DICTAMEN
DOC N° 003/2023

REF.	:	Contrato PR/DL/ N° 1529/21 - Licitación Pública Nacional N° 10/21 para la ***INSTALACION DE UNA NUEVA LINEA DE MOLIENDA DE CAÑA DE AZUCAR EN MJT, ID N° 394.310.***
FECHA	:	11 de enero de 2023.

La Dirección Operativa de Contrataciones eleva a consideración el presente Dictamen ante la necesidad de rectificar la Resolución PR/PR N°331/22 de fecha 23 de diciembre de 2022 "POR LA CUAL SE APRUEBA LA SUBCONTRATACION SOLICITADA POR LA FIRMA ESTRUCTURA INGENIERIA S.A., A FAVOR DE LA FIRMA 8 A S.A., EN EL MARCO DEL CONTRATO PR/DL N° 1529/21 RESULTADO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 10/2021 PARA LA "*INSTALACION DE UNA NUEVA LINEA DE MOLIENDA DE CAÑA DE AZUCAR EN MJT, ID N° 394.310*", ID N° 394.310; Y SE AUTORIZA LA SUSCRIPCIÓN DE LA ADENDA N° 1 AL CONTRATO".

Al respecto, se ha remitido a la DNCP, el legajo documental del proceso de subcontratación entre EISA S.A. y la firma OCHO A S.A., comprendido entre los documentos, la resolución de la máxima autoridad y la adenda suscripta entre las partes.

Sin embargo, la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas por medio de dos retenciones, reitera su postura de considerar prudente, pese a lo que establece la normas claramente sobre los supuestos de subcontratación, articulo 38 de la Ley 2051/2003 y 87 del Decreto Reglamentario N°2992/19, de utilizar otra vía legal, es decir, otra normativa para llevar adelante el proceso, siendo el artículo 55, inciso b), de la Ley 2051/2003, la única vía posible.

En ese sentido, se expuso a la DNCP, que la Ley establece las normas específicas que rigen para la formalización de la subcontratación, y las tres posibilidades o instancias para su aprobación, ya sea en el PBC, en la etapa contractual, o en la de ejecución, con previa aprobación de la Convocante –artículo 87 del Decreto Reglamentario-; la Dirección Operativa de Contrataciones, manifestó en su respuesta:

Respecto a la subcontratación, la normativa establece diferentes mecanismos para su aprobación:

> ***Decreto Reglamentario N°2992/19 "Que reglamenta la Ley N°2051/2003 de Contrataciones Públicas".***
>
> ***Artículo 87. Subcontratación***
>
> *Conforme con lo establecido Ley y siempre que el Pliego de bases y condiciones, el Contrato* ***o la Contratante lo autoricen****, los proveedores y contratistas podrán subcontratar con terceros, parte de sus prestaciones, siempre y cuando se cumplan con los siguientes requisitos:*
>
> ***a)*** *Que la Contratante apruebe por escrito previamente la subcontratación. La aprobación será efectuada por el funcionario que cuente con facultades suficientes para ello;*
>
> ***b)*** *Que las prestaciones parciales que el contratista subcontrate con terceros no excedan del sesenta por ciento (60%) de las prestaciones derivadas del contrato original;*
>
> ***c)*** *Que el subcontratista no se encuentre comprendido en alguna de las causales de prohibición señaladas en la Ley.* -Destacado nuestro-

Como podrá verificarse, la norma es clara, establece tres posibilidades para la aprobación de una subcontratación - ***el Pliego de bases y condiciones, el Contrato "O la Contratante lo autoricen"*** -, de lo contrario la norma solo establecería el PBC o el contrato, pero se refiere a las tres posibilidades. *En consecuencia, se ha recurrido a la* ***"autorización de la Contratante".***

No obstante, la DNCP reiteró su postura por medio de notas de retenciones, siendo la última, Nota DNC N° 131 /2023 del 10 de enero de 2023, la que refiere más expresamente:

> *1.1 …En atención a que el procedimiento de contratación se encuentra en etapa de ejecución contractual, las bases y condiciones como parte integral del contrato son de carácter obligatoria y solo pueden ser modificadas en las condiciones establecidas en la normativa legal vigente.*

1.2. Una vez subsanada la observación que antecede, se debe remitir el documento a través del cual se instrumente la subcontratación conforme a las normativas aplicables (…)

Considerando las posturas de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, es importante traer a colación lo que establece la normativa:

- Artículo 55 de la Ley N° 2051/03 De Contrataciones Públicas- Derechos de las contratantes.

Las contratantes gozan de los siguientes derechos:

b) a modificar unilateralmente el contrato por razones de interés público, sin perjuicio de las indemnizaciones que correspondan, si hubiere mérito (…)

Las resoluciones adoptadas por las contratantes en ejercicio de estas prerrogativas, se ejecutarán de inmediato.

- RESOLUCIÓN 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., en su ARTÍCULO 56 regula las Modificaciones al amparo del Interés Público.

Se pasa a exponer los presupuestos exigidos por la normativa a modo de justificar fehacientemente la Modificación al amparo del Interés Público:

a) ***Exposición acabada y circunstanciada de los motivos que justifican la modificación.***

Conforme a la normativa encauzada, concursa en el marco del proceso un interés público en cuanto a la propuesta de la contratista de la posibilidad de subcontratar, teniendo en cuenta la naturaleza compleja de la construcción y envergadura de la obra en cuestión y ya que la figura de la "subcontratación" se configura como una herramienta útil al servicio de la contratación pública.

Todo esto, independientemente al cumplimiento de la firma adjudicada, por lo cual, esta subcontratación plantea la posibilidad de sumar a una firma que cuenta con innovaciones y

experiencia en el rubro de construcciones y en consecuencia puede dinamizar la ejecución, ya que además de la contratista, se contará con la participación de la propuesta a subcontratar.

Por tanto, la posibilidad de subcontratar permitirá intensificar los trabajos de ejecución y dado que el proceso de instalación de una nueva línea de molienda, permitirá la operatividad de la Planta de Mauricio José Toche en mayor tiempo, introduciendo nuevos productos, permitiendo más ciclos de producción que generaran mayor producto final para Petropar y un beneficio para los productores locales y de la región de influencia, representa un interés público, ya que se podría concluir en los siguientes beneficios con la subcontratación:

-Innovación: en cuanto al uso de maquinarias y nuevas tecnologías, así como el personal.

-Agilidad: al incorporar un subcontratista, la misma aportaría la intensificación de los trabajos y en consecuencia mayor rapidez y avance de la obra.

La subcontratación podría jugar un papel fundamental en relación a la especialización y profesionalización de la empresa subcontratada para lograr de esta forma una mejor ejecución del Contrato, aclarando que todo ellos es en complementación a la firma originalmente adjudicada, que ya cumple con los requisitos del llamado, por tanto esta operación permitiría la intensificación del trabajo conjunto, no reportando condiciones más ventajosas para EISA S.A., no obstante sí, para PETROPAR, ya que se concursa en la posibilidad de dinamizar la ejecución.

b) ***Una explicación clara que sustente de qué forma se encuentra comprometido el interés público.***

Ante la propuesta realizada por la Contratista, se ha analizado la conveniencia de la aceptación de la misma, teniendo en cuenta que el proyecto de una Nueva Línea de Molienda , es uno de los mayores proyectos e inversiones realizadas en Petropar, por lo cual , ante los beneficios que redundaría en la incorporación de una subcontratista que aporte la posibilidad de sumar mayor tecnología, experiencia e innovación a la obra, que se traduce en dinamizar la ejecución al intensificar los trabajos conjuntos entre contratista y subcontratada, sin otorgar condiciones más ventajosas y en beneficio de la contratante .

En consecuencia, con la intensificación conjunta de los trabajos, se podría dinamizar los trabajos y con la culminación de dicha obra, Petropar podrá producir volúmenes considerablemente significativos de Alcohol, el cual resulta un compuesto ineludible para la mezcla con las Naftas comercializadas por Petropar, siendo además beneficiados directamente una cantidad aproximada de casi 2000 (dos mil) cañicultores que entregan caña de azúcar a la Planta Industrial en Mauricio José Troche de Petróleos Paraguayos.

La Planta Industrial de PETROPAR en Mauricio José Troche, representa el ingenio de *producción propia* de Alcohol para PETROPAR, volviéndola indispensable para la obtención de dicho producto necesario para la mezcla con las Naftas comercializadas por PETROPAR, ya sea en su venta como Terminal / Planta, o bien en su Red de Estaciones de Servicios; además de ello, la Planta representa para los cañicultores el motor de la economía en su zona de influencia (Departamentos de Guairá, Caazapá y Caaguazú), de la que dependen aproximadamente más de 28 mil familias (además de los cañicultores, las demás familias en la cadena logística). Los casi 2.000 proveedores de caña de azúcar que entregan sus productos en la Planta Industrial de PETROPAR, en su gran mayoría, son pequeños productores.

La concreción de la instalación de una nueva línea de molienda dará la posibilidad de, por un lado, mejorar la eficiencia en la producción de Alcohol para la mezcla con las Naftas; prescindiendo progresivamente de la dependencia de otros ingenios privados y de los precios fijados por éstos; al tiempo de maximizar las familias beneficiadas, al poder moler mayores cantidades de materia prima a ser adquiridas de los productores censados, e implementar la utilización y procesamiento de sub productos derivados del proceso de molienda de caña de azúcar, además del acceso oportuno a las materias primas para la producción del Alcohol, elemento básico para la mezcla y terminación de los productos de hidrocarburos comercializados por PETROPAR, afectando a la distribución para los Operadores, distribuidores y clientes.

No esta demás mencionar, que incluso reconociendo esa importancia y repercusión económica y social, la DNCP previó de manera certera el resorte legal para este tipo de proceso, como la Resolución DNCP Nro. 2359/2020 "*Por la cual se Regula el Procedimiento de Contratación para la Adquisición de Miel de Caña y Caña de Azúcar en los llamados convocados por PETROPAR".*

Acentuamos que la Zafra no solo representa un beneficio estratégico-comercial para Petropar, también es significativamente un beneficio directo para cada productor, que al mismo

tiempo se hace extensivo a las familias de los mismos, dando de esta manera un estímulo a la economía en las zonas aledañas. Es necesario considerar el gran alcance económico y social que impacta directamente en los productores y la comunidad, por tanto, la posibilidad de agilizar la concreción del proceso de una Nueva Línea de Molienda, representa un interés público, al beneficiar económica y socialmente además de representar un beneficio para PETROPAR, maximizando la producción propia.

c) Las razones por las cuales dichas circunstancias no pudieron ser previstas al tiempo de la programación del llamado que derivó en el contrato a ser modificado.

Al inicio del proyecto, no se estimó necesario prever dicha condición, no obstante, tras la solicitud realizada por nota de fecha 06 de diciembre de 2022, por la firma Estructura Ingeniería S.A., en la cual se solicita la subcontratación con la firma Ocho A S.A., y tras el análisis realizada de la propuesta, se concluye que la misma resulta beneficiosa para los intereses de PETROPAR, ante la posibilidad de intensificar y agilizar la construcción de la obra, sin otorgar condiciones más ventajosas al Contratista, conforme a lo establecido en el "MANUAL DE GESTIÓN DE CONTRATOS DE OBRAS PÚBLICAS", la cual en su página 57 establece:

"El Contratista seguirá siendo totalmente responsable de los actos, deficiencias y negligencias de todo subcontratista, sus representantes, empleados o trabajadores, en la misma medida que si se tratara de sus propios actos, deficiencias o negligencias o de las de sus propios representantes, empleados o trabajadores".

Por tanto, si bien no estuvo previsto en el PBC, es notorio que la ante la propuesta de sumar a una empresa con experiencia y la capacidad de innovaciones técnicas para intensifica el esfuerzo conjunto para la construcción de la obras subcontratadas, redunda en un beneficio para PETROPAR y no representa otorgar condiciones más ventajosa, por tanto es atendible que dicha propuesta, sea aceptada en base a un interés público que representa la culminación de la obra, para beneficio de los cañicultores y su familias, así como toda la zona de influencia, pero principalmente para PETROPAR que podrá aumentar la producción propia del alcohol como materia, como bien se expresó más arriba.

d) Una explicación clara de los motivos por los cuales:

i. La aplicación de un procedimiento ordinario o excepcional no resulta conveniente para la satisfacción de las necesidades que originan la contratación,

ii. No existiría violación a los principios previstos en el Artículo 4º de la Ley Nº 2051/03, y

iii. No se alteran, de manera sustancial, la naturaleza ni la finalidad del contrato.

Que, en relación a la normativa, en la medida que exista un interés público comprometido (oportunidad, mérito o conveniencia), la contratante puede realizar modificaciones de manera unilateral al contrato, y en este caso la manifiesta conveniencia económica de la subcontratación, como hecho se traduce en interés público y encuentra sustento en el principio de economía previsto en el Artículo 4º de la Ley Nº 2051/03 "De Contrataciones Públicas".

Que, el principio de economía previsto en el Artículo 4º de la Ley Nº 2051/03 "De Contrataciones Públicas", que dispone: "*..La actividad de contratación pública se regirá por los siguientes principios: ……..a) Economía y Eficiencia: Garantizarán que los organismos, entidades y municipalidades se obliguen a planificar y programar sus requerimientos de contratación, de modo que las necesidades públicas se satisfagan con la oportunidad, la calidad y el costo que aseguren al Estado paraguayo las mejores condiciones, sujetándose a disposiciones de racionalidad, austeridad y disciplina presupuestaria…".*

Que, en relación a la normativa, en la medida que exista un interés público comprometido (oportunidad, mérito o conveniencia), la contratante puede realizar modificaciones de manera unilateral al contrato, y en este caso la manifiesta conveniencia económica de aprobar la subcontratación a favor de la firma 8 A S.A., en el marco del Art. 55 inc. b) de la Ley Nº 2051/03 "De Contrataciones Públicas", la cual no deberá ser mayor del 60 % del Contrato en cuestión, conforme a lo previsto en el Art. 87 inc. b) del Decreto N° 2992/19, en el marco del Contrato PR/DL N° 1529/21 RESULTADO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 10/2021 PARA LA "*INSTALACION DE UNA NUEVA LINEA DE MOLIENDA DE CAÑA DE AZUCAR EN MJT, ID N° 394.310*, como hecho se traduce en interés público y encuentra sustento en el principio de economía previsto en el Artículo 4º de la Ley Nº 2051/03 "De Contrataciones Públicas".

Atentamente.

Abg. Rodrigo Irala
Director
Dirección Operativa de Contrataciones