DICTAMEN UOC Nº 13/2020

LLAMADO MOPC N° 104/2019 LICITACION PUBLICA NACIONAL "ADQUISICION DE UNA SOLUCION C&M PARA LA SNBE DE LA REPUBLICA DEL PARAGUAY. ID N° 368.264. ADJUDICADO AL CONSORCIO ELECTRONIC TICKET CONTROL (E.T.C).

Asunción, 27 de octubre de 2020.

A: ARNOLDO WIENS DURKSEN, MINISTRO

MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS Y COMUNICACIONES

Considerando el expediente presentado por el **Vice-Ministerio de Transporte**, en el cual solicita el Convenio Modificatorio N° 1 al Contrato S.G. Ministro N° 670/2019, en el marco del **LLAMADO MOPC N° 104/2019 LICITACION PUBLICA NACIONAL "ADQUISICION DE UNA SOLUCION C&M PARA LA SNBE DE LA REPUBLICA DEL PARAGUAY. ID N° 368.264. ADJUDICADO AL CONSORCIO ELECTRONIC TICKET CONTROL (E.T.C).**

Que, el presente Dictamen es elaborado teniendo en cuenta la Resolución DNCP N° 5695/2019, por la cual se establecen los requisitos para las comunicaciones de modificaciones a los Contratos, amparadas en las disposiciones contenidas en el Art. 55, inciso b) de Ley N° 2051/2003 de Contrataciones Públicas y su reglamentación vigente.

Como aclaración previa, debe señalarse que la Administración del **Contrato S.G. N° 670/2019**, en virtud al **Informe Técnico** corresponde al **Vice-Ministerio de Transporte**, que es la dependencia delegada por la Máxima Autoridad Ministerial para gestión, administración y ejecución del contrato. Por lo tanto, las consideraciones de carácter técnico y los fundamentos de la modificación solicitada por la dependencia antes referida son de atribución exclusiva de la misma y de las instancias intervinientes en la ejecución de dicho contrato.

I- ANTECEDENTES

A través del Informe Técnico de fecha 22 de octubre de 2020, el **Vice-Ministerio de Transporte**, explica los motivos que justifican el pedido de Convenio Modificatorio N° 1.

En la justificación técnica remitida, se detalla cuanto sigue:

1. **Los motivos que justifican la modificación contractual bajo la figura prevista en el inc. b) del art. 55 de la ley 2051/03;**

La aplicación por parte del MOPC de la prerrogativa que le concede el Art 55 de la Ley 2051 inciso b) de la ley "DERECHOS DE LOS CONTRATANTES" que expresa entre otros puntos lo siguiente: "...a modificar unilateralmente el contrato por razones de interés público, sin perjuicio de las indemnizaciones que correspondan, si hubiere merito...", se encuentra fundamentada por las razones expuestas a continuación.

Que, ante la propuesta planteada por la empresa **CONSORCIO ETC**, adjudicataria del Contrato S.G. Ministro Nro. 670/19 para la "Adquisición de una solución C&M para el Sistema Nacional de Billetaje Electrónico de la República del Paraguay", identificado con el **ID. 368.264**", es la siguiente:

Mariela Villalba
UOC-MOPC

Lincy Lucena Vera
Directora
UOC - MOPC

85 (ochenta y cinco)

CAMBIO DE LUGAR DE OBRA

- La obra consistente en la implementación del Centro de Control y Monitoreo que debido a los retrasos que pueden surgir en la obtención de los permisos de construcción ante la presencia de árboles nativos de gran porte en la zona definida inicialmente, así como el de mantener los mismo a fin de constituir una intervención urbanística sustentable desde el punto de vista medioambiental, en lo que respecta a la modificación del lugar inicial de la obra.

- Al momento de realizar los trabajos previos de planificación y obtención de los permisos correspondientes, se pudo observar la existencia de varios árboles de gran porte en la futura zona de obras, lo cual implicaría la obtención de permisos por parte del Ministerio del Ambiente y Desarrollo Social (MADES) y de la Municipalidad de Asunción, lo cual conllevaría un retraso en los tiempos y vista la necesidad imperiosa de contar con el Centro de Monitoreo dentro de los tiempos planificados, se han generado varias reuniones con la Contratista de manera a precautelar los tiempos, así como los intereses del MOPC en virtud de lo anteriormente expuesto.

- A la vez se suma que Ley 4928/13 de Protección del Arbolado Urbano establece en su Art 12 Inciso D que "los planos de construcción a ser aprobados deberán evitar la tala de árboles en la medida de lo posible".

- En tal sentido se ha verificado en conjunto con la contratista la existencia de un área de iguales proporciones dentro del terreno donde se encuentra el VMT, siendo la misma igualmente apta para la construcción del futuro Centro de Monitoreo y estando a menos de 20 metros de lugar inicialmente planificado.

ESTABLECER CRONOGRAMAS DETALLADOS CON CERTIFICACION PARA PAGOS

- Además, dentro de las exigencias del Pliego de Bases y Condiciones y del Contrato propiamente dicho se mencionan que los bienes serán entregados conforme a cronogramas de entregas, no encontrándose contemplados claramente dichos cronogramas, más aun ahora con las nuevas condiciones que genera el COVID-19 y ante la necesidad de realizar los pagos previa certificaciones y aprobaciones, se considera oportuno precautelando los intereses del Estado Paraguayo, la implementación de etapas, momentos o hitos del contrato total, los mismos configuran bienes y servicios necesarios para la implementación de cada etapa, y posterior a su verificación y certificación para efectuar el pago correspondiente de cada, etapa, momento o hito.

- Con esto la necesidad de inclusión de los cronogramas de pagos y certificaciones por etapas, permitirían que los pagos sean realizados con cada avance efectivo, verificable y, se constituyan en etapas de implementación estructurada del CC&M y no por partes independientes lo cual no implica el funcionamiento parcial del mismo.

- La necesidad de establecer precios y plazos para los distintos módulos del Sistema Informático de manera a realizar pagos por certificaciones de estos y tener los módulos mas importantes ya funcionando para la fecha de implementación total del billetaje.

- El modelo de contrato establece un valor o precio final por la Solución de Control y Monitoreo del SNBE, así podemos apreciar en la CLAUSULA 5 "PRECIO UNITARIO E IMPORTE TOTAL A PAGAR POR LOS BIENES Y/O SERVICIOS del contrato establece lo siguiente

Mauro A. Villalba
UOC - MOPC

Liney Lucena Vera
Directora
UOC - MOPC

No de Items	Descripción del Bien	Presentación	Unidad de Medida	Cant.	Marca	Procedencia	Precio unitario (IVA incluido)	Precio Total (IVA incluido)
1	SOLUCION DE C&M DEL SNBE	UNI	Unidad	1	ETC	NACIONAL	24.997.000.000	24.997.000.000
Precio Total:								24.997.000.000

"El Monto total del presente contrato asciende a la suma de: Guaraníes veinticuatro mil novecientos noventa y siete millones IVA incluido.
El Proveedor se compromete a proveer los Bienes a la Contratante y a subsanar los defectos de estos de conformidad a las disposiciones del Contrato.
El Contratante se compromete a pagar el Proveedor como contrapartida del total del suministro de los bienes y servicios y la subsanación de sus defectos, el Precio del contrato o las sumas que resulten pagaderas de conformidad con lo dispuesto en las Condiciones Especiales del Contrato (CEC)"

- En tal sentido se puede observar que el contrato indica el monto total que deberá ser pagado, dejando bajo el apartado Condiciones Especiales del Contrato (CEC) cuestiones que puedan referenciar a los pagos por los bienes y servicios ofrecidos bajo la "SOLUCION de CONTROL y MONITOREO DEL SNBE".

- Así también recordamos que la SOLUCION de referencia implica 3 (tres) grupos de bienes y servicios bien marcados por un lado OBRAS CIVILES, por otro lado PROVISION e INSTALACION de EQUIPOS y por ultimo el DESARROLLO de un SISTEMA de INFORMATICO de GESTION GENERAL para el SISTEMA DE BILLETAJE ELECTRONICO.

- Por ende, cada uno de estos grupos de bienes y servicios tienen fechas distintas de provisión, formas diferentes de verificación y tiempos de implementación también diferenciados. En tal sentido nos encontramos con la necesidad de establecer mecanismos de pagos que engloben hitos o metas de cumplimiento de los distintos grupos de bienes y servicios ya establecidos.

- Como no todos los módulos del servicio tienen el mismo nivel de complejidad, no es viable el darle el mismo valor a cada uno de ellos por lo que se considera necesario el incluir el desarrollo de módulos del Sistema Informático através de certificados al igual que los emitidos por obras, provisión de equipos, montaje y otros que son mas tangibles que las soluciones informáticas.

- Por lo tanto, consideramos que ha efectos de precautelar los derechos de la contratante en este caso el Ministerio de Obras Publicas y Comunicaciones (MOPC) es necesario el establecer un mecanismo de pago que permita definir etapas en el desarrollo de la solución general, estableciéndose un cronograma que pueda englobar las diferente grupos de bienes y servicio de acuerdo a lo presentado por la contratista en el momento de la presentación de su oferta, actualizado por las implicancias derivadas del COVID-19.

- En tal sentido, es conveniente para el MOPC el poder establecer metas integradas para la provisión de los bienes y servicios, debido que se considera no conveniente el pagar certificaciones por cada grupo de bienes y servicios, especialmente lo referido a los módulos del sistema los cuales al no estar definidos los montos unitarios pueden generar solicitudes de pagos con justificación unilateral de los módulos por parte de la contratante y ante la problemática derivada por los efectos del covid-19 sobre todo en lo referente a la logística de entrega de servicios y equipos, se podría terminar por partes sin la lógica necesaria para que el sistema se encuentre con los componentes necesarios para la puesta en marcha básica del Centro de Control y Monitoreo.

Mario A. Miranda
UOC - MOPC

Lilian Lucena Vera
Directora
UOC - MOPC

83 (ochenta y tres)

- Es decir, el certificar por provisión de bienes o servicios en forma independiente sin una lógica de metas y configuración de las partes podría generar que solamente al final del contrato se pueda contar con una Solución Funcional del Centro de Monitoreo y Control (CM&M), no obstante debido a la necesidad imperiosa de contar con características básicas ya utilizables del mismo es necesario el configurar os diversos componentes de la Solución contratada de manera a que se puedan configurar etapas operativas previo a la entrega definitiva del mismo.

- En reuniones entre el Administrador del Contrato (VMT) y la Contratista se ha definido un cronograma basado en etapas que configuran la integración de las distintas partes de la Solución del CM&C contratada de manera a que se tengan ya características funcionales habilitadas antes de la entrega total de los bienes y servicios. (documentos anexos al presente)

- Por lo tanto la adenda solicitada establece dicho cronograma funcional desarrollando 5 etapas, momentos o hitos del contrato total, los mismos configuran bienes y servicios necesarios para la implementación de cada etapa, y posterior a su verificación y certificación el pago correspondiente de dicho hito, lo cual genera un beneficio a la contratante (MOPC) sin que se considere ningún aumento en los precios o costos establecidos en el contrato.

AMPLIACION DE PLAZOS PREVISTOS EN EL CRONOGRAMA DE ENTREGA

- Igualmente, conforme se describe en los antecedentes, con la crisis generada a nivel mundial a causa de la Pandemia del COVID 19, este Gabinete Viceministerial ha realizado la consulta correspondiente al consorcio adjudicado, por medio de nota GVMT Nro. 275 de fecha 03 de junio del 2020, en relación a la provisión de equipos importados, teniendo en cuenta los atrasos existentes con el cierre de fronteras y la baja de importaciones, a lo que el consorcio adjudicado respondió solicitando el inicio de trámites para la suscripción de un convenio modificatorio relacionado al plazo de entrega de los bienes/ servicios, adjuntando las notas de proveedores quienes a su vez justifican los retrasos temidos. (documento anexo al presente)

- POR TANTO, ante la necesidad de aclarar y establecer de forma correcta los cronogramas de entregas, certificaciones y pagos que se encuentra en el anexo 1 del presente y forma parte de las Condiciones Especiales del Contrato (CEC), como así también, el cambio del lugar inicialmente estipulado para la construcción de la obra, y de conformidad a los documentos presentados, consideramos suficiente justificativo el procedimiento y que, el Sr. Ministro del MOPC, en uso de sus atribuciones, podrá hacer lugar al pedido de modificación del Contrato Nro. 670/2019 en el marco del llamado para ADQUISICION DE SOLUCION DE C&M PARA EL SNBE, pasando a estipularse conforme se muestra a continuación, aclarando que los demás puntos no adecuados, se regirán conforme el Contrato original.

- Se hace constancia que el modelo de certificación por etapas es beneficioso para la contratante (MOPC) puesto que permitirá obtener un producto utilizable desde una etapa incipiente o inicial de la solución contratada y la misma NO CONSTITUYE ningún aumento de precios ante la propuesta presentada por la Contratada, del mismo modo se puede apreciar que la decisión tomada es beneficioso para todas las partes y no ofrece ventajas para nadie.

2. La explicación que sustente de qué forma se encuentra comprometido el interés público;

El compromiso con el interés público se verifica efectivamente en cuanto se realizan cambios al sitio inicial para la Construcción del Centro de Monitoreo del Billetaje Electrónico, debido a que la zona prevista inicialmente cuenta con árboles de gran porte a la vez que se suma que Ley 4928/13 de

Mario A. Villalba
UOC - MOPC

Linda Arcena Vera
Directora
UOC - MOPC

82 (ochenta y dos)

Protección del Arbolado Urbano establece en su Art 12 Inciso D) que "los planos de construcción a ser aprobados deberán evitar la tala de árboles en la medida de lo posible".

Recordamos que evaluar y trasladar el sitio inicial para la construcción del Centro de Monitoreo y Control, represento una variación en los plazos de ejecución de las obras y por ende también en la instalación del mobiliario y equipos informáticos, incluyendo equipos del DATACENTER y estaciones de trabajo.

Así también, recordamos que no podría existir mayor interés publico que cumplir con las fechas estipuladas en la misma Ley del Billetaje electrónico, por lo que es importante el fijar etapas (cronogramas) coordinadas y no separadas para los pagos, es por el hecho de que la SOLUCION de referencia implica 3 (tres) grupos de bienes y servicios bien marcados, por un lado OBRAS CIVILES, por otro lado PROVISION e INSTALACION de EQUIPOS y por último el DESARROLLO de un SISTEMA de INFORMATICO de GESTION GENERAL para el SISTEMA DE BILLETAJE ELECTRONICO, que sino se establece un cronograma de pagos por Ciclos podrían ser efectuados de forma independiente unos de otros y por lo tanto generar que como Sistema no funcionen coordinadamente hasta que se termine el contrato y es necesario que ya funcionen antes de la finalización del Contrato.

Así también, y con el objeto de precautelar el interés publico sobre el particular, se considera importante el definir criterios claros de pagos por etapas o hitos de construcción y provisión de bienes y servicios, antes que por certificaciones independientes.

3. Las razones por las cuales dichas circunstancias no pudieron ser previstas a la hora de la programación del llamado;

Inicialmente no fue analizado en el diseño, la necesidad de cambiar el lugar establecido para la sede del Centro de Monitoreo y Control, debido a que no se tomaron en consideración las implicancias de la remoción de los arboles nativos, puesto que se analizo el sitio mas conveniente en distancia y costos para la construcción.

Una vez verificado el tiempo que podria llevar obtener los permisos correspondientes y el costo mediomabiental de la remoción de estos arboles, la contratista ha aceptado el cambio del lugar inicial a su entero costo, sin trasladar estos al M.O.P.C:, por lo que se bine no se han cosiderado incialmente, el cambio no representara ningun costo añadido al Contrato.

En lo que respecta a la modificación del cronograma de entregas, la misma encuentra su fundamento lógico en la situación actual causada por la PANDEMIA por el COVID -19 lo cual evidentemente no estaba en los planes de nadie y menos de la planificación temporal del llamado, recordamos que el mismo es de Noviembre del 2019, y el primer caso mundial se dio en Diciembre 2019 y llego a nuestro país en Marzo 2020),

El cronograma inicial sufrió modificaciones, puesto que los fabricantes de los productos/servicios ofertados han comunicado al proveedor el retraso en la entrega inicialmente propuesto a causa de la situación actual de la pandemia, puesto que la problemática se da a nivel mundial y no solo los retrasos afectan a nuestro país, sino que tambien a nivel del comercio y logistica de bienes mundial.

Las condiciones señaladas en forma resumida anteriormente, son fundamentalmente los motivos que llevan a solicitar el respectivo convenio modificatorio, motivos que escapan y que son impredecibles al momento o durante el proceso de preparación del llamado

Mario A. Villalba
UOC - MOPC

Lincy Lucena Vera
Director
UOC - MOPC

81 (ochenta y uno)

4. Las explicaciones del porque tales modificaciones no pudieron ser resueltas por medio de un procedimiento ordinario

Analizando el texto del procedimiento ordinario previsto en los artículos 62 y 63 de la Ley 2051/03 de Contrataciones Públicas, se puede concluir que las modificaciones en obras que se pretenden realizar bajo esta figura en el art. 62, solo podrán hacerse en el caso de que dicha necesidad se deba a causas imprevistas o técnicas que se presenten durante la ejecución de la obra, y solo para llamados de obras, siendo el presente llamado un caso sui generis que cuenta con un componente ce equipamiento y otro más de software.

En tanto que el art. 63 previsto para modificaciones en adquisiciones, locaciones y servicios, prevé las modificaciones tendientes al incremento en las cantidades, y en el caso particular, tanto las cantidades o montos no son objeto de modificación.

En este caso, lo planteado por el MOPC supone una modificación de los plazos por un cambio del lugar inicialmente propuesto para la Construcción de la Central de Monitoreo del Billetaje Electrónico y por otro lado, una variación fuerte del tipo de cambio que podría generar una variación de los costos del llamado y principalmente la necesidad de fijar etapas (cronograma) que pudieran ser verificados y aprobados para los pagos correspondientes, y no en pagos por certificados de entregas separadas, generando una modificación del cronograma de entregas inicialmente propuesto, razón por la cual se considera que la situación planteada se adecua en mayor medida a lo dispuesto en el art. 55 inc. b) de la citada ley.

No obstante, el MOPC no desatiende lo dispuesto en los art. 62 y 63 de la ley 2051/03 en el sentido de precautelar el no otorgamiento de condiciones más favorables al contratista con relación la solución C&M para el Sistema Nacional de Billetaje Electrónico de la República del Paraguay contratada inicialmente y prever que la aplicación del art. 55 no genere un posible reclamo del mismo de algún tipo de indemnización.

5. Por qué no existiría violación a los principios previsto en el artículo 4to. De la ley 2051/03

El MOPC haciendo uso de la prerrogativa que le faculta el art. 55 inciso b), de la ley 2051/03 "...a modificar unilateralmente el contrato por razones de interés público, sin perjuicio de las indemnizaciones que correspondan, si hubiere merito...", actúa velando por el interés público como se ha explicado en detalle más arriba, por lo que no existiría violación a lo dispuesto en el art. 4to. De la Ley 2051/03.

La modificación unilateral del contrato que se plantea, si bien implica cambios inicialmente previstos en el PBC, no viola los principios previstos en el art. 4to. de la Ley 2051/03, ya que no se trata de una contratación nueva, sino que respeta el resultado de la licitación pública realizada en su oportunidad, en cuanto a los precios resultantes que dieron lugar a la contratación de la oferta más baja y con la modificación propuesta no sufre modificación alguna.

Así se puede verificar que respetan los principios de Economía y Eficiencia ya que no aumentan los precios o costos establecidos en la condiciones inciales del Contrato, sino que se definien mecanismos de certificación que puedan contribuir a obtener resultados intermedios del Sistema, con lo cual se genera incluso mayor efciiencia en la asiganción de recursos, puesto que se podria contar con productos y bienes utilizables intermedios.sin variación en los costos iniciales, sujetándose a disposiciones de racionalidad, austeridad y disciplina presupuestaria.

Igualdad y Libre Competencia: Al no variar los plazos finales (24 meses) del Contrato ni los montos inicialmente establecido, no se estaria violando los criterios antes citados, puesto que se respetan los valores establecidos en la Licitación Publica, con lo cual siempre existe la igualdad de oportunidades al no cambiar las condiciones de precio y tiempo establecidas.

Transparencia y Publicidad: Se asegura con el mecanismo de de pago por Hitos o Fases que se pueda generar mayor transparencia, puesto que si el oferente debe cumplir con los bienes y servicios que son parte de las fases descritas, por lo que dichas fases seran establecidas con conocimiento de las partes y los pagos establecidos sobre los programas anuales de contratación.

Mario A. Villalba
UOC - MOPC

Lincy Lucena Vera
Directora
UOC - MOPC

80 (ochenta)

Simplificación y Modernización Administrativa: Facilitarán los pagos y procedimientos de verifiación ya que estarían establecidas las etapas especificas y los bienes y servicios que deban entregarse para poder certificar las entregas y proceder a los pagos, desde el lado de la variación del tipo de cambio, al generarse condiciones minimas de variación generaria que no se tengan pedidos recurrentes de ajuste, generando mayores costos y procedimientos para el mismo.

II- MARCO LEGAL APLICABLE

Ley Nº 2.051/03

Artículo 55.- DERECHOS DE LA CONTRATANTE

Que, la Ley N° 2051/2003 de Contrataciones Públicas, prevé en su Artículo 55, inciso b) ….. "*a modificar unilateralmente el contrato por razones de interés público, sin perjuicio de las indemnizaciones que corresponda, si hubiere mérito*"

RESOLUCION DNCP N° 5695/2019, por la cual se establece el mecanismo para la comunicación y difusión de los procedimientos de Contratación en sus diferentes etapas.

III- CONCLUSION.

El Artículo 55 inciso b) se refiere al derecho de las contratantes a modificar unilateralmente el contrato por razones de interés público. Este derecho constituye una potestad o prerrogativa de la administración, reconocida en todos los contratos públicos aún a falta de previsión expresa. Se justifica en la necesidad de adecuar las condiciones contractuales a la variación de las circunstancias que demanden la satisfacción de los intereses públicos.

En este caso, los informes refieren a razones técnicas que justifican la necesidad de las modificaciones y que se encuadrarían dentro del concepto de interés público,

Por tanto, considerando el interés público en juego, existen razones para justificar el ejercicio de la potestad de la contratante de modificar el contrato en los términos del artículo 55 precedente.

Por lo expuesto, la Unidad Operativa de Contratación del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones considera que a base de lo expresado en los antecedentes remitidos por la Unidad Administradora del Contrato, y los fundamentos que motivarían la modificación del contrato se ajustan al supuesto enmarcado en el Art. 55 inciso b) de la Ley N° 2.051/03 para la Modificación Unilateral del **Contrato S.G. Ministro N° 670/2019**, en el marco del **LLAMADO MOPC N° 104/2019 LICITACION PUBLICA NACIONAL "ADQUISICION DE UNA SOLUCION C&M PARA LA SNBE DE LA REPUBLICA DEL PARAGUAY. ID N° 368.264. ADJUDICADO AL CONSORCIO ELECTRONIC TICKET CONTROL (E.T.C).**

Sra. LINCY ROMINA LUCENA VERA
Directora
Unidad Operativa de Contratación

Mario A. Villalba
UOC - MOPC

(Setenta y nueve)