PROCESO:	CVE N° 114/2020 "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS PARA ENFERMEDADES CRÓNICAS Y OTROS DE ALTA ROTACIÓN PARA EL MSPBS COVID-19" ID N° 386.397
ASUNTO:	TERMINACIÓN PARCIAL POR MUTUO ACUERDO DEL CONTRATO N° 036/2021
EXPED.:	81.554/2021 y 72.784/2021

DICTAMEN DOC N° 943/2021

Asunción, 26 de octubre de 2021.

Señora Directora General:

Revisado el expediente de referencia, esta Asesoría Jurídica señala cuanto sigue:

1. ANTECEDENTES.

a) Pliego de Bases y Condiciones de la CVE N° 114/2020.
b) Informe de Evaluación de la CVE N° 114/2020, culminado el 27 de enero de 2021.
c) Contrato N° 036/2021, suscrito con la empresa Dutriec S.A., el 25 de febrero de 2021.
d) Orden de Compra N° 12.378 del 08 de marzo de 2021.
e) Orden de Compra N° 12.978 del 19 de abril de 2021.
f) Memorándum SEC N° 432/2021 del 19 de abril de 2021.
g) Nota del 07 de mayo de 2021, de Dutriec S.A.
h) Nota DGGIES/DG N° 2193/2021 del 31 de mayo de 2021.
i) Memorando ASJT DOC N° 455/2021 del 23 de junio de 2021.
j) Nota MSPYBS/DGGIES/DGL N° 1089/2021 del 02 de setiembre de 2021.
k) Nota DGGIES/DG N° 3908/2021 del 29 de setiembre de 2021.
l) Nota de conformidad de Dutriec S.A., del 01 de octubre de 2021.
m) Dictamen A.J. – DGGIES N° 108/2021 del 11 de octubre de 2021.
n) Nota DGGIES/DG N° 4369/2021 del 21 de octubre de 2021.

2. NORMATIVA APLICABLE.

a) Constitución Nacional del año 1992.
b) Ley N° 2051/03 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS" y su modificatoria, la Ley N° 3439/07.
c) Decreto N° 2992/19, reglamentario de la Ley N° 2051/03.
d) Resolución DNCP N° 5695/19, emitida por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas.

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

Arturo D. Aguilera
Abogado
Mat. C.S.J. Nº 30.987

Abg. MARGARITA MIERES FORNERON
JEFA
ASESORIA JURIDICA Y TECNICA - D.O.C.
M.S.P. y B.S.

C.P. Patricia González Burgos
Directora
Dirección Operativa de Contrataciones
MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL

PROCESO:	CVE N° 114/2020 "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS PARA ENFERMEDADES CRÓNICAS Y OTROS DE ALTA ROTACIÓN PARA EL MSPBS COVID-19" ID N° 386.397
ASUNTO:	TERMINACIÓN PARCIAL POR MUTUO ACUERDO DEL CONTRATO N° 036/2021
EXPED.:	81.554/2021 y 72.784/2021

DICTAMEN DOC N° 943/2021

3. ANÁLISIS.

De manera preliminar al análisis, corresponde indicar que a través del presente dictamen se realiza una verificación cuantitativa relativa al cumplimiento de las condiciones formales de la solicitud planteada.

En cada una de las fases previas han intervenido diversas dependencias de la Institución y, en tal gestión, el celo administrativo propio de la labor estatal nos lleva a asumir que tales instancias han obrado dentro del ámbito de sus atribuciones legales, en el pleno ejercicio de sus funciones y bajo su responsabilidad.

El caso presente corresponde a la solicitud de terminación parcial del Contrato N° 036/2021, suscripto con la firma Dutriec S.A., en el marco de la Contratación por Vía de la Excepción N° 114/2020 "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS PARA ENFERMEDADES CRÓNICAS Y OTROS DE ALTA ROTACIÓN PARA EL MSPBS COVID-19" ID N° 386.397, requerida por la Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud (DGGIES), en la Nota DGGIES/DG N° 4369/2021 del 21 de octubre de 2021.

Al respecto, cabe acotar que el planteamiento precedente surge como consecuencia de la detección de un error en la evaluación de la oferta y adjudicación del Ítem N° 39 a la empresa DUTRIEC S.A., tal y como se detalla en el Memorándum SEC N° 432/2021 del 19 de abril de 2021, del Departamento de Contrataciones de la DGGIES, que refiere que la firma adjudicada procedió a la provisión del medicamento "FITOMENADIONA 1 MG/ML", que resulta inconsistente con la concentración declarada para el Ítem N° 39, que refiere que el fármaco debía ser de 10 MG/ML.

Como resultado de lo anterior, por medio de la Nota DGGIES/DG N° 2193/2021 del 31 de mayo de 2021, la Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud sometió a consideración de la Dirección Operativa de Contrataciones la discrepancia indicada.

De esta forma, de la revisión de los instrumentos del llamado, resulta que el Pliego de Bases y Condiciones prevé para el Ítem N° 39 la provisión del medicamento "FITOMENADIONA (VITAMINA K) – CONCENTRACIÓN 10 MG/ML", mientras que la

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

Arturo D. Aguilera
Abogado
Mat. C.S.J. N° 30.987

Abg. MARGARITA MIERES FORNERON
JEFA
ASESORIA JURIDICA Y TECNICA - D.O.C.
M.S.P. y B.S.

C.P. Patricia González Burgos
Directora
Dirección Operativa de Contrataciones
MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL

PROCESO:	CVE N° 114/2020 "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS PARA ENFERMEDADES CRÓNICAS Y OTROS DE ALTA ROTACIÓN PARA EL MSPBS COVID-19" ID N° 386.397
ASUNTO:	TERMINACIÓN PARCIAL POR MUTUO ACUERDO DEL CONTRATO N° 036/2021
EXPED.:	81.554/2021 y 72.784/2021

DICTAMEN DOC N° 943/2021

oferta de la empresa Dutriec S.A., como única oferente para el citado ítem, fue del fármaco "FITOMENADIONA - CONCENTRACIÓN 1 MG/ML", tal y como reconoce la misma oferente en la nota del 07 de mayo de 2021, a la que agrega la fotocopia del registro sanitario del citado medicamento.

Tal error en la formulación de la oferta no fue advertido por el Comité de Evaluación, el cual, en su Informe de Evaluación culminado el 27 de enero de 2021, recomendó la adjudicación del Ítem N° 39 a Dutriec S.A., identificando al bien como "FITOMENADIONA - CONCENTRACIÓN 1 MG/ML".

En consecuencia, fue suscrito el Contrato N° 036/2021 con la empresa Dutriec S.A., el 25 de febrero de 2021 y en el que se consignó en la Cláusula Sexta, al tiempo de identificar los detalles de la adjudicación del ítem indicado, la concentración de 1 MG/ML, mientras que en las especificaciones técnicas, se lo señala con la concentración de 10 MG/ML, por lo cual la incongruencia opera tanto entre el contrato y las previsiones el Pliego de Bases y Condiciones, como entre las mismas disposiciones contractuales.

Como resultado de la firma del contrato, fue emitida la Orden de Compra N° 12.378 del 08 de marzo de 2021 y la Orden de Compra N° 12.978 del 19 de abril de 2021, en las que se requiere a la proveedora la entrega del fármaco FITOMENADIONA, con la concentración de 10 MG/ML, por lo cual, al procederse a la recepción de los bienes con la concentración 1 MG/ML, es detectada finalmente la incongruencia entre los documentos del llamado.

En análisis de todo lo expresado, por medio del Memorando ASJT DOC N° 455/2021 del 23 de junio de 2021, esta Asesoría Jurídica y Técnica recomendó a la Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud la terminación parcial del Contrato N° 036/2021, con la particular afectación del Ítem N° 39, debido al carácter insalvable del error detectado, en atención a que los bienes ofertados y comprometidos en entrega no corresponden a aquellos cuya satisfacción requiere esta Cartera de Estado, al carecer de las condiciones técnicas plasmadas en las bases concursales.

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

Arturo D. Aguilera
Abogado
Mat. C.S.J. Nº 30.987

Abg. MARGARITA MIERES FORNERON
JEFA
ASESORIA JURIDICA Y TECNICA - D.O.C.
M.S.P. y B.S.

C.P. Patricia González Burgos
Directora
Dirección Operativa de Contrataciones
MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL

PROCESO:	CVE N° 114/2020 "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS PARA ENFERMEDADES CRÓNICAS Y OTROS DE ALTA ROTACIÓN PARA EL MSPBS COVID-19" ID N° 386.397
ASUNTO:	TERMINACIÓN PARCIAL POR MUTUO ACUERDO DEL CONTRATO N° 036/2021
EXPED.:	81.554/2021 y 72.784/2021

DICTAMEN DOC N° 943/2021

Junto con la terminación parcial, en el Memorando ASJT DOC N° 455/2021 es recomendada la cancelación de las órdenes de compra emitidas y el retiro de los medicamentos puestos a disposición del administrador de contrato.

Como consecuencia de tales indicaciones, las instancias técnicas de la DGGIES se han expedido, tal y como se desprende de la Nota MSPYBS/DGGIES/DGL N° 1089/2021 del 02 de setiembre de 2021, de la Dirección de Logística, que certificó que la totalidad de los medicamentos recibidos se encuentran disponibles para su eventual retiro y del Dictamen A.J. – DGGIES N° 108/2021 del 11 de octubre de 2021, de la Asesoría Jurídica de la DGGIES, que señala la pertinencia de la terminación parcial por mutuo acuerdo, en los términos siguientes "*Ante todo lo señalado precedentemente, corresponde que la Dirección Administrativa de la DGGIES tramite ante la Dirección Operativa de Contrataciones (DOC) la terminación Parcial del Contrato por Mutuo Acuerdo, suscripto con la empresa Dutriec S.A. respecto al ítem 39 Fitomenadiona 10 mg/ml ya que la oferta presentada es de la concentración 1 mg/ml* (...) *Asimismo, se deberán anular las órdenes de compra emitidas respecto al ítem 39 Fitomenadiona 10 mg/ml en el marco de la contratación de referencia*".

Con el fin de asegurar la conformidad de Dutriec S.A. con los términos de la terminación propuesta, por medio de la Nota DGGIES/DG N° 3908/2021 del 29 de setiembre de 2021, fueron sometidas a conocimiento de la proveedora las condiciones señaladas en el párrafo anterior, con la propuesta adicional de retiro de la totalidad de los fármacos efectivamente entregados, los que se encuentran en cuarentena en el Parque Mariano Roque Alonso III.

Al respecto, se observa la nota de conformidad de Dutriec S.A., del 01 de octubre de 2021, que señala "*A lo solicitado contestamos dando la conformidad correspondiente para la rescisión parcial y en consecuencia la devolución total de las cantidades del producto que fueron entregadas*".

De esta forma, justificada la pertinencia de la rescisión parcial intentada y la voluntad concurrente de las partes contratantes, esta Asesoría Jurídica y Técnica considera como configurados los presupuestos fácticos para impulsar los trámites de

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

Arturo D. Aguilera
Abogado
Mat. C.S.J. Nº 30.987

Abg. MARGARITA MIERES FORNERON
JEFA
ASESORIA JURIDICA Y TECNICA - D.O.C.
M.S.P. y B.S.

C.P. Patricia González Burgos
Directora
Dirección Operativa de Contrataciones
MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL

PROCESO:	CVE N° 114/2020 "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS PARA ENFERMEDADES CRÓNICAS Y OTROS DE ALTA ROTACIÓN PARA EL MSPBS COVID-19" ID N° 386.397
ASUNTO:	TERMINACIÓN PARCIAL POR MUTUO ACUERDO DEL CONTRATO N° 036/2021
EXPED.:	81.554/2021 y 72.784/2021

DICTAMEN DOC N° 943/2021

terminación parcial por mutuo acuerdo, conforme a las previsiones del Art. 58 de la Ley N° 2051/2003 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS".

Al respecto, el Art. 57 de la citada Ley Nº 2051/2003 dispone "TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS: Los contratos terminarán (...) inc. b) por mutuo acuerdo entre las partes", en concordancia con el Art. 58, que recoge las condiciones para que tal terminación opere, en los términos siguientes "*Cuando por circunstancias imprevistas, técnicas o económicas, o causas de fuerza mayor o caso fortuito, no fuere posible o conveniente para los intereses públicos ejecutar total o parcialmente el contrato, las partes podrán de mutuo acuerdo, convenir la extinción de todas o algunas de las obligaciones contractuales, en el estado en que se encuentren. Salvo estipulación en contrario, la extinción de las obligaciones contractuales por mutuo acuerdo no implicará renuncia o derechos causados o adquiridos a favor de la Contratante o del proveedor o contratista. En estos casos, dicha entidad no podrá celebrar contrato posterior sobre el mismo objeto con el mismo sujeto*".

Los artículos precedentes restringen la facultad de las partes contratantes de emplear la terminación contractual consensual, al estricto cumplimiento de las condiciones previstas y, en el caso sometido a análisis, debe indicarse que, a criterio de esta Asesoría, es oportuna la invocación de circunstancias que tornan imposible e inconveniente el cumplimiento de las prestaciones, en la forma contratada.

En atención a la cuantía de la contratación, conforme a las previsiones de la Resolución S.G. N° 090 del 18 de febrero de 2021, queda reservada a la Máxima Autoridad Institucional la extensión de la autorización de la terminación parcial por mutuo acuerdo.

Se recomienda enfáticamente que el administrador de contrato difiera la ejecución de los actos a ser autorizados por la Autoridad Institucional, a la efectiva difusión de la adenda respectiva por parte de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas.

Abg. MARGARITA MIERES FORNERON
JEFA
ASESORIA JURIDICA Y TECNICA - D.O.C.
M.S.P. y B.S.

C.P. Patricia González Burgos
Directora
Dirección Operativa de Contrataciones
MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

Arturo D. Aguilera
Abogado
Mat. C.S.J. Nº 30.987

PROCESO:	CVE N° 114/2020 "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS PARA ENFERMEDADES CRÓNICAS Y OTROS DE ALTA ROTACIÓN PARA EL MSPBS COVID-19" ID N° 386.397
ASUNTO:	TERMINACIÓN PARCIAL POR MUTUO ACUERDO DEL CONTRATO N° 036/2021
EXPED.:	81.554/2021 y 72.784/2021

DICTAMEN DOC N° 943/2021

Finalmente, vale indicar que las opiniones vertidas en el presente dictamen constituyen recomendaciones no vinculantes y, en tal sentido, no representan una limitación al ejercicio de las facultades que, legal y reglamentariamente, le corresponden al destinatario de las mismas.

4. CONCLUSIÓN.

Que, atento a lo observado en el expediente y de acuerdo a lo expuesto, se eleva a consideración de la Máxima Autoridad de la Institución la solicitud de terminación parcial por mutuo acuerdo del Contrato N° 036/2021, suscrito con la firma Dutriec S.A., en el marco de la Contratación por Vía de la Excepción N° 114/2020 "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS PARA ENFERMEDADES CRÓNICAS Y OTROS DE ALTA ROTACIÓN PARA EL MSPBS COVID-19" ID N° 386.397, conforme a lo expuesto en el dictamen precedente. Se remite proyecto de resolución.

ES NUESTRO DICTAMEN.

Arturo D. Aguilera
Abogado
Mat. C.S.J. Nº 30.987

Abg. MARGARITA MIERES FORNERON
JEFA
ASESORIA JURIDICA Y TECNICA - D.O.C.
M.S.P. y B.S.

RECIBIDO
27-10-2021
81554
72784

C.P. Patricia González Burgos
Directora
Dirección Operativa de Contrataciones
MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL

MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y BIENESTAR SOCIAL
DIRECCIÓN OPERATIVA DE CONTRATACIONES (D.O.C.)
RECIBIDO: Oscar Franco
Secretaría de Gestión Documental
D.O.C. - D.G.A.F.
MSP y BS
FECHA: 26 OCT. 2021
HORA: 16:18
Nº 81554/21
FIRMA:
72784/21

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera