 295713), y al respecto esta Dirección señala:

ANTECEDENTES:

1. Memorándum FOCEM Nº 1571/2019 de fecha 18 de julio de 2019 de la Unidad Nacional Ejecutora – FOCEM.
2. Memorándum Nº 11/2019 de fecha 5 de julio de 2019 del Director de Obra, Ing. Cristóbal Cohene.
3. Nota EHT-MOPC Nº 55/2019 de fecha 16 de mayo de 2019 del Consorcio EHT.
4. Nota de fecha 24 de abril de 2019 de la empresa CONSORCIO D-R COSTANERA y proyecto de Convenio Modificatorio.

NORMATIVAS APLICABLES:

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

2- **Ley de Obras Públicas:** Ley N° 1533/2000 "*De Obras Públicas*"

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

4- **Decreto Reglamentario:** Decreto N° 21909/2003 "*Por el cual se Reglamenta la Ley N° 2051/2003, "De Contrataciones Públicas*"

5- **Contrato:** Contrato S.G. Ministro N° 351/2015, suscripto con el Consorcio D-R Costanera.

6- **Pliego:** Pliego de bases y condiciones correspondiente al llamado LLAMADO MOPC Nº 52/2015 LPI DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS ESPECIALIZADAS EN OBRAS VIALES PARA LA

Patricia Castillo
Abogada
Mat. Nº 11.020

Ora. Lorena Balbuena Soto
Directora
de Asuntos Jurídicos

(cuarenta y cuatro)

DICTAMEN D.A.J. Nº 1445 **del** 02 **de** Agosto **de 2019.-**

CONSTRUCCION DE LA AVENIDA COSTANERA NORTE DE ASUNCION, SEGUNDA ETAPA Y CONEXIÓN (AVDA. PRIMER PRESIDENTE) CON RUTA NACIONAL Nº 9 (ID Nº 295713).

7- **CGC**: *"41.1 La recepción provisoria tiene por objeto controlar la conformidad de las obras con el conjunto de obligaciones establecidas en el Contrato, en particular con las condiciones técnicas particulares y los anexos técnicos. La recepción provisoria podrá efectuarse parcialmente si así lo establecen las CEC"*

CONSIDERACIONES:

Que, mediante nota de fecha 24 de abril de 2018, el Consorcio D-R Costanera comunica a la consultora la culminación de los trabajos objeto del contrato señalando *"a excepción de los que corresponden a los Accesos Calle Independencia Nacional, San Estanislao, Cañadon Chaqueño y el tramo de conexión con la Ruta Nº 9, y en tal sentido, a solicitar la Recepcion Provisoria Parcial de los trabajos culminados de conformidad a los hechos acontecidos durante la ejecucion de las tareas contratadas. En tal sentido, nuestro Consorcio ha culminado todos los trabajos contratados en los tramos comprendidos entre la Prog – 2+825 y Prog 7+100, Tramos en los cuales la Contratante ha puesto a disposicion los frentes de trabajos para su ejecucion, como asi tambien, es de conocimiento publico se ha dispuesto para la habilitacion, uso y goce de la ciudadania de las obras culminadas, desde la fecha 19 de junio de 2018...Por lo expuesto, solicito se proceda al inicio de las Operaciones Previas a la recepcion de las obras, de conformidad a lo establecido en la clausula 41 de las Condiciones Generales del Contrato, y oportunamente se extienda el acta de recepcion provisoria de las obras contratadas, con excepcion de las que corresponden a los trabajos correspondientes a los Accesos Calle Independencia Nacional, San Estanislao, Cañadon Chaqueño y el tramo de Interconexion con la Ruta Nº 9, por corresponder asi en derecho...ponemos a consideracion del Contratante el borrador de Convenio Modificatorio que autoriza expresamente dicha accion, y que evitaria mayores costos al Contrato, que deberian ser adsorvidos por la Contratante, en su oportunidad".*

Que, por Nota EHT-MOPC Nº 55/2019 de fecha 16/05/2019 la firma fiscalizadora del contrato, Consorcio EHT, manifiesta: *"...indicamos que contractualmente no esta contemplada la Recepcion Parcial de las Obras, no obstante, en base a los motivos expresados detalladamente por el Contratista en su Nota Nº 15/2019, esta Fiscalizacion considera factible realizar la Recepcion Provisoria por tramos concluidos, lo cual debera formalizarse a traves de un Convenio Modificatorio de Obras".*

Que, por Memorandum Nº 11/2019 del 05/07/2019 el Ing. Critobal Cohene, Director de Obra, señala: *"...considerando que en el Contrato no esta contemplado la recepcion parcial de la obras, es necesario la modificacion de la clausula 4.4.5 de las Condiciones General de del Contrato, a traves de un Convenio Modificatorio Nº 3. Al respecto, el señalado convenio no implica variaciones en los costos ni desplazamiento del Cronograma Fisico Financiero...".*

Patricio Castillo
Abogado
Mat. N° 14.320

Dra. Lorena Bolbuena Soto
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

DICTAMEN D.A.J. Nº 1445 **del** 02 **de** Agosto **de 2019.-**

Que, por Memornadum FOCEM Nº 913/2019 del 18/07/2019, la Unidad Nacional Ejecutora FOCEM, manifiesta: *"Tengo el agrado de dirigirme a Ud. en el marco del proyecto de referencia, y en atencion al Memorandum Nº 11/2019 remitido por el Director de Obra, Ing. Cristobal Cohene y a la Nota EHT-MOPC Nº 55/2019, de fecha 16 de mayo de 2019 (EXP. MEU 23.687/2019) donde la empresa fiscalizadora remite a consideracion del MOPC la solicitud por parte de la constratista Consorcio DR Costanera de la Recepcion Provisoria del Tramo Costanero. Al respecto se consulta la posibilidad de y la manera de lograr efectuar la modificacion de la clausula 4.4.5 de las Condiciones Generales del Contrato a treves de un Convneio Modificatorio (Nº 3), el cual se señala no implicara variaciones en costos ni desplazamiento del Cronograma Fisico Financiero. Aguella es solicitada debido a que el Contratno no contempla la recepcion parcial de las obras y que el tramo solicitado se encuentra con los trabajos concluidos, asi tambiem, el proposito de eviar sobrecostos, entre otros motivos detallados en la mencionada nota que se adjunta".*

Que, estos dos ultimos Memorandums, tanto el del Ing. Cristobal Cohene como el del Ing. Hugo Arce, como encargado de despacho de la Unidad Nacional Ejecutora FOCEM, mencionan la modificacion de la clausula 4.4.5. de las CGC, lo cual entendemos ha dido un error material, en razon de que dicha clausula no guarda relacion con la Recepcion Provisoria Parcial de las obras, que es solicitada por la empresa constratista.

Que, en efecto, la clausula 41.1 de las CGC es la que reglamenta la Recepcion Provisoria y al respecto señala: "*La recepción provisoria tiene por objeto controlar la conformidad de las obras con el conjunto de obligaciones establecidas en el Contrato, en particular con las condiciones técnicas particulares y los anexos técnicos. La recepción provisoria podrá efectuarse parcialmente si así lo establecen las CEC…*"

No obstante, en las CEC no se encuentra reglamentada la figura de la Recepción Provisoria Parcial, por lo que corresponde la remisión a la ley de contrataciones públicas que respecto a las contrataciones especiales, específicamente con relación al régimen de la obra pública, establece que la ley N° 1533/00 "*se aplicará única y exclusivamente en los términos referidos a la ejecución y fiscalización de las obras públicas*"[1], donde se encuentra la siguiente disposición "***La recepción podrá ser total o parcial. De acuerdo con la naturaleza de la obra, podrá recibirse una sección determinada de la misma, debiendo fijarse en el contrato las condiciones requeridas. Las recepciones parciales tendrán carácter provisorio o definitivo, quedando sujetas las provisorias a resultas de la recepción final***"[2].

Por tanto, según la normativa aplicable la figura de la recepción parcial de la obra sería procedente, pudiendo recibirse una sección determinada de la misma; sin embargo, ello debe encontrarse estipulado en el contrato, por lo que debería incluirse dicha figura en el mismo por medio de un

[1] Ley N° 2051/2003 "De Contrataciones Públicas", Art. 42
[2] Ley N° 1533/2000 "De Obras Públicas", Art. 45

Patricia Castillo
Abogada
Mat. N° 11.122

Dra. Lorena Balbuena Soto
Directora
de Asuntos Jurídicos

43 (Cuarenta y tres)

DICTAMEN D.A.J. Nº 1445 del 02 de Agosto de 2019.-

Convenio Modificatorio en el cual, además, se reglamente su utilización de forma a que se configure en una solución efectiva y apropiada para el caso, atendiendo lo dispuesto en el pliego como en la ley respecto a convenios modificatorios.

CONCLUSIÓN

Por lo tanto, en atención a las normativas aplicables y a las consideraciones que anteceden, esta Dirección entiende que la figura de la Recepción Provisoria Parcial de la obra, podria aplicarse para la recepcion de una sección determinada de la misma; sin embargo, ello debe encontrarse estipulado en el contrato, por lo que debería incluirse dicha figura en el mismo por medio de un Convenio Modificatorio (clausula 41.1).-

Atentamente

Dra. Lorena Balbuena Soto
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos
M.O.P.C.

Patricia Castillo
Abogada
Mat. Nº 11.020