CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

JUICIO: "CONSORCIO DIFERENCIAL –TAPE- C/ RES. N° 2308/11 DEL 15 DE NOVIEMBRE, DICTADO POR EL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS Y COMUNICACIONES - MOPC".-

RECIBIDO 23-12-2024 Roque Mbaibé Fiscalizador

ACUERDO Y SENTENCIA N°: Quinientos nueve .-

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veintitrés días, del mes de diciembre…., del año dos mil veinticuatro, estando reunidos en la Sala de Acuerdos, los señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, **MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS, LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA Y MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA,** ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo a acuerdo el expediente caratulado: ***"CONSORCIO DIFERENCIAL –TAPE- C/ RES. N° 2308/11 DEL 15 DE NOVIEMBRE, DICTADO POR EL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS Y COMUNICACIONES - MOPC",*** a fin de resolver el Recurso de Nulidad y Apelación interpuesto por los representantes de la Procuraduría General de la República, contra el Acuerdo y Sentencia N° 382 de fecha 28 de noviembre de 2022, dictado por el Tribunal de Cuentas, Segunda Sala. -

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes: -

C U E S T I O N E S

1. ¿Es nula la sentencia apelada?

2. En caso contrario, ¿se halla ajustada a derecho?

Practicado el sorteo de ley, para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: **MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS, LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA Y MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA**. -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA LLANES OCAMPOS DIJO: La representante de la Procuraduría General de la República, argumentó que revisadas las constancias de autos se encontraron elementos que hacen sostener la nulidad del fallo dictado por el Tribunal de Cuentas, debido a la existencia de una caducidad producida en instancia inferior. Entre el 07/08/20 (fecha del dictado de la resolución judicial) y el 23/11/2020 (primera notificación personal que se presentó en autos) ya trascurrió 3 meses. Conforme surge de las piezas procesales de autos, no se realizaron actuaciones procesales idóneas de impulso procesar y es evidente el abandono de la instancia. –

Por su parte, el representante de Consorcio Diferencial TAPE, sostuvo que si bien, transcurrieron más de 3 meses entre el dictado del A.I. N° 500 de fecha 7 de agosto del 2020 y la notificación respectiva, en esta etapa del juicio se estaba tramitando la excepción opuesta como de previo y especial pronunciamiento, situación que de darse la caducidad, solo alcanzaría la excepción y no al proceso principal. –

Luis María Benítez Riera
Ministro

Abg. Norma Domínguez
Secretaria

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Ahora bien, dicho lo cual corresponde verificar si existe o no una caducidad en la instancia inferior como lo sostuvo la representante de la parte demandada, es así que por Auto Interlocutorio N° 500 de fecha 7 de agosto de 2020, el Tribunal de Grado, resolvió "*1) NO HACER LUGAR, a la excepción de falta de acción incoada por la Procuraduría General de la Republica – PGR, de conformidad con lo expuesto en el exordio de la presente Resolución….*" , posteriormente el represente de la parte actora, se dio por notificado de la mentada resolución en fecha 23 de noviembre de 2020 (fs. 1194) y en fecha 11 de diciembre de 2020 se notificó a la Procuraduría General de la República. –

De las actuaciones citadas se desprende que en el año 2020 en el marco de la Pandemia por COVID-19, los plazos administrativos y procesales fueron suspendidos en varias oportunidades, es así que por Acordada N° 1446/20 la Corte Suprema de Justicia acordó: "*Suspender los plazos administrativos y judiciales en los siguientes fueros desde el 10 de septiembre del 2020, los que se reanudaran el martes 29 de septiembre del 2020…*" . De la lectura de la norma transcripta, se deduce que el plazo de caducidad estuvo suspendido por 19 días, y del simple conteo del plazo se puede observar que la notificación realizada por la parte actora (fs. 1194) en fecha 23 de noviembre de 2020, fue realizada dentro del plazo de tres meses, teniendo la misma actuación la virtualidad de hacer avanzar el proceso, por tanto no se configura la caducidad manifestada por la representante de la Procuraduría General de la República, para que produzca la nulidad de la resolución apelada. -

No obstante, realizado el control oficioso no se encuentran errores o vicios que ameriten su declaración, conforme lo autoriza el artículo 113 del C.P.C., por ello, corresponde desestimar el Recurso de Nulidad interpuesto. ES MI VOTO. -

A SUS TURNOS LOS MINISTROS LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA Y MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA LLANES OCAMPOS PROSIGUIÓ DICIENDO: Por el Acuerdo y Sentencia N° 382 de fecha 28 de noviembre de 2022 recurrido, el Tribunal de Cuentas, Segunda Sala resolvió: *"1) **HACER LUGAR,** a la presente acción contencioso administrativo instaurada en autos por la firma **CONSORCIO DIFERENCIAL TAPE** por los fundamentos expuestos en el exordio de la presente Resolución; y en consecuencia. **2) REVOCAR** la Resolución N° **2.308/11 del 15 de noviembre dictado por el** Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones…".-*

El representante de la Procuraduría General de la República expresan agravios en los términos del escrito obrante a fs.1323/1331 de autos, y textualmente dijo: "*…el Estado paraguayo, se agravia rotundamente en contra del Acuerdo y Sentencia N° 382 del 28 de noviembre de 2022, y hace principal énfasis en la interpretación errónea que tuvo el Tribunal inferior con relación a la supuesta responsabilidad del MOPC en lo que hace a la ejecución de la obra por parte de la contratista (...) el Tribunal inferior desdobla la cuestión de fondo e imputa como responsable a la contratante acerca de los incumplimientos en que incurrió el consorcio diferencial Tape. Esto es un absurdo total.*

RECIBIDO 23-12-2024

ACUERDO Y SENTENCIA Nº: 509 .-

*En el acuerdo y sentencia recurrido, el Tribunal inferior refiere una falta de colaboración por parte de la contratante, porque el MOPC no aprobó el "diseño Ejecutivo" presentado por el Consorcio Diferencial Tape, por no contar con los precios unitarios de las últimas licitaciones. Ellos consideran que los mismos debían ser proveídos por la contratante, empero, estas cuestiones fueron exigidas ya en el Pliego de Bases y Condiciones y en las Condiciones Generales del Contrato. Lisa y llanamente, el "diseño ejecutivo" debía ser confeccionado por la contratista, para eso se llamó a licitación y esa era una tarea que debía realizar como cuestión previa, de modo que, esa responsabilidad no puede trasladarse a la Administración. Por otro lado, en cuanto a la seria de proyectos que fueron presentados según las notas que indicó la parte actora y de las que valió el Tribunal inferior, es ilógico sostener que la contratante deba aceptar un proyecto cuando no se han presentado en forma los lineamientos del diseño y los documentos que los avalen. (...) El MOPC, hizo su parte en el marco de la ejecución del contrato, y a medida de las presentaciones realizadas por la contratista –tal como lo establece el contrato- , hacia los requerimientos para el proyecto sea suficiente, y en cada una de las presentaciones contestó con observaciones detalladas a fin de que la contratista subsane la insuficiencia del diseño, por lo que, existiendo defectos, los que eran presentados por el Consorcio Diferencial Tape no podían ser considerados como válidos, a fin de que el MOPC pueda realizar la habilitación correspondiente (...) Los incumplimientos en los cuales incurrió la contratista, son los que llevaron al MOPC a iniciar el proceso de rescisión, en vista a que efectivamente no habían animo de compromiso y una imposibilidad de lograr encauzar el desarrollo normal de la ejecución de la obra contratada, muy a pesar de las notificaciones y advertencias realizadas. Ya en ese punto queremos enfatizar, además, cuáles fueron los incumplimientos. * Diseño ejecutivo con correcciones y faltante, habiéndose superado los plazos establecidos. * Personal, equipo e insumos insuficientes. * Ejecución acumulada insuficiente. * Falta de renovación de garantías…*" Concluye sus peticiones solicitando, luego de los trámites de rigor, declara la nulidad o revocación del Acuerdo y Sentencia recurrido por su parte. -

Por su parte, el representante de la parte actora contesta los agravios que le fueron corridos en los términos del escrito obrante a fs. 1342/1346 de autos y manifestó: "*…La Resolución N° 2308/11 dictada por el MOPC rescindió el contrato N° 342/2010 suscripto con el Consorcio Diferencial – Tape (mi representada), bajo el pretexto del supuesto incumplimiento del consorcio (...) con respecto al primer punto, de las constancias de autos se aprecia que mi representada presento en ocho (08) oportunidades el "Diseño Ejecutivo" mediante notas enviadas al MOPC, siendo el principal cuestionamiento del MOPC la falta de presentación de precios unitarios de las actividades de la obra" determinados conforme a los precios de las ultimas licitaciones realizadas. Este ítem "precios Unitarios de las Actividades de la Obra" que forma parte del "diseño*

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

ejecutivo", debía ser determinado conforme los precios de las últimas licitaciones realizadas conforme lo establecido en el numeral 2.1.1. en las condiciones Especiales del Contrato (CEC). EN ese sentido, el MOPC es la única que maneja la información de los precios de las últimas licitaciones realizadas, por lo que mi representada solicitó se le provea dicha información para luego confeccionar el documento que era requerido y que se apruebe su Diseño Ejecutivo. Sin embargo, el MOPC no proveyó el pedido, no brindando la información necesaria para complementar el requerimiento que ella misma solicitaba. En ese sentido de cosas, era imposible para mi representada completar la documentación requerida por el MOPC siendo que la misma institución no proveía la información que era de su único y exclusivo conocimiento. Es así que el MOPC no ha colaborado con la contratista pese a los pedidos realizados, esto con el claro objetivo de que la misma no puede cumplirse con los requisitos del contrato y de esa forma sacar a mi representada del contrato y otorgarle la misma a una empresa "amiga" (...) Sobre el segundo punto utilizado como argumento de la recisión, el de personal, equipo e insumo insuficiente, debemos manifestar que se trató de una falacia, una mentira expresada en la Resolución impugnada. En ninguna parte de los antecedentes administrativos se encuentra material probatorio que demuestre el extremo de que no existían personal, equipo o insumos insuficientes, esta información o excusa solo fue creada al solo efecto de agregar más supuestos hechos de incumplimientos en contra de mi representada para rescindirle de forma arbitraria el contrato (...) Sobre el tercer punto utilizando como argumento de la resolución impugnada, el de ejecución acumulada insuficiente, debemos mencionar que este punto está estrechamente ligado a la aprobación del "Diseño de Ejecución" que el propio MOPC no aprobaba por la falta de información que ellos mismos no proveían a mi representada. Sumado a esto se dieron también situaciones que son atribuibles al MOPC como las demoras de más de 2 meses en la contratación de la Fiscalización y de más de 3 meses en las revisiones de documentos. A razón de todos estos hechos, la responsabilidad no puede recaer solo sobre el Consorcio .(...) La falta de aprobación del diseño ejecutivo por parte del MOPC llevó a una serie de atrasos en las ejecuciones de la obra, que para continuar con ciertos trabajos se debía aprobar el diseño. La responsabilidad recaía en el MOPC pues tenía la obligación de prestar colaboración en el contrato y proveer la información necesaria...." Finalizó su pretensiones solicitando sea confirmado el fallo recurrido por el representante del Procuraduría General de la República. –

En su momento, el representante del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones, contesta los agravios que le fueron corridos, conforme se desprende del escrito obrante a fs. 1347/1348 de autos y, en resumidas cuentas manifestó que su parte se adhiere in totum al escrito de expresión de agravios presentado por la Procuraduría General de la República, habida cuenta que interviene en el presente juicio en representación del Estado Paraguayo en virtud del Artículo 18 de la Ley N° 6837 concordante con el artículo 246 de la Constitución Nacional, en defensa de los intereses patrimoniales de la República. -

Ahora bien, expuestas las pretensiones de las partes, corresponde determinar si el Acuerdo y Sentencia por el cual el Tribunal de Cuentas, hace lugar a la presente demanda contenciosa administrativa, instaurada por el Consorcio Diferencial TAPE contra

RECIBIDO 23-12-2024

ACUERDO Y SENTENCIA Nº: 509 .-

Resolución N° 230 de fecha 15 de noviembre de 2011, dictadas por el Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones, se encuentra ajustada a derecho. –

De la detallada lectura de los agravios expuestos precedentemente, se puede destacar que la Procuraduría General de la República, sostuvo que la recisión del contrato se dio por el incumplimiento del mismo suscripto entre la actora y el MOPC, dicho incumplimiento se dio, a criterio de la demandada, en varias oportunidades de las cueles mencionó: - Diseño ejecutivo con correcciones y faltantes, habiéndose superado los plazos establecidos; - personal, equipos e insumos insuficientes; - Ejecuciones acumuladas insuficientes; - falta de renovación de la garantía-

Ante los mencionados incumplimientos y de conformidad a lo dispuesto en el art. 59 inc. a) y d) de la Ley de Contrataciones Públicas en concordancia con el punto 57 del contrato N° 342/2010 suscripto entre las partes, se dio por rescindido el contrato. Dicho contrato había sido concretado en el marco de la Licitación Pública internacional para la Gestión y Mantenimiento de carreteras por niveles de Servicio N° 2, Ruta PY 01 entre Guarambaré y Encarnación.-

Realizando el conteo de las actuaciones, se pasa al análisis de la primera cuestión señalada por el recurrente, *Diseño ejecutivo con correcciones y faltantes, habiéndose superando los plazos establecidos,* en ese escenario, se advierte que el Consorcio Diferencial TAPE, se encontraba obligado a presentar al MOPC el Diseño Ejecutivo, ello se encontraba previsto en las Condiciones Generales del Contrato N° 342/10, específicamente en el ítem 8.1 : "*El contratista será responsable del diseño y programación de las Obras y los Servicios, así como de la precisión e integridad de la información utilizada para dicho diseño y programación de acuerdo con los requisitos establecidos en las CEC y las especificaciones Técnicas*".-

Por su parte, en las Condiciones Particulares de las Condiciones Generales del Contrato, el ítem 2. Diseño y Ejecución de las Obras de Puesta a Punto, establece: 2.1.3 *En primera instancia el Contratista deberá presentar, antes de los 28 días calendario del inicio del contrato, un primer informe conteniendo los documentos establecidos para el diseño ejecutivo (según la cláusula 2.1.1 del capítulos 2). El contratista dispondrá de hasta 14 días calendario para analizar el primer informe y formular las observaciones de fondo y forma que estime pertinente, pudiendo exigir las rectificaciones de aquellas observaciones de fondo referidas a la propuesta de obras obligatorias y de forma en cualquier aspecto de la propuesta. .... En segunda instancia el Contratista deberá presentar, luego de recibidas las observaciones del Contratante sobre el primer informe y*

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

antes de los 56 días calendario del inicio del contrato, un segundo informe conteniendo el diseño ejecutivo corregido, el programa de trabajo y plan de avance financiero…".-

Se colige de las disposiciones trasuntadas que la contratista – Consorcio Diferencial TAPE- se encontraba comprometida, primeramente, a presentar el Diseño ejecutivo a la contratante en un plazo establecido y dicho diseño debía contener con todas las especificaciones técnicas que se encontraban en las condiciones generales y particulares del contrato, y la utilización de información era responsabilidad exclusiva de la contratista. -

En este contexto y de las constancias a la vista se puede observar que el diseño ejecutivo presentado por el Consorcio Diferencial Tape, se realizó de manera incompleta incumpliendo los requerimientos de la contratante, y dicho incumplimiento no se encuentra debidamente justificado (fs. 743, 749), además de ello se puede observar el informe arrimado por los fiscalizadores de obras así como de la dirección de viabilidad donde manifiestan que el diseño Ejecutivo se encuentra con faltantes (753,754/763,767, 778,786). -

Si bien la contratista presentó los diseños, la contratante realizo los requerimientos conforme lo exigía el Pliego de Bases y Condiciones, sin embargo, todos los proyectos presentados eran insuficientes, sin que la contratista subsane los mismos. Ya como se mencionó párrafos arriba, tanto el contrato suscripto como las Condiciones Generales y Particulares del mismo disponían que la responsabilidad de presentar el diseño ejecutivo en tiempo y forma era exclusiva de la contratista, Consorcio Diferencial Tape, dicha incumplimiento no puede ser imputado a la administración, como pretende la actora, ya que claramente se dispuso lo contrario.-

Ahora bien, otro incumplimiento señalado por el recurrente es con relación a la vigencia de la póliza de seguro, al respecto, se advierte que el Ministerio de Obras Publicas y Comunicaciones procedió a solicitar al Consorcio la renovación de la vigencia de la póliza de anticipo financiero y de garantía de fiel cumplimiento del contrato, establecida en el Ítem 43.1 que dice: "*El contratante pagara al Contratista anticipos en los montos y fechas establecidas en las CEC siempre que el Contratista proporcione una garantía bancaria incondicional otorgada en la forma y por un banco satisfactorio para el Contratante por los mismos montos y monedas del anticipo. La garantía permanecerá en vigencia hasta que haya reembolsado el anticipo, aunque el monto de la garantía se reducirá progresivamente en los montos reembolsados por el Contratista. No se pagaran intereses sobre los anticipos*". Dicho pedido fue reiterado por el Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones en fecha 18 de abril de 2011, por Nota GVMOP N° 324/11, en la que se advierte que dicho incumplimiento es considerado como grave. Ante esta situación, de constantes incumplimientos la administración procedió a Notificar los mismos, advirtiendo que la contratista deberá presentar una propuesta de solución razonable y aceptable y de no ser subsanados se iniciará el proceso de rescisión de contrato (fs. 1017).-

De todo lo mencionado claramente denota el incumplimiento por parte de la contratista de las disposiciones contenidas en el pliego de bases y condiciones al que

RECIBIDO 23-12-2024 Roque Ubaldo Fiscalizador

ACUERDO Y SENTENCIA N°: 509 .-

fueron obligados, si bien la actora intentó desligar la responsabilidad argumentando que la administración era la obligada a brindar información para la aprobación del Diseño Ejecutivo, ello no puede ser considerado pues la administración no está obligado a aceptar los proyectos de manera insuficiente claramente el contrato establece que será responsable del diseño y programación de las Obras y los Servicios, así como de la precisión e integridad de la información utilizada para dicho diseño y programación.-

Hay que recordar que en el marco de las contrataciones públicas, como es el traído a estudio, nos encontramos presente ante una cuestión de naturaleza contractual, y para ello es necesario remitirnos a lo dispuesto por la legislación sustantiva - a saber, Código Civil - el cual en su artículo 715 dispone: "*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.*". -

Por las consideraciones mencionadas, corresponde Hacer lugar al Recurso de Apelación interpuesto por los representantes de la Procuraduría General de la República y en consecuencia, REVOCAR el Acuerdo y Sentencia N° 382 de fecha 28 de noviembre de 2022, dictado por el Tribunal de Cuentas, Segunda Sala. En cuanto a las costas las mismas deben ser impuestas a la perdidosa de conformidad a las disposiciones del art. 192 del C.P.C. Es mi Voto.-

A SUS TURNOS LOS MINISTROS LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA Y MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA, manifiestan que se adhiere al voto de la Ministra María Carolina Llanes Ocampos, por compartir los mismos fundamentos. -

Con lo que se dio por terminado el acto firmando SS.EE todo por ante mí, que lo certifico quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue: -

Ante mí:

Luis María Benítez Riera

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

ACUERDO Y SENTENCIA Nº: 509 -

Asunción, 23 de diciembre del 2024.-

Y VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede; la Excelentísima

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

R E S U E L V E:

1) **RECHAZAR** el recurso de nulidad, por los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución.-

2) **HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, de conformidad a lo expuesto en el considerando de la presente resolución y, en consecuencia; -

3) **REVOCAR** el Acuerdo y Sentencia Nº 382 de fecha 28 de noviembre de 2022, dictado por el Tribunal de Cuentas, Segunda Sala.-

4) **IMPONER** las costas a la parte perdidosa.-

5) **ANOTAR**, registrar y notificar.-

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Luis María Benítez Riera
Ministro

Ante mí:

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

PODER JUDICIAL
SECRETARIA JUDICIAL IV CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA