DICTAMEN MEC/DC/AJ N° 06 / 2023.

REF.: SOLICITUD DE MODIFICACIÓN DEL CONTRATO, (EXCLUSIÓN DE ÍTEMS Y CONFORMACIÓN DE KITS DE ÚTILES ESCOLARES), EN EL MARCO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL POR SUBASTA A LA BAJA ELECTRÓNICA N° 08/2022 "SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES – PLURIANUAL 2022/2023" – ID N°406.477 – CONTRATO LPN N° 22/2022.

Asunción, 14 de febrero de 2023.

Señor
Elmar Deggeller Horn, Director
Dirección de Contrataciones
Presente:

Me dirijo a usted, en relación al tema de referencia, a fin de elevar a su consideración el parecer jurídico de este Departamento, con base única y exclusivamente en las documentaciones tenidas a la vista y a las consideraciones que se detallan a continuación;

ANTECEDENTES.

En fecha 31 de octubre de 2022, fue suscripto el Contrato LPN N° 22/2022 con la firma TRANSPORTE INTERNACIONAL GUARANY S.R.L., en el marco del proceso LPN SBE N° 08/2022 "SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES – PLURIANUAL – 2022/2023" – ID N° 406.477.

En fecha 14 de febrero de 2023, a través del Memorándum DAGA N° 86/2023, la Dirección Administrativa remite el Memorándum CG N° 162/2023, de la Coordinación General del Operativo kits de Útiles Escolares 2022/2023, a través del cual, la Coordinación General del Operativo de Kits de útiles Escolares, remite el informe presentado por la Coordinación Operativa, según Memorándum CO N° 155/2023, al cual se adjunta el INFORME TÉCNICO CO N° 13/2023, el cual hace referencia a desabastecimiento de ítems en stock de producción, y a la vez realiza la siguiente recomendación "*... sobre la conformación de los kits de Útiles Escolares, las órdenes de compra complementarias y el calendario escolar 2023; se recomienda la exclusión de los Ítems N° (10,15 y 27) según detalle en cuadro 1. considerando la exclusión para asegurar la distribución equitativa a todos los estudiantes y sectores*"

Cuadro 1

N °	Material	Presentación
10	JUEGO DE TÉMPERA DE 3 COLORES PRIMARIOS (AZUL, AMARILLO, ROJO)	UN PAQUETE CON 3 COLORES
15	CARPETA ARCHIVADORA PLASTIFICADA	UNIDAD

Abg. Gustavo A. Riquelme C.
Jefe de Asesoría Jurídica
Dirección de Contrataciones - MEC

27	CARTULINAS DE COLOR ROJO	UN PAQUETE CON 5 UNIDADES

Igualmente, se tiene a la vista el Memorándum CG Nº 159/2023 de fecha 09 de febrero de 2023 de la Coordinación Operativa, al cual se adjunta Nota presentada por la empresa Transporte Internacional Guarany S.R.L., en el que refiere: *"...se han agotado los insumos correspondientes a los ítems N° 10 Juego de Témperas, N° 27 Cartulinas Rojas, N° 15 Carpeta Archivadora, que son utilizados para el embalaje de los KUES N 1, 11, 12, 13, 14, y 15 respectivamente" "...A la fecha de hoy restan 100000 kits por embalar, y a fin de no suspender la elaboración de este pequeño remanente para el inicio de clases solicitamos instrucciones a la convocante..."*

Informe Técnico Legal N° 03/2023 realizado por parte de la Coordinación Operativa del Operativo de Kits de Útiles Escolares 2022/2023, en la que recomienda cuanto sigue: *"por todo lo expuesto, y para el fiel cumplimiento del calendario escolar 2023, esta instancia recomienda, salvo mejor parecer, excluir de los KUES N 1, 11, 12, 13, 14, y 15 los ítems 10, 15 y 27 a fin de que san entregados a las Instituciones educativas en tiempo informa los Kues con los demás ítems que se tienen en stock, y posteriormente realizar la entrega de los ítems faltantes en la entrega complementaría así como lo establece el manual de procedimientos".*

CUESTIÓN PLANTEADA

En relación con los antecedentes expuestos, se plantea la cuestión jurídica, Si resulta viable o no el pedido de exclusión de los ítems que no se encuentran disponibles en depósito y que no cumplirían con los plazos de entrega establecidos en la orden de compra, considerando la emisión de las órdenes de servicios para embalaje y transporte en el Contrato LPN N° 22/2022 con la firma TRANSPORTE INTERNACIONAL GUARANY S.R.L., en el marco del proceso LPN SBE N° 08/2022 "SERVICIO DE EMBALAJE Y TRANSPORTE DE ÚTILES ESCOLARES – PLURIANUAL – 2022/2023" – ID N° 406.477.

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:

El Artículo 128 de la Constitución Nacional de la República de Paraguay establece: *"En ningún caso el interés de los particulares primará sobre el interés general".*

El Artículo 3° de la Ley N° 1680 "De la Niñez y la Adolescencia", DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR: *"Toda medida que se adopte respecto al niño o adolescente, estará fundada en su interés superior. Este principio estará dirigido a asegurar el desarrollo integral del niño o adolescente, estará fundada en su interés superior. Este principio estará dirigido a asegurar el desarrollo integral del niño o del adolescente, así como el ejercicio*

Abg. Gustavo A. Riquelme G.
Jefe de Asesoría Jurídica
Dirección de Contrataciones - MEC

y disfrute pleno de sus derechos y garantías. Para determinar el interés superior o prevaleciente se respetarán sus vínculos familiares, su educación y su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Se atenderá además la opinión del mismo, el equilibrio entre sus derechos y deberes, así como su condición de persona en desarrollo".

El Artículo 63° de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas", que en su tercer párrafo dispone: *"Cualquier modificación a los contratos deberá formalizarse por escrito por arte de las contratantes y los instrumentos legales respectivos serán suscritos por el funcionario o empleado público que lo haya hecho en el contrato original quien lo sustituya o este facultado para ello…"*

Por otro lado, tenemos el Decreto Presidencial N° 2992/2019 que reglamenta la Ley de Contrataciones Públicas, en el TÍTULO IV – CONTRATOS – CAPÍTULO I FORMALIZACIÓN Y CONTENIDO DEL CONTRATO Art. 80 – establece que: *"Partes integrantes del Contrato". El contrato está conformado por el documento que la contiene, el Pliego de Bases y Condiciones, la oferta adjudicada y los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato... Art. 81 – Formalización del contrato. Los contratos quedarán formalizados con la suscripción por ambas partes, del documento elaborado sobre la proforma contenida en el Pliego de Bases y Condiciones que cuenten con fecha cierta. Los contratos serán suscriptos por la autoridad administrativa que cuente con las atribuciones para ello conforme a las respectivas normas de cada Contratante...".*

En la cláusula segunda del Contrato LPN N° 22/2022 se establece que forman parte integral del mismo: a) Contrato; b) El Pliego de Bases y Condiciones y sus Adendas o modificaciones; c) los datos cargados en el SICP; d) La oferta del proveedor; la resolución del contrato emitida por la contratante y su respectiva notificación.

Por su parte el Pliego de Bases y Condiciones del llamado de referencia, en las Consideraciones Generales para la Primera Fase de la entrega y la etapa de redistribución de kits de útiles escolares, establece: "...en cuanto al plan de entrega de servicios", *"Las Órdenes de Servicio serán emitidas por el Departamento de Apoyo a la Gestión Administrativa, dependiente de la Dirección Administrativa de esta Contratante. Las mismas serán emitidas por el 100% de cada Departamento geográfico y/o Región y/o Capital correspondiente para el servicio de embalaje y transporte, conforme al Cronograma y/o autorización remitida por la Coordinación General del Operativo Kits de Útiles Escolares. Embalaje: Los bienes deberán ser entregados en el embalaje requerido en base a la conformación del KUE, por nivel, ciclos y modalidad establecida dentro de los plazos determinados en el cronograma de entregas. Conformación de los KUE´s:* ***El detalle de la conformación de cada KUE se encuentra en el ANEXO publicado en la sección documentos del SICP. Dichas conformaciones podrán sufrir modificaciones, ya sea exclusión o inclusión de útiles, de acuerdo a lo autorizado en el Manual de funciones y procedimientos administrativos y operativos para la adquisición, recepción, control, almacenamiento, fiscalización y distribución de Kits de Útiles Escolares, ya que estará sujeta a la disponibilidad de los útiles en función a la entrega oportuna***

Abg. Gustavo A. Riquelme G.
Jefe de Asesoría Jurídica
Dirección de Contrataciones - MEC

de los mismos por las empresas proveedoras. Las variaciones serán comunicadas por la Coordinación General del Operativo al Proveedor".

En cuanto al plazo de entrega *"a) Plazo y forma de entrega: El plazo para entregar la totalidad de kits de útiles escolares será de 40 (cuarenta) días hábiles desde la remisión de las Órdenes de Servicio por correo electrónico, notificación personal o retiro de las mismas de la sede del MEC. Excepcionalmente, en caso de necesidad se podrá hacer entrega en días inhábiles con autorización escrita de la Coordinación General del Operativo, la cual deberá ser comunicada a la Dirección Administrativa al correo electrónico".*

La Resolución N° 1355 de fecha 02 de diciembre de 2022, por la cual se aprueba el « *Manual de Funciones y Procedimientos Operativos - Administrativos para la Adquisición, Fiscalización, Recepción, Control, Almacenamiento y Distribución de Kits de Útiles Escolares* », establece en su punto 9.13 *–EMBALAJE DE UTILES ESCOLARES-*, establece: ***"...En caso de producirse la exclusión de algún componente por falta de provisión por parte de las empresas proveedoras, se ajustara la composición del KUE conforme a la disponibilidad y se remitirá a conocimiento del VEB; igualmente. La cantidad de beneficiarios podrá sufrir variaciones según plataforma del RUE. Asimismo, la conformación del KUE podrá sufrir variaciones ya sea por inclusión o exclusión de útiles...".***

Asimismo, el punto 9.19 ***–ENTREGA COMPLEMENTARIA-*** refiere***: "En caso de producirse la exclusión de algún componente por falta de provisión por parte de las empresas proveedoras, se ajustará la composición del KUE conforme a la disponibilidad y se remitirá a conocimiento del VEB. La Coordinación General comunicará la variación en la composición de los KUES a la empresa adjudicada para el servicio de embalaje y transporte. La entrega complementaria será por ítems a las Direcciones Departamentales y a la Dirección de Educación de Capital".***

La Resolución N° 1438 de fecha 23 de diciembre de 2022, *"Por la cual se aprueba el Calendario Educativo Nacional correspondiente al año lectivo 2023 para Instituciones Educativas de Gestión Oficial, Privada y Privada Subvencionada de todo el País"*, fija el inicio de clases para el 20 de febrero de 2023.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Analizando todas las documentaciones tenidas a la vista, podemos concluir en que, el Contrato en cuestión ha sido suscripto respetando todas las normas jurídicas aplicables en la materia en lo que hace a su formalización y contenido, es decir, que el Contrato es válido, genera obligaciones entre las partes y se encuentra vigente.

Según se observa en el PBC referente al plazo, lugar y las condiciones de la provisión de los bienes, los mismos deben ser realizados de acuerdo a lo establecido en el cronograma de entregas.

Ing. Gustavo A. Riquelme G.
Jefe de Asesoría Jurídica
Dirección de Contrataciones MEC

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, se tiene a la vista el Memorándum CG N° 162/2023 de la Coordinación General del Operativo de Kits Escolares 2022/2023 al cual se adjunta el INFORME TÉCNICO CO N° 13/2023, para los trámites pertinentes a la exclusión de útiles escolares, en el mismo enfatiza lo que considera el Manual de Funciones y procedimientos operativos, administrativos para la adquisición, fiscalización, recepción, control, almacenamiento y distribución de kits de útiles escolares, específicamente en el punto 9:13.

En este sentido la Coordinación General Operativo Kits de Útiles Escolares 2022/2023, a través del Informe técnico mencionado recomienda: "*...la exclusión de los Ítems N° (10,15 y 27) según detalle en cuadro 1. considerando la exclusión para asegurar la distribución equitativa a todos los estudiantes y sectores*"

Cuadro 1

N °	Material	Presentación
10	JUEGO DE TÉMPERA DE 3 COLORES PRIMARIOS (AZUL, AMARILLO, ROJO)	UN PAQUETE CON 3 COLORES
15	CARPETA ARCHIVADORA PLASTIFICADA	UNIDAD
27	CARTULINAS DE COLOR ROJO	UN PAQUETE CON 5 UNIDADES

Por su parte, la Ley N° 1680 "De la Niñez y la Adolescencia" establece en el Artículo 3° DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR: *Toda medida que se adopte respecto al niño o adolescente, estará fundada en su interés superior. Este principio estará dirigido a asegurar el desarrollo integral del niño o adolescente, estará fundada en su interés superior. Este principio estará dirigido a asegurar el desarrollo integral del niño o del adolescente, así como el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos y garantías. Para determinar el interés superior o prevaleciente se respetarán sus vínculos familiares, su educación y su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Se atenderá además la opinión del mismo, el equilibrio entre sus derechos y deberes, así como su condición de persona en desarrollo".*

Una vez analizadas tanto las disposiciones establecidas en el Pliego de Bases y Condiciones como la Resolución N° 1355/2022 *"Por la cual se aprueba el « Manual de Funciones y Procedimientos Operativos - Administrativos para la Adquisición, Fiscalización, Recepción, Control, Almacenamiento y Distribución de Kits de Útiles Escolares"*, y teniendo en cuenta que la Coordinación General Operativo Kits de Útiles Escolares 2022/2023, es la instancia técnica facultada y calificada para realizar **AJUSTES** de modo a que los kits de útiles escolares lleguen en tiempo y forma a sus beneficiarios, consideramos pertinente realizar las modificaciones recomendadas a fin de salvaguardar la entrega en tiempo y forma.

Abg. Gustavo A. Riquelme G.
Jefe de Asesoría Jurídica
Dirección de Contrataciones - MEC

CONCLUSIÓN

En base a todas las documentaciones tenidas a la vista, a las consideraciones manifestadas en el presente dictamen, y en particular el art. 3° "DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR" de la Ley N° 1680 "De la Niñez y la Adolescencia" que establece: "*Toda medida que se adopte respecto al niño o adolescente, estará fundada en su interés superior. Este principio estará dirigido a asegurar el desarrollo integral del niño o adolescente, estará fundada en su interés superior. Este principio estará dirigido a asegurar el desarrollo integral del niño o del adolescente, así como el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos y garantías. Para determinar el interés superior o prevaleciente se respetarán sus vínculos familiares, su educación y su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Se atenderá además la opinión del mismo, el equilibrio entre sus derechos y deberes, así como su condición de persona en desarrollo*", es parecer de este Departamento, que no existe ningún tipo de impedimento jurídico para la modificación del Contrato LPN N° 22/2022, suscripto con la firma TRANSPORTE INTERNACIONAL GUARANY S.R.L. en lo relativo a la Conformación de los Kit de Útiles Escolares, excluyendo los ítems N° 10 Juego de Témperas, N° 15 Carpeta Archivadora, y N° 27 Cartulinas Rojas, que son utilizados para el embalaje de los KUES N° 1, 11, 12, 13, 14, y 15 respectivamente, en base a las recomendaciones y documentaciones remitidas por la Coordinación General – Operativo Kits de Útiles Escolares 2022/2023 en el marco de la ejecución de la Licitación Pública Nacional por Subasta a la Baja Electrónica N° 08/2022 "Servicio de Embalaje y Transporte de Útiles Escolares – Plurianual 2022/2023".

Es mi dictamen. -

Abg. Gustavo Adolfo Riquelme Galeano, Jefe
Dpto. de Asesoría Jurídica D.C.

Elaborado por: José Toledo

Verificado por: Gustavo Riquelme