INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL

PARAGUÁI REKUÁI

GOBIERNO DEL PARAGUAY

DOP/UGL/N°253/2023

DICTAMEN

Para : Lic. Manuel Astigarraga, Jefe
Dpto. Operativa de Contrataciones

De : Lic. Marcelo Rubén Bordón, Director
Dirección Operativa de Contrataciones

Referencia : MEM-0832-2023-000340.-
Rectificación Parcial del Dictamen DIJ/DDC/N° 649/2023, de fecha 01 de julio de 2022 – LPN SBE N° 24/2019, ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS DESGLOSADOS PARA EL IPS – Contrato N° 283/2019".-

Lugar y fecha : Asunción, 16 de octubre de 2023.-

Quien suscribe, se dirige a Ud., en carácter de Titular de la Unidad Operativa de Contrataciones del Instituto de Previsión Social de conformidad a las siguientes manifestaciones:

Antecedentes:

- Nota Retención DNC N° 12523/2022, de fecha 25 de octubre del 2022;
- Dictamen DIJ/DDC/N° 649/2023, de fecha 01 de julio del 2022;
- Nota Interna GMI/M12/102/2022, de fecha 24 de junio del 2022.-
- Memorándum DOP/DCN/N° 0813/2023, de fecha 31 de agosto del 2023.-

Marco legal:

- Ley N° 2051/2003 y demás modificaciones;
- Resolución DNCP N° 5695/2019;
- Contrato N° 283/2019.

Análisis:

Al respecto, se procede a rectificar parcialmente los términos del Dictamen DIJ/DDC/N° 649/2022, de fecha 01 de julio del 2022, de conformidad a los siguientes términos:

Antecedentes: Que, para la ampliación de la vigencia del Contrato N° 283/2019, se invocó lo dispuesto en el Art. 63° de la Ley N° 2051/03 que establece en cuanto a modificaciones de los contratos, lo siguiente:

"CONVENIOS MODIFICATORIOS EN ADQUISICIONES, LOCACIONES Y SERVICIOS: *Las Unidades Operativas de Contratación (UOC) podrán, dentro de su presupuesto aprobado y disponible, bajo su responsabilidad y por razones fundados y explicitas, acordar el incremento en la cantidad de bienes solicitadas mediante modificaciones a sus contratos vigentes, dentro de los doce meses posteriores a su firma, siempre que el monto total de las modificaciones no rebase, en conjunto, el veinte por ciento del monto o cantidad de los conceptos y volúmenes establecidos originalmente en los mismos y el precio unitario de los bienes sea igual al pactado originalmente, pudiéndose aplicar los ajustes de precios de conformidad con las formulas establecidas en los pliegos concursales respectivos. Tratándose de contratos en los que incluyan bienes o servicios de diferentes caracteristicas, el*

INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL
Lic. Marcelo Bordon
Director
Dirección Operativa de Contrataciones

Pablo M. Olmedo
Abogado
Mat. C.S.J. N° 26.244

porcentaje se aplicara para cada partida o concepto de los bienes o servicios de que se trate. Cualquier modificación a los contratos deberá formalizarse por escrito por parte de las contratantes y los instrumentos legales respectivos serán suscritos por el funcionario o empleado público que lo haya hecho en el contrato original o quien lo sustituya o esté facultado para ello. ***Queda prohibido realizar modificaciones contractuales que se refieran a precios, anticipos, pagos progresivos, especificaciones y, en general, cualquier cambio que implique otorgar condiciones más ventajosas a un proveedor comparadas con las establecidas originalmente****. No podrá utilizarse el procedimiento descrito en este artículo, cuando el monto total supere los umbrales fijados para el llamado a licitación pública*".

En concordancia con el articulo ut supra señalado, se incorporó lo establecido en la Resolución DNCP N° 4576/2020, Art 9° Modificaciones Contractuales el cual establece: *"Las modificaciones a ser introducidas a los Contratos Abiertos con posterioridad a su suscripción se regirán por las disposiciones contenidas en los arts. 62 y 63 de la Ley N° 2051/03 y atendiendo a los siguientes requisitos: "* ***e)*** *Cuando la contratante haya alcanzado la ejecución de las cantidades o montos mínimos contratados, dentro del plazo de vigencia originalmente pactado, podrá ampliar el plazo de vigencia hasta como máximo el siguiente ejercicio fiscal.".*

Conforme a lo observado por el Órgano Rector en su Nota de Reparo N° 12523/2022, de fecha 25 de octubre 2022, *en el punto 1 refiere cuanto sigue*: *"Se poner a conocimiento de la contratante que, conforme a la normativa utilizada como fundamento para la ampliación de plazo no corresponde, debido a que el monto mínimo fue alcanzado con la ampliación de plazo a través del convenio N° 1, no así en el plazo originalmente pactado*".

Rectificación: Al respecto, ciertamente conforme al informe del administrador del contrato (Nota Interna GMI/M12/102/2022, de fecha 24 de junio del 2022), y a la luz de lo términos contractuales del Contrato N° 283/19, surge con meridiana claridad que la aplicación de la normativa legal del Dictamen DIJ/DDC/N° 649/2022, no se ajusta a las modificaciones contractuales pretendidas para la ampliación de la vigencia del mismo, por lo que corresponde ampliar los términos esbozados en el referido Dictamen, invocando la figura jurídica del ***INTERÉS PÚBLICO***, la cual se encuentra debidamente instituida en el inc. b) del Art. 55° de la Ley N° 2051/03, que preceptúa: *"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 hubiera mérito".*

Que, el pedido de ampliación de los puntos solicitados deberá adecuarse a lo que establece la Resolución DNCP N° 5695/2019, "*Interés Público Art. 56 Modificaciones al amparo del Interés Público comprometido. Las modificaciones a los contratos, amparados en las disposiciones contenidas en el Artículo 55 inciso b) de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas", deberán considerar a más de las reglas que surgen del propio texto del Artículo en cuestión, una limitación del 20% (veinte por ciento) del valor total del contrato, de forma separada o conjunta, incluidas las modificaciones realizadas conforme a los Artículos 62 o 63 de la citada Ley, según sea el caso. En ningún caso las modificaciones podrán significar la alteración sustancial de la finalidad y naturaleza del contrato*".

Asimismo, se procede a la Rectificación Parcial del Dictamen DIJ/DDC/N° 649/2022, de fecha 01/07/2022, en cuanto a la invocación de la normativa aplicable a la situación fáctica objeto de debate, quedando establecido de la siguiente manera:

Por su parte, el Art. 57 establece: "*Requisitos del dictamen. El dictamen que justifique la modificación contractual al amparo del Art. 55 inciso b) de la Ley N° 2051/03, deberá cumplir necesariamente con los siguientes requisitos: a) Exposición acabada y circunstanciada de los motivos que justifican la modificación. b) Una explicación clara que sustente de qué forma se encuentra comprometido el interés público. c) Las razones por las cuales dichas circunstancias no pueden ser previstas al tiempo de la programación del llamado que derivo en el contrato a ser modificado. c) Una explicación clara de los*

INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL
Lic. Marcelo Bordon
Director
Dirección Operativa de Contrataciones

Pablo M. Olmedo
Abogado
Mat. C.S.J. Nº 28.241

motivos por los cuales: i. la aplicación de un procedimiento ordinarios 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 4° de la Ley N° 2051/03, iii. No se alteran, de manera sustancial, la naturaleza ni la finalidad del contrato".

Siendo asi el Administrador del Contrato, en cumplimiento a la norma señalada, justificó la ampliación de la prorroga de vigencia y la Póliza de fiel cumplimiento del contrato según el siguiente detralle:

N°	EMPRESA	N° CONTRATO	INICIO DE CONTRATO	VIGENCIA DEL CONTRATO	PRORROGAR HASTA	% DE EJECUCION
1	INDUFAR C.I.S.A	283/19	26/07/2019	26/07/2022	31/12/2022	50%

El presente pedido se realiza a los efectos de asegurar la ejecución de las cantidades máximas de los contratos y se informa que la ampliación de las cantidades ya se encuentra en curso. El presente pedido se enmarca dentro de lo establecido en el Art. 55 de la Ley N° 2051/03 y el Art. 9 de la Resolución DNCP N° 4576/2020 de fecha 8 de octubre de 2020. Cabe mencionar que el medicamento comprendido dentro del contrato mencionado se encuentra incluido en la SOLPED 1130000243

Además la adecuación del pedido a lo que establece la Resolución DNCP N° 3136/18, de fecha 23 de agosto de 2018, que en su artículo 24 menciona: "El Dictamen que justifique la modificación contractual al amparo del Artículo 55 Inc. b) de la Ley N° 2051/03, deberá cumplir necesariamente con los siguientes requisitos:

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

La solicitud de modificación contractual se fundamenta principalmente en asegurar la ejecución de la cantidad máxima del contrato y, además el material incluido en el contrato N° 283/19 corresponde a "MEDICAMENTOS DESGLOSADOS PARA EL IPS." considerados de suma importancia para pacientes asegurados de la Institución.

El requerimiento tiene como finalidad evitar el desabastecimiento de los mismos y, planificar objetivamente los pedidos de adquisición, apuntando siempre a la provisión continua hasta tanto se concrete los nuevos pedidos de compras que en ocasiones durante el proceso generan quiebres en la prestación de los servicios.

b) Explicación que sustenta de qué forma se encuentra comprometido el interés público.

Que el interés público protegido en primer término es el DERECHO A LA VIDA, amparado en el Art. 4 de la Constitución Nacional, el cual es inherente a la persona humana. Así mismo se GARANTIZA SU PROTECCION EN GENERAL, DESDE LA CONCEPCION. Otro derecho protegido es EL DERECHO A LA SALUD, el mismo también se encuentra esgrimido en la Carta Magna de la Nación en el Art. 68 donde establece que el estado protegerá y promoverá la salud como derecho fundamental de la persona y en interés de la comunidad.

Como funcionarios del Estado bajo el principio de probidad estamos obligados a tomar todos los recaudos posibles para evitar el desabastecimiento en los servicios de salud dependientes del

INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL
Lic. Marcelo Bordón
Director
Dirección Administrativa de Contrataciones

Instituto de Previsión Social, por tanto es primordial que se dé prioridad al pedido de prórroga de vigencia del contrato más arriba mencionado.

Por su parte, intereses públicos alude a aquellos intereses imputables inmediatamente al Estado o a los órganos que lo representan. Puede, en consecuencia, afirmarse que las acciones de interés público aluden al modo legal de hacer valer un derecho del que un sujeto individual o colectivo, invocando el interés de la sociedad en su conjunto, pretende ser titular, pudiendo ejercitarse dicha acción ante los órganos jurisdiccionales, administrativos y legislativos del Estado. Cuando toda persona se beneficia en su debida forma se está satisfaciendo el interés público.

Cabe destacar que el medicamento incluido dentro del contrato ***N° 283/19 AMOXICILINA/ SULBACTAM*** *está indicada para el tratamiento de las infecciones por microorganismos susceptibles, y sus aplicaciones* ***más*** *frecuentes se realizan para tratar las infecciones del tracto respiratorio alto y bajo. (sinusitis, otitis media aguda, neumonía bacterianas). Por lo que lo solicitado es a los efectos de asegurar la ejecución de las cantidades máximas y evitar el desabastecimiento de los medicamentos utilizados en pacientes asegurados del Instituto de Previsión Social.*

c) Razones por las cuales dichas circunstancias no pudieron ser previstas a la hora de la programación del llamado que derivó en el contrato a ser modificado

La prórroga de vigencia solicitada surge debido a la necesidad de asegurar la ejecución de las cantidades maximas. Existe una necesidad la cual debe ser satisfecha a fin de evitar desabastecimiento, en cuanto se concluyan los nuevos procesos de contratación, considerando además los tiempos que la misma conlleva.

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;***

Por el tiempo que conlleva convocar un nuevo proceso de contratación, desde su planificación hasta la suscripción del contrato.-

ii. ***No existiría violación a los principios previstos en el artículo 4° de la Ley N° 2051/03, y***

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

Por último se menciona que no existiría violación a los principios previstos en el Art. 4 de la Ley 2051/03, debido a que no se estarían otorgando condiciones más ventajosas al proveedor.-

Tal como se menciona líneas arriba, el administrador del contrato explicó, que la ampliación solicitada es a los efectos de evitar el desabastecimiento de medicamentos en los servicios del IPS, pues la falta de provisión de medicamentos relacionados al presente contrato, afectaría gravamen suministros de medicamentos de alta demanda como entre ellos la **AMOXICILINA/ SULBACTAM** que está indicada para el tratamiento de las infecciones del tracto respiratorio alto y bajo, por lo que tratándose de servicio de provisión de medicamentos es imperiosa la necesidad de contar con la ampliación solicitada. Es decir, ante la posibilidad llegar a una falta de provisión de medicamentos de alta demanda, pudiendo ser subsanado o previsto con la ampliación requerida, conllevaría lesionar el derecho a la salud de los asegurados y en tal sentido consideramos factible la ampliación solicitada en atención al factor preponderante que cumple el servicio contratado para los asegurados del Instituto.

INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL
Lic. Mario Bordón
Dirección Operativa de Contrataciones

Abog. Pablo S. Olmedo
Mat. C.J. N° 28.244

Para finalizar, recordamos que el derecho a la salud es primordial, por ende se entiende que debe priorizar el pedido de ampliación del contrato. Es decir, no queda duda de que existen fundados motivos que justifican la ampliación solicitada por el administrador del contrato.

En el caso que nos ocupa, el interés público protegido en primer término es el del DERECHO LA VIDA, amparado en el Art. 4 de la Constitución Nacional, el cual es inherente a la persona humana, y en segundo término, siendo este un derecho no menos trascendental que el primero, es EL DERECHO A LA SALUD, el mismo también se encuentra esgrimido en la Carta Magna de la Nación en el Art. 68 donde establece que el estado protegerá y promoverá la salud como derecho fundamental de la persona y en interés en la comunidad.

Es oportuno enfatizar que, los Organismos y los Entidades del Estado, y particularmente el Instituto de Previsión Social, de conformidad a lo estipulado en su Carta Orgánica, en concordancia con las disposiciones contenidas en los Arts. 4°y 68° de la Carta Magna, se encuentra obligado constitucionalmente, a velar y proteger la vida y la salud de los pacientes, caso contrario, estaría incurriendo en una transgresión a normas de rango constitucional y además, a su misión institucional.

Por último, esta modificación no se encuentra incursa dentro del grupo de modificaciones para finalizar prohibidas por la Ley N° 2051/03, tampoco configuraría el otorgamiento de condiciones más ventajosas para el proveedor, pues tanto las obligaciones y los derechos de estos así como los de la Contratante, no serán alterados con la modificación pretendida. Por lo expuesto, consideramos pertinente adecuar las actuaciones tendientes a la modificación contractual conforme a las normativas ut supra, teniendo en cuenta el informe de ejecución contractual.-

Conforme a lo expuesto, se emite el presente dictamen rectificatorio del Dictamen DIJ/DDC/N° 649/2022, de fecha 1 de julio de 2022, conforme a los términos que anteceden, solicitando en consecuencia a la DNCP, tenga por contestada la Nota de Reparo arriba referida y oportunamente, se sirva PUBLICAR el Convenio Modificatorio en cuestión en el módulo correspondiente del SICP.

Atentamente.

INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL
Lic. Marcelo Bordon

Lic. Marcelo Bordon Leiva
Director D.O.C.

Pablo ... Olmedo
Abogado
Mat. ... N° 28.244