Ministerio de SALUD PÚBLICA Y BIENESTAR SOCIAL — GOBIERNO NACIONAL — Paraguay de la gente

Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud
Asesoría Jurídica

SIMESE: 36497/2022 - 105714/2022

DICTAMEN A.J. D.G.G.I.E.S. N° 102/2022.

A : **DR. DERLIS LEÓN, Director General**
Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud

DE : **ABG. LILIANA MENDIETA PATIÑO, Asesora Jurídica**
Asesoría Jurídica – D.G.G.I.E.S.

REF. : **Dictamen sobre la aplicación de la Resolución DNCP N°1807/2022 respecto al Dictamen AJ DGGIES N° 39/2022 sobre Nota presentada por la empresa BIOTENG S.A. en el marco de la LPN N° 39/2021 *"ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS PARA LA DIRECCIÓN DE SALUD MENTAL, HOSPITAL PSIQUIÁTRICO, INSTITUTO DE BIENESTAR SOCIAL, CENTRO NACIONAL DE ADICCIONES Y OTROS SERVICIOS DEL MSPyBS"* – PLURIANUAL - ID N° 399.366 – Solicitud de Prórroga- Ratificación.-**

FECHA : **19 de Julio de 2022.-**

Visto: Que la Dirección Administrativa de la DGGIES remite las documentaciones los expedientes SIMESE Nº 36497 y 105174 (no hay orden cronológico) a fin de expedirnos conforme al MEMORÁNDUM AJ/DNVC Nº 296/202 y sobre la aplicabilidad de la Resolución DNCP N°1807/2022 en el Dictamen AJ DGGIES N° 39 de fecha 29 de abril de 2022 y el Dictamen AJ DGGIES N° 67 de fecha 15 de junio de 2022 emitido con anterioridad a la vigencia de la citada resolución.

El Dictamen AJ DGGIES N° 39/2022 se emitió en fecha 29 de abril de 2022 anterior a la emisión de la Resolución DNCP N°1807/2022 de fecha el 31 de Mayo de 2022 y recomendaba: ***"POR TANTO, Conforme a los recaudos presentados en autos y al antecedente análisis, tener por acreditada la causal de Fuerza Mayor y otorgar la prórroga hasta el 06/06/2022, para el cumplimiento correspondiente de la Órdenes de Compra Nº: 17.227, . Contrato Nº 007/2022 – LPN Nº 39/2021,"ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOSPARA LA DIRECCION DE SALUD MENTAL, HOSPITAL PSIQUIATRICO, INSTITUTO DE BIENESTAR SOCIAL, CENTRO NACIONAL DE ADICCIONES Y OTROS SERVICIOS DEL MSPYBS" – PLURIANUAL - ID Nº 399.366. Si el proveedor realiza entrega a posteriori de la fecha establecida en autos, se deberá aplicar las penalidades establecidas en el referido contrato, y en el pliego de bases y condiciones. La Dirección Administrativa deberá comunicar al Proveedor del reconocimiento de la fuerza mayor, como así también consignar esta prórroga en la Planilla de Cumplimiento Contractual, dicha circunstancia deberá ser a los efectos de considerar, al momento de informar el grado de Cumplimiento Contractual del proveedor, quedando a su consideración elevar estos autos a la Dirección Operativa de Contrataciones".*** (SIC) Cabe señalar , que este Dictamen fue el expediente inicial de autos.

Ante la nota de fecha 08 de junio de 2022 de solicitud de la firma BIOTENG SA de ampliar el expediente SIMESE Nº 36.497 se emite el Dictamen AJ DGGIES N° 67/2022 de fecha 15 de junio de 2022, siendo éste anterior a la emisión de la Circular DOC N° 02/2022 sobre la aplicabilidad interna institucional de la Resolución DNCP N°1807/2022 y recomendaba: *"Para esta Asesoría Jurídica, en atención a la normativa legal vigente, los autos deben ser remitidos a la Dirección Operativa de contrataciones, quien ejerce la labor Operativa de Contrataciones para la DGGIES y por tanto es la competente para expedirse sobre la prórroga peticionada y/o adenda conforme a la regulación emanada de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas. La Dirección Administrativa de la DGGIES remitirá el expediente de pedido de prorroga a la Dirección Operativa de Contrataciones, para que la misma se expida sobre el pedido de prórroga de cumplimiento a los trámites contractual. La Dirección Operativa de Contrataciones dependiente de la Dirección General de Administración y Finanzas emite la Circular DOC N° 02/2022 en fecha 22 de junio de 2022 sobre la aplicabilidad interna institucional de la citada la Resolución DNCP N°1807/2022.* En esta nota la empresa no señala plazo fehaciente de entrega como la primera nota presentada en fecha 04/03/2022.

A D. Administrativa a sus efectos

Dr. Derlis León S. Director General DGGIES - MSP y BS

Dr. DERLIS LEÓN S.
Médico Pediatra
R.P. N°7224

Ministerio de SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL

DGGIEB

FECHA 19 JUL 2022

SIMESE Nº 36497

DEPENDENCIAS

- [x] DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA
- [ ] DIRECCION DE PLANIFICACION Y USO RACIONAL
- [ ] DIRECCION DE GESTION DE LOGISTICA
- [ ] DIRECCION DE BIOMEDICA
- [ ] COORDINACION
- [ ] INFORMATICA

DEPENDENCIAS

- [ ] ASESORIA JURIDICA
- [ ] ASESORIA Y ASISTENCIA TECNICA
- [ ] UNIDAD DE CONTROL INTERNO
- [ ] REACTIVOS Y LABORATORIO
- [ ] OPTO. PROGRAMAS
- [ ] OPTO. GASES Y OXIGENO

CHIARA SCHAEFER
SECRETARIA GENERAL
D.G.G.I.E.B - M.S.P Y B.S

MSPBS - DGGIES - DIRECCION ADMINISTRATIVA

Fecha: 19 JUL 2022 Simese Nº: 36497

Hora: 14:24 Firma:

- [ ] Dirección de Planificación
- [ ] Dirección de Gestión Logística
- [ ] Dirección de Biomédica
- [ ] Coordinación
- [ ] Dpto. Administrativo
- [ ] Dpto. de Finanzas
- [ ] Asesoría Jurídica
- [ ] Asesoría y Asistencia Técnica
- [ ] Unidad de Control Interno
- [x] Dpto. de Contrataciones
- [ ] Dpto. de Reactivos

Lic. Oscar A. Noldin Núñez
Director Administrativo
DGGIES - M.S.P. y B.S.

MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL
RECIBIDO
20-07-2022
DGGIES
DEPARTAMENTO DE CONTRATACIONES

SEC p/ aplicar Circular DOC 02/22

Lic. Antonio Cartes, Jefe
Dpto. de Contrataciones
Dir. Administrativa
DGGIES - MSPyBS

Que, a través del MEMORANDO ASTJ – DOC Nº 374/2022 de fecha 16/05/2022 la Asesoría Jurídica y Técnica – DOC determina acerca del pedido de la firma proveedora: "No puede encuadrarse en un caso de fuerza mayor o caso fortuito, teniendo en cuenta que tal situación no es probada suficientemente por medio de las instrumentales que obran en el expediente" (SIC).

En fecha 21 de junio de 2022 la firma BIOTENG S.A. ingresa nota de solicitud de reconsideración ante el rechazo de la solicitud de reconocimiento conforme a lo indicado en el MEMORANDO ASTJ – DOC Nº 374/2022 de fecha 16/05/2022. Las instrumentales presentadas por Bioteng S.A son las mismas que presento en fecha 04/03/2022 y que justifican el primer pedido de prórroga, en la reconsideración solicitan reconocer la causal de fuerza mayor y prorroga de entrega hasta el 10 de Agosto de 2022. Analizando la instrumental presentada en la primera nota de prorroga que es de su proveedor nacional (Prosalud Farma S.A) la misma señala fecha de entrega a posteriori anexa en el Recurso de Reconsideración nota de su proveedor nacional sin señalar fecha exacta de entrega , y de la instrumental del fabricante internacional (MACLEODS PHARCEUTICALS LTD INDIA) se estima el embarque a más tardar el 10/07/2022 pero no está legalizada esa nota de origen extranjero por lo cual no puede reconocerse el pedido realizado por Bioteng S.A de nota de fecha 21/06/2022 que solicita prorrogar el plazo inicialmente solicitado a fecha 10/08/2022.-

Que la aplicación de la Resolución DNCP N°1807/2022 es a partir de su publicación en fecha 31/05/2022 (ART 1- Vigencia Esta reglamentación entrara en vigencia desde su publicación) por tanto, el PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD APLICABLE EN DERECHO ADMINISTRATIVO SE DEBE CONJUGAR CON EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD, las disposiciones legales rigen desde su vigencia no anterior a ella. En la Carta Magna se dispone en su Art. 14 cuanto sigue: De la Irretroactivad de la Ley: "Ninguna ley tendrá efecto retroactivo, salvo que sea más favorable al encausado o al condenado".

El objeto de autos es reconocer o no la causal invocada por el proveedor para otorgar o no el pedido de prorroga solicitado ya en fecha 04/03/2022.-En el Dictamen AJ DGGIES N° 39/2022 se reconoce la causal invocada por el proveedor para el pedido de prorroga en atención a las documentaciones presentadas y a la normativa aplicable y en el Dictamen AJ DGGIES N° 39/2022.

Respecto al Recurso de Reconsideración interpuesto ante la negativa de la Asesoría Jurídica y Técnica de la Dirección Operativa de Contrataciones de reconocer la causal de fuerza mayor invocada por el proveedor para justificar su pedido de prorroga se señala: "La doctrina tiene establecido - y es un recurso aceptado por nuestra jurisprudencia nacional-, que siempre, contra toda resolución administrativa cabe el recurso de reconsideración. En este sentido, el reconocido autor nacional SALVADOR VILLAGRA MAFFIODO, en su obra Principios de Derecho Administrativo (Editorial El Foro, Asunción, 1.981, pág. 314), refiere: "**4. Recurso de reconsideración. El recurso de reconsideración, llamado también de reposición o de revocación, se interpone ante la misma autoridad que dictó la resolución. Se funda, a falta de texto legal expreso, en los preceptos constitucionales arriba citados y en la facultad de la autoridad administrativa de revocar POR CONTRARIO IMPERIO la resolución dictada por ella misma ".** "Salvo impedimento legal expreso, dicha facultad de la autoridad de rever sus propios actos sólo está limitada por la irrevocabilidad del acto que juega en principio sólo si la revocación ha de tener efecto en perjuicio del particular, lo mismo que la prohibición constitucional de la retroactividad, conforme lo hemos admitido en el Cap. 11N° 7 Y Cap. VI N° 14. Pero si la revocación va a tener efecto a favor del particular y la ley lo permite o se trata de corregir un defecto de nulidad o anulabilidad manifiesta no hay ningún impedimento para que la autoridad haga lugar al recurso de reconsideración y revoque su propia resolución".

En autos el Memorándum Memorando AJST – DOC Nº 374 /2022 de fecha 16 / 05 /2022 rechaza el reconocimiento de la fuerza mayor desconociendo las documentaciones presentadas, siendo la prueba documental elemento suficientemente fehaciente para reconocer la causal invocada por el proveedor (la prueba documental es la prueba madre en Derecho Administrativo).

MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y BIENESTAR SOCIAL DIRECCIÓN GENERAL DE GESTIÓN DE INSUMOS ESTRATÉGICOS EN SALUD

Ante todo, lo señalado precedentemente esta Asesoría Jurídica se ratifica en los términos señalados en el Dictamen AJ DGGIES N° 39 emitido en fecha 29 de Abril de 2022, y conforme a lo establecido en MEMORANDUM AJ/DNVC Nº 296/2022 emitida en fecha 13/07/2022 en donde se señala que corresponde que la DGGIES en su carácter de administrador del contrato en cuestión resuelva lo peticionado por la empresa BIOTENG SA conforme a las disposiciones legales y administrativas vigentes.

La Dirección Administrativa de la DGGIES deberá arbitrar los mecanismos de cumplimiento de la citada Resolución DNCP N° 1807/2022 a partir de su vigencia .**SALVO MEJOR PARECER.**
ES MI DICTAMEN.

OBS: El expediente con 109 fojas es remitido con el ejemplar del presente dictamen a la Dirección General de la DGGIES a su consideración y tramite respectivo.

MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL
DIRECCIÓN GENERAL DE INSUMOS ESTRATÉGICOS EN SALUD