

**Sr. PRESIDENTE DEL
TRIBUNAL DE CUENTAS
DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT**

S / D

RAWSON, 25 de Julio de 2014.-

Ref.: Expte. Nro. 34.012/14, s/ antecedentes

Alteración n° 1 Contr. Directa IPVyDU.

Vienen a consideración de la Asesoría Legal las actuaciones de referencia, por las cuales el IPVyDU tramita la aprobación una alteración de obra para realizar la pavimentación urbana a las viviendas a construir, con otras especificaciones técnicas, por un monto de \$1.770.596,25, a valores de Julio 2011, representando una variación del contrato de origen de un 17,73% para la obra principal: "Licitación Pública nro. 75/11" (fs. 367) cfr. Ley Prov. I Nro.11, art. 31°, cc).-

A fin de evitar reiteraciones innecesarias, habiendo previamente tomado plena vista de las actuaciones de referencia, y a modo de *brevis causae*, al dictamen de fs. 365 me remito, haciendo una salvedad respecto al encuadre jurídico que se propone, en los términos que *ut infra* desarrollo. Señalo que obra a fs. 368 nota de elevación y que no se ha agregado el proyecto de aprobación de adicional.-

Adicionales indispensables e imprevistos de Obra (art. 7.e) LOP –obra nueva-) y Adecuaciones o Alteraciones necesarias de Obra (arts. 31 y 38 y cc –prerrogativa modificatoria-).

Es importante aclarar la distinción entre ambos supuestos, habida cuenta que su régimen es diferente como también lo es su configuración, y por lo tanto su procedencia.

El **Adicional** establecido en el art. 7.e) LOP importa un nuevo marco jurídico, una nueva contratación por excepción, porque se trata de una obra distinta, es un trabajo nuevo, adicional que configuran un todo distinto –no concibe reducciones o supresiones-, que no tiene vinculación alguna con el proyecto primitivo, se trata de una obra **imprevista e indispensable** -supone un grado mayor de necesidad-, ante una circunstancia **sobreviniente, externa** al contrato y **ajena** a las parte, y **sin la cual** la obra principal no alcanza la funcionalidad requerida, o no se puede ejecutar, o resulte inservible.-

La excepcionalidad en el modo de contratación encuentra fundamento no solo en su ejecución indispensable e imprevista en obras que se encuentra en ejecución, sino

también en que resulta aconsejable contratar dichos trabajos con el mismo contratista que esta realizando la obra; de lo contrario se corre el riesgo de introducir una empresa nueva que puede no armonizar sus tareas con la primitiva.-

En cambio, la **Adecuación**, establecida en los arts. 31 y 38 y cc LOP, importa el ejercicio de una **prerrogativa modificatoria** de un contrato en curso de ejecución, **aplicándose al mismo la totalidad del régimen regulador del anterior –no requiere la celebración de un nuevo contrato-**, porque se trata de una alteración del proyecto original que produce modificaciones, aumentos o reducciones de costos o trabajos contratados –que exhiben directa relación con la obra original-, necesarios para el buen funcionamiento, completamiento y/o mejoramiento del proyecto contratado, son simples variantes **necesarias** para mejorar la calidad o funcionalidad de la obra, reducir su plazo de ejecución, hacer más conveniente su ritmo de certificación y pago, reducir costos, aprovechar innovaciones tecnológicas, corregir errores o completar omisiones del proyecto original, etc., y que **resultan obligatorios para el contratista**, siempre y cuando no excedan el 20% del valor total de las obras.

No huelga señalar que **en caso de duda** –zonas grises- debe estarse por considerar que se trata de una adecuación y no de un adicional, y esto tiene fundamento en el principio de mantenimiento de las condiciones del contrato original, una suerte de estabilidad y previsibilidad jurídica (Cfr. Rodolfo Carlos BARRA, Contrato de obra pública, tomo 3, Ed. Ábaco1988, capítulo XIX, pto. 224).-

El fundamento de la Administración Pública para modificar los contratos administrativos, no es otro que el de atender o satisfacer en la mejor forma las pertinentes necesidades públicas (cita de MARIENHOFF, Tratado de Derecho Administrativo, tomo III-A, p.397).-

A dicho respecto a fs. 339 luce el pedido de pavimentación por parte de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, y fundamenta dicha obra para las 230 viviendas del Barrio Ciudadela con las siguientes palabras: “la ciudad de Comodoro Rivadavia cuenta con más de 9000 cuadras de las cuales solamente el 40% están pavimentadas el resto son de tierra o ripio. Esto produce dos inconvenientes uno económico por el alto costo de mantenimiento vial producto del clima ventoso con épocas estivales de fuertes lluvias y otro de seguridad, ya que de no repasar las mismas son muy inseguras para el tránsito por el polvo en suspensión o el serrucho que se produce con el paso vehicular.”.

Previo a resolverse su encuadramiento y procedencia debe agregarse un dictamen técnico en ingeniería, no obstante adelanto que por los fundamentos de la municipalidad se aproximan más a un adicional que una adecuación, porque se trató de una obra nueva, distinta a las viviendas, que no guarda relación con las mismas. Y en

el caso de ser un adicional no se advierte que la misma sea sobreviviente –sino que se pudo advertir fácilmente con anterioridad al inicio de la obra- e indispensable para poder ejecutar la obra de viviendas.-

Remarco mi parecer. En general, las obras de viviendas no guardan vinculación directa con la de pavimentación, adviértase que sino todas las obras de viviendas debieran prever (comprender en el pliego) la obra de pavimentación, y en tal sentido el “serrucho” y “polvo en suspensión” es una circunstancia común en todas las obras con calle sin pavimentar, y el viento alcanza a todas las obras a realizar en Comodoro Rivadavia, quizá podría ampliarse su fundamentación con particularidad del caso que hagan a su carácter de indispensable e imprevisto.

Es mi opinión legal.-

DICTAMEN Nro. 80/14.-

Gonzalo TORREJÓN .
*** Asesor Legal ***
TRIBUNAL DE CUENTAS