DIJ/DDC/DC1/N° 1090 /2018

DICTAMEN

PARA: GERENCIA DE ABASTECIMIENTO Y LOGÍSTICA.-
DE: DIRECCIÓN JURÍDICA.-
Dpto. de Dictámenes y Contratos.-
REFERENCIA: EXP-0000-2018-022504 y Exp. 037.043/18 – Modificación al Contrato N° 178/18 – INDEX S.A. – LPN N° 84/17.-
LUGAR Y FECHA: Asunción, 20 de Septiembre de 2018.-

1. ANTECEDENTES:

- Providencia de fecha 11 de setiembre de 2018 del Dpto. de Logística de Suministros de Salud.-
- Providencia SC N° 722/18 de fecha 04 de setiembre 2018 de la Secretaría del Consejo de Administración.-
- Nota DNCP/DJ N° 10.860/18 de fecha 28 de agosto de 2018.-
- Dictamen DIJ/DDC/DC1/N° 524/2018 de fecha 01 de Junio de 2018.-
- Dictamen DIJ/DDC/DC1/N° 232/2018 de fecha 01 de Junio de 2018.-
- Nota presentada en fecha 23 de Mayo de 2018, por la firma INDEX SACI.-

2. CONSULTA:

La Dirección de Logística de Suministros de Salud, remite los antecedentes derivados por la Secretaría del Consejo de Administración a los efectos de proceder a la autorización de una Adenda al Contrato N° 178/18, suscrito con la firma INDEX S.A.C.I. conforme a los términos de la Nota DNCP/DJ/N° 10.860/18 de fecha 28 de agosto de 2018.-

3. MARCO LEGAL:

- Ley N° 2051/03, Art. 55.-
- Contrato N° 178/18.-
- Nota DNCP/DJ/N° 10.860/18 de fecha 28 de agosto de 2018.-
- Resolución DNCP N° 3136/18, de fecha 23 de agosto de 2018.-

4. ANÁLISIS:

La Secretaría del Consejo de Administración, expresa: "*...por instrucciones de la Presidencia, derivo el expediente a los efectos de que proceda a adecuar los expedientes conforme a los términos contenidos en el Dictamen de la DNCP, actualizando y adjuntando la propuesta de la Adenda respectiva...*".

La cuestión planteada se centra en la posibilidad de Adendar el Contrato N° 178/18 suscrito con la firma Index S.A.C.I. en el marco de la LPN N° 84/17 *"Adquisición de Fórmulas Nutricionales para el IPS"*, *con relación al producto "Fórmula Polimérica Específica para Hiperglicemia Libre de Lactosa y Gluten -polvo", de marca comercial "Glucerna Triple Care"*, amparado por la Ley N° 5.372/14 *"De Prevención y Atención Integral a la Diabetes"*, que en su Art. 21 dispone: *"Todos los medicamentos e insumos para el tratamiento y autocontrol de la Diabetes son sujetos de exoneración impositiva, tanto para su importación como para su venta"*.

La Nota DNCP/DJ/N° 10.860 de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, en respuesta a una consulta realizada expresa: "*...los oferentes deben ceñirse a las disposiciones de los PBC y Cartas de Invitación que corresponden a los llamados en los que participan...Si las bases del llamado establecían que las ofertas debían incluir el IVA y ello no ha sido cuestionado ni impugnado, se deduce que las ofertas contemplaban el porcentaje correspondiente al tributo (Oferta=Precio+IVA). Ahora bien, considerando que –según las manifestaciones de la recurrente- la adquisición de dichos bienes se halla exenta conforme a la Ley 5.372/14, vemos que la Administración no puede asumir el costo previsto para el IVA. Consecuentemente, una eventual modificación de los montos no constituiría una condición más ventajosa para los contratistas ni*

Yolanda Rodríguez
Abogada - Mat. N° 7.82...
DIRECCIÓN JURÍDICA
INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL

Abog. Ana Laura Escolar A.
Mat. CSJ N° 22.875
Sección Procesos de Contrataciones Públicas
Dirección Jurídica - IPS

LA MISIÓN DEL INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL "Garantizar el acceso oportuno a los beneficios del Seguro Social, difundiendo y otorgando prestaciones sociales, económicas y de salud en bienestar de sus asegurados".

000013

un acto prohibido por ley, debido a que la disminución del valor correspondiente al tributo exonerado deviene de un hecho objetivo, como lo es la previsión legal. Finalmente, esta Dirección sugiere que las modificaciones del contrato se realicen a la luz de lo dispuesto en el Art. 55 inc. "b" de la Ley N° 2051/03. Cabe recordar que, no es suficiente la mera invocación del Interés Público para realizar una modificación, la misma deberá estar debidamente justificada, en un dictamen en donde se exponga el Interés Público comprometido. Asimismo se deberá contar con una resolución de la Máxima Autoridad donde conste la aprobación de las modificaciones que se pretendan realizar y una adenda donde se establezcan las modificaciones realizadas por la convocante...".

A efectos de cumplir con el procedimiento sugerido por la DNCP, debemos considerar lo dispuesto en el Art. 55 inc. "b" de la Ley N° 2051/03 que establece:

> *"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 hubiere mérito..."*

Asimismo, deberá adecuarse a lo establecido en 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 justifiquen 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 pudieron ser previstas en el tiempo de la programación del llamado que derivó en el contrato a ser modificado;*
> *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;*
> *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.*

Esta Convocante, conforme a la Planilla de Precios del PBC, solicitó que los precios de los productos ofertados incluyeran el IVA, atendiendo que se solicitaban Fórmulas Nutricionales para distintos servicios del IPS, entre los cuales se encontraba la Fórmula Polimérica Específica para Hiperglicemia libre de lactosa y Gluten -polvo- destinada a diabéticos, que se encuentra afectado a la exoneración del IVA, de acuerdo al Art. 21 de la Ley N° 5372/14. La empresa Index SACI ha ofertado el precio del producto -IVA Incluido. En consecuencia, el contrato fue suscrito incluyendo el IVA en el precio final.-

La finalidad de la Ley 5372/14 según su Art. 1°, es la de optimizar la salud y la calidad de vida de las personas con Diabetes, por tanto es de interés del estado facilitar el acceso de la población en general a la prevención, control y tratamiento para pacientes afectados por la Diabetes, otorgándose por ley incluso una exoneración tributaria a los productos destinados para el tratamiento de dicha afección. Que, así mismo se ajusta a lo dispuesto en las normas constitucionales contenidas en los Arts. 4° y 68° que precautelan el Derecho a la Salud y a la Vida respectivamente.-

Por tanto ésta Contratante ni el Proveedor podrían cargar con el pago de un tributo que no es aplicable a la adquisición, por imposición de Ley, estando exonerado de dicho impuesto incluso para su importación, según expone la Dirección de Vigilancia Sanitaria en su NOTA MSPyBS/DNVS N° 597/2017 de fecha 23 de octubre de 2017, cuya copia se encuentra adjunta al expediente.

En el presente caso, el Artículo 55, se encuentra justificado, atendiendo a que se encuentra comprometido el interés público considerando que los citados productos son necesarios para una el tratamiento de pacientes afectados por Diabetes, correcta atención de la salud de los asegurados

Yolanda Rodríguez
Abogada - Mat. N° 7.828
DIRECCIÓN JURÍDICA
INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL

Abog. Ana Laura Escolar A.
Mat. CSJ N° 22.875
Sección Procesos de Contrataciones Públicas
Dirección Jurídica - IPS

del IPS, y teniendo en cuenta que el requerimiento tiene como finalidad la continuidad de la ejecución del contrato y así cubrir las necesidades de nuestra Institución.-

Que, no pudiendo ser utilizado el Art. 63 de la Ley 2051/03 para la modificación de precios unitarios, la única vía legal sería la modificación unilateral del contrato fundado en el Art. 55, conforme a lo sugerido por la DNCP en respuesta a la consulta realizada por esta institución.

Con la presente modificación no existiría violación del Art. 4° de la Ley 2051/03, visto que la selección y adjudicación fueron realizados conforme a las reglas establecidas en la ley y las bases del llamado; por tanto, tampoco alteran de manera sustancial la naturaleza ni la finalidad del contrato, al contrario la modificación al contrato se ajusta a los parámetros legales establecidos.-

5. CONCLUSIÓN:

Por tanto, en base a la legislación, reglamentación y al criterio de la DNCP citados más arriba, es criterio de ésta Dirección Jurídica, que resulta jurídicamente viable la modificación unilateral del Contrato N° 178/18, a los efectos de formalizar la exoneración del IVA del precio del producto *Fórmula Polimerica Completa Específica para Hiperglicemia libre de Lactosa y Gluten - polvo,* para el cumplimiento de la Ley N° 5372/14 *"De Prevención y Atención Integral a la Diabetes"*. -

Atentamente.-

Yolanda Rodríguez
Abogada - Mat. N° 7.828
DIRECCIÓN JURÍDICA
INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL

Abog. Ana Laura Escolar A.
Mat. CSJ N° 22.875
Sección Procesos de Contrataciones Públicas
Dirección Jurídica - IPS

INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL
DIRECCION DE LOGISTICA
DE SUMINISTROS DE SALUD
10:50
20 SEP 2018
RECIBIDO
Daniel Amarilla
Dirección de Logística
de Suministros de Salud
IPS

DOC	☐	Informar	☐
DSA	☐	Procesar	☒
DI	☐	A conocimiento	☐
DLSS	☒	Archivar	☐
DRT	☐		

Otra dependencia:.....
OBS.:.....
Firma:.....Fecha: 20/09/18.

000015

LA MISIÓN DEL INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL "Garantizar el acceso oportuno a los beneficios del Seguro Social, difundiendo y otorgando prestaciones sociales, económicas y de salud en bienestar de sus asegurados".
"Omogñete hokonote umi putuvô Seguro Social, aua, omyesâi ha omeñua putuvô, viru ha tesâi omambaretóvo umi mba'anphera reko".