SECRETARIA NACIONAL DE TURISMO
DIRECCIÓN GENERAL JURÍDICA

DICTAMEN N° 01/18.

Ref.: *"Solicitar Dictamen Jurídico sobre vialidad o no de rescisión contrato No. 02/2018".*

Asunción, 23 de noviembre de 2018.

A la **Unidad Operativa de Contrataciones (UOC)**.
Secretaría Nacional de Turismo.
Presente:

Abg. Rubén Samaniego Britez, Director General de la Dirección General Jurídica de la Secretaría Nacional de Turismo (SENATUR) se dirige a Usted con relación al expediente arriba individualizado, a fin de expedir dictamen de conformidad a las consideraciones expuestas seguidamente:----------

I. ANTECEDENTES

Que, por Memorando UOC N° 167 de fecha 07 de noviembre del corriente, remitido por el Lic. Justo Valdez, Director de la Dirección de Adquisiciones, manifestó cuanto sigue: *"…///…dando continuidad al Memorando DA No. 218/2018 por el cual la Dirección Administrativa y la Dirección General de Productos Turísticos solicitan la rescisión del Contrato No. 02/2018 "Servicio de Comunicación, Publicidad y Promoción en Medios Internacionales", suscripto con el Consorcio MKT Network Internacional, y en particular del incumplimiento de la Orden de Servicio No. 677/2018…///…"*, así también manifiesta que: *"Al respecto, y de conformidad a las conclusiones del informe que se remite en anexo, en la cual se menciona que "Ante todo lo expuesto precedentemente, y siendo que los administradores del contrato en base al incumplimiento en que ha incurrido el contratista han solicitado la rescisión del contrato por incumplimiento del contratista, y teniendo en cuenta que el monto acumulado de las multas supera el monto de la Garantía de Cumplimiento de Contrato, se considera pertinente someter dicha solicitud a dictamen jurídico"*, por lo que solicita el dictamen jurídico, y posteriormente remitir el expediente a la Máxima Autoridad Institucional para resolver sobre la rescisión del contrato.

II. MARCO LEGAL

✓ La ***CONSTITUCION NACIONAL DEL PARAGUAY***.----------

Abg. Rubén Samaniego
Director General
Dirección General Jurídica
SENATUR

- ✓ La **Ley 1.388/98 "*QUE CREA LA SECRETARIA NACIONAL DE TURISMO*"**, con especialidad en su "*Art. 2° inc. K) decidir en las cuestiones de su competencia en las instancias administrativas, cumplir y hacer cumplir las funciones que le encomienden las leyes especiales*".----------
- ✓ El **Decreto Nº 8911 *"POR LA CUAL SE REGLAMENTAN LAS LEYES Nº 1388/1998 QUE CREA LA SECRETARIA NACIONAL DE TURISMO Y Nº 2828/2005, DEL TURISMO, SE REORGANIZA LA ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LA SECRETARIA NACIONAL DE TURISMO (SENATUR) DEPENDIENTE DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, SE ABROGA EL DECRETO Nº 8111/2006 Y SE DEROGA EL DECRETO Nº 1566/2009".***-
- ✓ La **Ley Nº 2051/03 *"DE CONTRATACIONES PÚBLICAS"*.**----------
- ✓ El **Decreto N° 21909 *"POR EL CUAL SE REGLAMENTA LA LEY N° 2051/2003, "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS"*.**----------

III. ANALISIS JURIDICO.

En enero de 2018 se ha publicado el llamado LPN SBE N° 01/2018 "SERVICIO DE COMUNICACIÓN, PUBLICIDAD Y PROMOCIÓN EN MEDIOS INTERNACIONALES" ID N° 331.408, **a ser desarrollado por cuenta, cargo y riesgo de la contratista conforme a las especificaciones técnicas y las disposiciones del contrato**, con el objetivo de la Publicidad y Promoción para implementar campañas cuyos impactos se estimaban podrían generar señales publicitarios positivos para atraer turistas en función de las ofertas turísticas nacionales.

A su vez, se estimaba que estos impactos pudieran generar ingresos provenientes de las actividades turísticas y con ello cumplir con los objetivos misionales de la SENATUR de fomentar el turismo interno.

El proceso licitatorio concluyo, resultando adjudicada la firma Consorcio MKT Network Internacional, según la Resolución No. 72/2018 del 25 de enero de 2018, suscribiendo contrato plurianual No. 02/2018 en fecha 21 de febrero de 2018, por un monto de Gs. 8.200.000.000.- (Guaraníes ocho mil doscientos millones).

Conforme al presente expediente, esta Secretaría de Estado emitió la Orden de Servicio Nº 677/18, de fecha 15 de junio de 2018, a la firma Consorcio MKT NETWORK Internacional, para realización del servicio Cód. Nº 82101801-001 Publicidad en Medios Televisivos Internacionales, ítem **1.1** Pauta en canal de cable CNN en Español, cadena de noticias en español con foco en Latinoamérica; **1.2** Pauta en canal de cabal CNN en Español, cadena de noticias en español con foco en Europa, Medio Oriente y África; para los meses de junio y julio 2018, conforme al Plan de Medios pauta CNN presentado firma MKT NETWORK y aprobado mediante Memorándum DMK Nº 428/18, de fecha 14 de junio de 2018 por la Econ. Doris Penoni, Directora de Marketing Turístico.

Abg. Ruben Samaniego
Director General
Dirección General Jurídica
SENATUR

Respecto al numeral 1.2, el mismo, debido a un error del contratista no ha sido ejecutado en el mercado para el cual ha sido emitida la orden.

Este error fue detectado por la Dirección Administrativa, una de las áreas administradoras del contrato, informando al contratista tal situación, quien ha reconocido tal error, debido a que la firma MKT NETWORK remite una nota el 19 de setiembre del cte., en la que manifestó cuanto sigue: *«...en referencia a la actividad que nuestra empresa debe desarrollar en base al contrato Nº 02/2018 "Servicio de comunicación, publicidad y promoción en Medios Internacionales", hacemos presente la siguiente justificación emitida por el proveedor Turner Broadcasting (CNN) donde expresa que por errores internos y propios, confundieron el mercado en el que debió ser difundido de acuerdo a la orden emitida (Orden Nº 67718, ítem 1.2 mes de junio e ítem 1.2 mes de julio) en los mercados (feed) de Europa, Medio Oriente y África. Tal como expresa la carta original que se adjunta, dichos ítems se emitieron en el mercado (feed) Latín América, y que asume Turner/CNN la reprogramación para cumplir con los servicios de la orden (mercado Europa/Medio Oriente/África) bonificando en su totalidad lo que difundieron por equivocación. [...]».* Asimismo, la citada firma solicitó la reimpresión de una nueva orden de servicio para el cumplimiento del ítem incumplido en el mes de junio y julio del cte. año.

Que, conforme a los antecedentes, tal situación se ha puesto a conocimiento de la Dirección General de Productos Turístico, también encargada de la Administración del Contrato, emitiendo la Lic. Juana Rosa Quevedo, Directora de la Dirección de Marketing Turístico, el Memorando DMKT Nº 181/2018, de fecha 23 de octubre de 2018, manifestando cuanto sigue: *«En cuanto a la provisión de servicios de publicidad en los mercados de Medio Oriente, África y Europa, se considera que el mismo estaría a destiempo, debido a la demora de ejecución de la publicidad, y la actual temporada baja de los mercados emisores, más aún sin tener ningún análisis de impacto de la compaña en dichos mercados».*

Que, el contrato suscripto por la firma Consorcio MKT Network Internacional, establece claramente en la **Cláusula 7. PLAZO, LUGAR Y CONDICIONES DE LA PROVISION DE BIENES**: "*Los bienes deben ser entregados dentro de los plazos establecidos en el Cronograma de Entregas del Pliego de Bases y Condiciones, conforme al siguiente cuadro:*
Para todos los ítem y sub ítems la prestación del servicio será entregada como máximo dentro de 30 (treinta) días luego de la recepción de la Orden de Servicio". Dicha situación no se ha dado, ni se ha informado en tiempo y forma, el motivo, de su incumplimiento o de la suspensión unilateral de la prestación del servicio ordenado en la Orden de Servicio Nº 677/18, de fecha 15 de junio de 2018 .-

Abg. Ruben Samaniego
Director General
Dirección General Jurídica
SENATUR

Que, el incumplimiento es causal de penalidad, y atendiendo a ello, el contrato de Nº 02/18 «SERVICIO DE COMUNICACIÓN, PUBLICIDAD Y PROMOCIÓN EN MEDIOS INTERNACIONALES» establece en la **Cláusula 10. Multas**: *«Las multas y otras penalidades que rigen en el presente contrato serán aplicadas conforme con las condiciones Especiales y Generales del Contrato. Llegado al monto equivalente a la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato, la Contratante podrá aplicar el procedimiento de rescisión de contratos de conformidad al Artículo 59 inc. c) de la Ley Nº 2.051/03 "De Contrataciones Públicas", caso contrario deberá seguir aplicando el monto de las multas que correspondan».*

Que, las Condiciones Generales del Contrato (CGC) 27. MULTAS dispone: *«Con excepción de lo que se establece en la cláusula 31 de estas CGC, si el Proveedor no cumple con la entrega de la totalidad o parte de los bienes en la(s) fecha(s) establecida(s) o con la prestación de los Servicios dentro del período especificado en el Contrato, sin perjuicio de los demás recursos que la Contratante tenga en virtud del Contrato, éste podrá deducir del Precio del Contrato por concepto de multas, una suma equivalente al porcentaje del precio de entrega de los bienes atrasados o de los servicios no prestados, establecido en las CEC por cada fracción de tiempo indicada en la CEC. La Contratante podrá rescindir administrativamente el Contrato cuando el valor de las multas supere el monto de la garantía de cumplimiento de Contrato».*

Con respecto, a las Condiciones Especiales del Contrato (CEC), el ítem CGC 27, establece que: *"El valor de la multas será: 1 (uno) % por cada 1(un) día de atraso en la entrega de los servicios contratados, hasta alcanzar el valor de la garantía del fiel cumplimiento de contrato".* Respecto al incumplimiento existente en la Orden de Servicio Nº 677/18, de fecha 15 de junio de 2018, se ha elaborado un cuadro conjuntamente por la Dirección Administrativa y la Unidad Operativa de Contrataciones, en la cual ambos sectores exponen el atraso en el cumplimiento de dicha orden y el monto imponible de multa respectivamente, tomando como fecha tope del atraso el día 01 de noviembre de 2018, fecha en la cual se da termino al atraso de la entrega del servicio, mediante la nota NRI/DA No. 478/2018, DAJA No. 38/18, del 6 de noviembre de 2018.

Que, el atraso, ha sido calculado en función del plan de medios, en el cual consta la periodicidad, la duración, y los periodos de difusión de la campaña, siendo el atraso computable en días calendario. En cuanto al monto de las multas aplicables, se ha tomado en cuenta las Condiciones Especiales del Contrato correspondiente a la CGC 27 la cual establece que *"El valor de las multas será: 1 (uno) % por cada 1 (un) día de atraso en la entrega de los Servicios contratados, hasta alcanzar el valor de la garantía de fiel cumplimiento de contrato, el valor de la multa actualizado asciende a Gs.1.337.194.848.- (Gs. Un mil trescientos treinta y siete millones ciento noventa y cuatro mil ocho cientos cuarenta y ocho).-*

Que, conforme a los antecedentes el contrato cuenta con una cobertura de riesgo mediante una Póliza Cumplimiento de Contrato por un Monto de Gs. 820.000.000 (guaraníes ochocientos veinte millones) a través de la Póliza Nro. 18.1509.0009658.0000 emitida por la firma ASEPASA, con vigencia del 16 de

Abg. Ruben Samaniego
Director General
Dirección General Jurídica
SENATUR

febrero de 2018 al 31 de enero de 2019, monto sobrepasado con exceso por la multa cuantificada y descripta precedentemente, por lo que recomiendo se dicte el acto administrativo que autorice el inicio de la resolución del contrato de conformidad a la Ley No. 2051/03, su Decreto reglamentario y demás normas concordantes.

Que, así también, a fin de conocer el parecer técnico de la Auditoria General del Poder Ejecutivo, la SENATUR ha solicitado por nota NRI DGAF No. 543/18, de fecha 15 de noviembre, Dictamen sobre el incumplimiento del contrato en cuestión y muy en especial en su parte pertinente a la Orden de Servicio No. 677/18 de fecha 15 de junio de 2018, y si corresponde o no disponer la rescisión. El Auditor General del Poder Ejecutivo ha remitido para los fines pertinentes el Dictamen D.A.J. No. 13/2018 elaborado por la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Auditoria del Poder Ejecutivo, que en su parte pertinente dice: *"Por tanto, según los argumentos expresados más arriba y los antecedentes remitidos, la firma "Consorcio MKT Network Internacional",* ***ha incumplido con los contratos referenciados inicialmente***".-

IV. CONCLUSIÓN

Ante todo lo expuesto precedentemente, y considerando que se ha configurado el incumplimiento del contrato por parte de la firma Consorcio MKT Network Internacional recomiendo la aplicación de las multas señaladas más arriba y en efecto al haber superado el valor de las multas el monto de la garantía de cumplimiento de contrato, se proceda a comunicar del inicio del procedimiento de recisión del contrato. **ES MI DICTAMEN.-**

Abg. Ruben Samaniego
Director General
Dirección General Jurídica
SENATUR