DICTAMEN CSP N° 04/2024.

Ref.: VIABILIDAD PARA REALIZAR LA CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN CON AVISO DE INTENCIÓN DE COMPRA Nº 04/2024 *"SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES – PLURIANUAL 2024/2025"*.

Asunción, 26 de noviembre de 2024.

Señor
Luis Fernando Ramírez, *Ministro*
Ministerio de Educación y Ciencias
Asunción - Paraguay
PRESENTE:

Me dirijo a usted, en relación al tema de referencia, a fin de elevar a su consideración el parecer del Comité de Suministro Público de esta Cartera de Estado, con relación al Informe del Comité de Suministro Público Nº 55 de fecha 26/11/2024, por el cual solicita la emisión del dictamen que justifique la realización del procedimiento de contratación por excepción con aviso de intención de compra; para la contratación del servicio de embalaje y transporte de útiles escolares, en base única y exclusivamente a las documentaciones tenidas a la vista y a las consideraciones que se detallan a continuación;

ANTECEDENTES.

Resolución Ministerial Nº 1841 de fecha 22 de noviembre de 2024, por la cual se dispuso *"...**DECLARAR DESIERTO** el llamado a Licitación Pública Nacional N° 03/2024 "SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES – PLURIANUAL 2024/2025" - ID Nº 440.552, de este Ministerio,…"*.

Marandu DGBE PYY 1309/2024 de fecha 26/11/2024, por el cual la Dirección General de Bienestar Estudiantil remite a consideración la realización de un nuevo llamado para la contratación del servicio de embalaje y transporte de útiles escolares, considerando la declaración desierta de la Licitación Pública Nacional N° 03/2024, y adjunta para el efecto las justificaciones pertinentes y los requerimientos de las dependencias afectadas.

INFORME CSP N° 55/2024, de fecha 26/11/2024 "REF.: **ANÁLISIS DE LA REALIZACIÓN DEL LLAMADO PARA EL *"SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES – PLURIANUAL 2024/2025"***.

CUESTIÓN PLANTEADA.

Con relación a los antecedentes expuestos, se plantea la siguiente cuestión jurídica: Si es viable el pedido de Contratación por Vía de la Excepción con aviso de intención de compra Nº 04/2024 *"SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES – PLURIANUAL 2024/2025"*.

C.P. María José Carrillo
Directora
Dirección de Contrataciones - MEC

Alcides Santander
Director General
Dirección General de Administración y Finanzas

NORMATIVA APLICABLE.

Para la resolución de la cuestión jurídica trazada se puede acudir a las siguientes normativas que guardan relación directa con la situación planteada:

La Constitución Nacional de la República del Paraguay.

La Ley N° 7021/2022 *"De Suministro y Contrataciones Públicas"*.

El Decreto Reglamentario N° 2264/24, *"Por la cual se reglamenta la Ley N° 7021/22 del 9 de diciembre de 2022, "De Suministro y Contrataciones Públicas"*.

La Resolución DNCP N° 4401/23 *"Por la cual se reglamenta de Ley N° 7021/22 "De Suministro y Contrataciones Públicas"*.

La Resolución DNCP N° 1430/2024 *"Por la cual se establecen plazos máximos para la comunicación de llamados, adjudicaciones y contratos que afecten a los procesos que comprometan el PGN 2024"*.

JUSTIFICACIÓN TÉCNICA

La Dirección General de Bienestar Estudiantil, a través del Marandu DGBE PYY 1309/2024 de fecha 26/11/2024, remite a consideración la realización de un nuevo llamado para la contratación del servicio de embalaje y transporte de útiles escolares, declarado desierto en el proceso con ID N° 440.552 y remite para el efecto las justificaciones pertinentes.

Al respecto, las dependencias requirentes, manifiestan básicamente lo siguiente:

La Constitucional artículo 75 - De la responsabilidad educativa establece: "La educación es responsabilidad de la sociedad y recae en particular en la familia, en el municipio y en el Estado. El estado promoverá programas de complemento nutricional y suministro de útiles escolares para los alumnos de escasos recursos". Por ello en cumplimiento del mandato constitucional el Ministerio de Educación y Ciencias, promueve programas y proyectos a fin de proveer los kits de útiles escolares para el inicio de cada año escolar o año electivo, a los estudiantes de todos los niveles y modalidades, matriculados en instituciones educativas de gestión oficial y privada subvencionada.

El Ministerio de Educación y Ciencias se halla irrestrictamente comprometido con el cumplimiento del Calendario Educativo Nacional, en función al interés superior del niño, de forma a que este cuente con todos los materiales educativos en tiempo al inicio del año lectivo, realizando el Llamado por la Vía de la Excepción para la adquisición de calculadoras científicas que son imprescindibles ya que formarán parte de los Kits Escolares, que serán distribuidos para el año 2025.

La contratación del servicio de embalaje y transporte fue planificada y convocada con un procedimiento ordinario identificado como "Licitación Pública Nacional N°

C.P. María José Carrillo
Directora
Dirección de Contrataciones - MEC

Alcides Santander
Director General
Dirección General de Administración y Finanzas

03/2024 "Servicio de Embalaje y Transporte de Útiles Escolares - Plurianual 2024/2025" con ID N°440.552.

Dicho llamado fue declarado desierto y ello obliga a realizar un nuevo llamado por urgencia impostergable, previsto en el artículo 40 Numeral 2 (Otras causales de excepciones que no afectan a la concurrencia), inciso c) *"Existan razones justificadas para la adquisición o locación de bienes o contratación de servicios u obras, por urgencias impostergables"*.

Como se expresa más arriba, los útiles escolares que conforman los kits deben ser embalados y distribuidos a los estudiantes para el inicio del año lectivo 2025.

La empresa que resulte adjudicada deberá indefectiblemente contar con la totalidad de los útiles que componen cada uno de los kits, en tiempo suficiente para garantizar la provisión de los kits completos a los estudiantes de los distintos niveles, a nivel país, antes del inicio del año lectivo 2025.

Todas estas circunstancias descriptas impiden la realización de un procedimiento de contratación convencional, pues de otra manera, se corre el serio riesgo de que se frustre la satisfacción de la necesidad del MEC, que es la de proveer Kits de Útiles Escolares completos que propicien el aprendizaje de los estudiantes beneficiarios.

FUNDAMENTO JURIDICO

Una vez analizada la solicitud planteada, resulta necesario analizar las siguientes Normativas.

En ese sentido, cabe apuntar lo dispuesto por la Ley Nº 7021/2022 *"De Suministro y Contrataciones Públicas"*, que en su artículo 40º *—Contratación por excepción—* textualmente establece: *"Las convocantes bajo su responsabilidad podrán llevar a cabo contrataciones sin sujetarse a los tipos de procedimientos convencionales y especiales establecidos en la presente Ley, en los supuestos que a continuación se señalan: (…) 2) Otras causales de excepciones que no afectan a la concurrencia: (…) b) Derivado de situaciones que configuren caso fortuito o fuerza mayor, en los que no sea posible obtener bienes o servicios, o ejecutar obras mediante el procedimiento de licitación en el tiempo requerido para atender la eventualidad de que se trate. c) Existan razones justificadas para la adquisición o locación de bienes, o contratación de servicios u obras, por urgencias impostergables.* (…) *En los supuestos de los incisos a), b) y c), del numeral 2), las contrataciones deberán limitarse a los bienes, obras y servicios necesarios para atender la situación que motiva la contratación. En los procedimientos de contratación por excepción, la autoridad competente de la convocante, vía resolución fundada y motivada en el dictamen de la Unidad Operativa de Contrataciones o la Unidad Ejecutora de Proyectos, en base a lo solicitado por el área requirente, dará por acreditado el supuesto de excepción en el que determine el procedimiento de contratación que garantice al Estado las mejores condiciones, bajo los términos que se establezcan en el reglamento…"*.

Refiere además el citado artículo que: "(…) *En los procedimientos de contratación por excepción, la autoridad competente de la convocante, vía resolución fundada y motivada en el dictamen de la Unidad Operativa de Contrataciones o la Unidad Ejecutora de Proyectos, en base a lo solicitado por el área requirente, dará por acreditado el supuesto de excepción en el que determine el procedimiento de contratación que garantice al Estado las mejores condiciones, bajo*

Ab. María José Carrillo
Dirección de Contrataciones - MEC

Alcides Santander
Director General
Dirección General de Administración y Finanzas

los términos que se establezcan en el reglamento. Cuando la excepción se encuentre motivada en la negligencia o imprevisión, la convocante deberá apartar del procedimiento al funcionario responsable, sin perjuicio de su responsabilidad administrativa, que será determinada en la instancia correspondiente. A los efectos de la imposición de sanciones, la negligencia o imprevisión será considerada falta grave.".

Por su parte, la Resolución DNCP N° 4401/23 *"Por la cual se reglamenta de Ley N° 7021/22 "De Suministro y Contrataciones Públicas"*, en su artículo 92° - *Urgencia Impostergable-*, establece: *"Los procedimientos de contratación por vía de la excepción por urgencia impostergable previsto en el inciso c) del numeral 2) del artículo 40 de la Ley, podrán realizarse con difusión previa o con aviso de intención de compra, de acuerdo a lo establecido en la presente resolución. Las convocantes deberán optar preferentemente por el procedimiento con difusión previa que será publicado de conformidad a lo establecido en la presente resolución".* Asimismo, en su artículo 93° establece: *"Procedimiento por urgencia impostergable con aviso de intención de compra. El procedimiento de contratación por vía de la excepción por urgencia impostergable con aviso de intención de compra, podrá ser realizado únicamente cuando la urgencia sea de tal magnitud que la publicación del llamado por el plazo señalado en la presente resolución, pueda generar un perjuicio al interés público. Las convocantes bajo su exclusiva responsabilidad podrán optar por la aplicación del presente procedimiento. El procedimiento deberá ser fundado en un dictamen previo, emitido por el titular del Comité de Suministro Público. Dicho dictamen será publicado en el SICP al momento de la comunicación de la contratación…".*

APLICACIÓN DEL PUNTO 2 "OTRAS CAUSALES DE EXCEPCIONES QUE NO AFECTAN A LA CONCURRENCIA", INCISO c) DEL ARTÍCULO 40° DE LA LEY N° 7021/2022

El punto 2 Otras causales de excepciones que no afectan a la concurrencia" en el inciso c) del artículo 40° dispone: *"Existan razones justificadas para la adquisición o locación de bienes, o contratación de servicios u obras, por urgencias impostergables".*

Por Resolución Ministerial MEC N° 1841/2024 de fecha 22/11/2024 se dispuso: *"**DECLARAR DESIERTO** el llamado a Licitación Pública Nacional N° 03/2024 "SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES – PLURIANUAL 2024/2025" - ID Nº 440.552, de este Ministerio,…".*

Los kits de útiles escolares deben estar disponibles para el inicio del año escolar 2025, dado que en esa fecha estarían iniciando las actividades educativas en todo el País.

La apertura de sobres de una Licitación Pública se realiza dentro de un plazo importante. Habíamos dicho que se precisaban los bienes para el inicio de las actividades educativas en todo el país. Por lo que realizar el proceso de contratación mencionado, se corre el riesgo de no llegar a inicios de la actividad escolar, conforme al calendario escolar para el año 2025.

Valorando el hecho de que la propia ley de contrataciones prudentemente prevé un plazo importante para despachar la adjudicación en una Licitación Pública, resulta materialmente imposible que se cumpla con el objetivo del programa. Esta situación es

C.P. María José Carrillo
Directora
Dirección de Contrataciones - MEC

Alcides Santander
Director General
Dirección General de Administración y Finanzas

virtualmente riesgosa, en el sentido de que se corre el peligro de no adjudicar el contrato en tiempo y, con ello, incumplir una obligación Constitucional, artículo N° 75° -*De la responsabilidad educativa. La educación es responsabilidad de la sociedad y recae en particular en la familia, en el Municipio y en el Estado. El Estado promoverá programas de complemento nutricional y suministro de útiles escolares para los alumnos de escasos recursos*". De ahí que resulta necesario optar por la contratación por vía de la excepción, invocando el inciso c) del artículo 40°: *urgencia impostergable*.

APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 93° -URGENCIA IMPOSTERGABLE CON AVISO DE INTENCIÓN DE COMPRAS DE LA RESOLUCIÓN DNCP N° 4401/23

Interés Público

En lo que respecta al Interés Público, es importante traer a colación la Constitución Nacional, que en su artículo 75°- De la responsabilidad educativa, establece: "*La educación es responsabilidad de la sociedad y recae en particular en la familia, en el municipio y en el Estado. El estado promoverá programas de complemento nutricional y suministro de útiles escolares para los alumnos de escasos recursos*".

En este sentido, el Ministerio de Educación y Ciencias, promueve programas y proyectos a fin de proveer los kits de útiles escolares para el inicio de cada año escolar o año electivo, a los estudiantes de todos los niveles y modalidades, matriculados en instituciones educativas de gestión oficial y privada subvencionada.

La no realización de un proceso por Vía de la Excepción, implicaría que los kits de útiles escolares previstos para los estudiantes de las instituciones educativas beneficiadas no sean provistos para el inicio del año escolar 2025, lo que constituiría un perjuicio gravísimo el proceso de aprendizaje.

Por ello, entendemos que el interés público se ve comprometido, y en consecuencia se debería realizar un procedimiento excepcional, de acuerdo a lo previsto en la normativa vigente que regula la materia de compras públicas.

APLICACIÓN PARCIAL Y COMPLEMENTARIA DEL INCISO b) DEL ARTÍCULO 40° DE LA LEY N° 7021/2022.

El inciso b) prevé: "*Derivado de situaciones que configuren caso fortuito o fuerza mayor, en los que no sea posible obtener bienes o servicios, o ejecutar obras mediante el procedimiento de licitación en el tiempo requerido para atender la eventualidad de que se trate*".

Una correcta hermenéutica jurídica impone la aplicación sistemática del plexo normativo. El inciso transcripto contempla la posibilidad de recurrir a la vía de la excepción mencionada cuando los plazos estipulados en las vías ordinarias de contratación no permiten atender con la eficacia y eficiencia debida las necesidades de la Administración, siempre y cuando se configuren casos fortuitos o de fuerza mayor.

Los conceptos de fuerza mayor o caso fortuito no deben enfrascarse sólo dentro de aquellos supuestos imprevisibles provenientes de actos o hechos de la naturaleza. Dentro de tales conceptos se enmarcan, también, todos los hechos, actos u omisiones (de

C.P. María José Carrillo
Directora
Dirección de Contrataciones - MEC

Alcides Saldander
Director General
Dirección General de Administración y Finanzas

la naturaleza y del hombre) que, por resultar ajenos o por escapar a la voluntad de quien se veía obligado a mantener cierta conducta, se vio razonablemente imposibilitado de realizar aquélla conducta a la que estaba obligado.

Nuestra obligación como Dirección de Contrataciones es planificar y prever las contrataciones de la Institución de quien dependemos. Sin embargo, cabe poner de relieve que la Declaración Desierta del llamado identificado por ID N° 440.552 constituyó un obstáculo dilatorio para la prosecución normal de la planificación.

Lo expuesto precedentemente se enrola dentro del concepto de fuerza mayor, en el sentido de que resultaron materialmente imprevisibles los distintos sucesos que se dieron en la Licitación Pública Nacional N° 03/2024 "*Servicio de Embalaje y Transporte de Útiles Escolares - Plurianual 2024/2025*", lo que nos permite concluir que el inciso b) bajo estudio es perfectamente aplicable al caso que nos ocupa.

En estos casos se torna aplicable, dado que, atendiendo a que, según los antecedentes, se puede observar, que la Dirección General de Bienestar Estudiantil del Ministerio de Educación y Ciencias (MEC) ha iniciado el proceso de contratación buscando en principio la adjudicación a través una *LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL N° 03/2024 "SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES - PLURIANUAL 2024/2025" - ID Nº 440.552"*, durante los trámites Administrativos existieron ciertas situaciones –*Declaración Desierta del llamado*- que podrían configurarse como de FUERZA MAYOR y que en consecuencia, impedirían llegar en el plazo establecido para la ejecución del programa realizando una Licitación Pública, para dar cumplimiento a la entrega de los útiles escolares antes del inicio del año escolar, por lo que requiere reducir los plazos de contratación, dentro de las reglamentaciones previstas en la materia.

De acuerdo a las situaciones Administrativas ocurridas, y en atención al calendario escolar del año escolar 2025, entendemos que las mismas son determinantes en la imposibilidad de llegar a plazos en una Licitación Pública Nacional del año 2025, que conlleva varios días para su ejecución plena.

Por lo demás, es importante mencionar que, el proceso de Contratación por Vía de la Excepción a ser aplicado en este caso en particular es de carácter abierto, es decir, podrán participar todas las empresas interesadas que reúnan las condiciones a ser exigidas, que serán establecidas y publicadas la intensión de contratar en el SICP por esta convocante.

Los recursos presupuestarios para la financiación de la presente contratación, una parte están incluidos en el Presupuesto General del Ministerio de Educación y Ciencias (MEC) del presente ejercicio fiscal, y se contarán con los recursos necesarios para el próximo año, según el Proyecto Ejecutivo para el Ejercicio Fiscal 2025.

CONCLUSIÓN

Por tanto, acorde a todo lo expuesto, esta instancia considera que no existe impedimentos legales para iniciar el procedimiento de Contratación por Vía de la

C.P. María José Carrillo
Directora
Dirección de Contrataciones - MEC

Alcides Santander
Director General
Dirección General de Administración y Finanzas

Excepción con Aviso de Intención de Compra Nº 04/2024 *"SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES – PLURIANUAL 2024/2025"*, ya que se han expuesto detalladamente los fundamentos que motivan la excepción, por lo que se podrá recomendar a la señor Ministro, la emisión de la Resolución que apruebe la Contratación por la vía de la excepción.

Así mismo, dejamos en claro que la misma puede, independientemente de los criterios y requisitos propuestos por la convocante, tener en cuenta las modificaciones y/o reparos que pudiera sufrir por parte de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP) conforme a sus atribuciones en calidad de autoridad administrativa y normativa competente.

Es mi dictamen.

Lic. María José Carrillo
Directora
Dirección de Contrataciones - MEC

Alcides Santander, *Titular*
Comité de Suministros Público
Ministerio de Educación y Ciencias (MEC)