Dictamen DNCP/DGAJ N° 5992 /24

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigaciones
Fecha de Dictamen:	07/06 /2024
ID:	421794
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	Subasta a la Baja Electrónica
Nombre de la Licitación:	LPN SBE 16-23 ADQUISICION DE SOLUCIONES PARENTERALES PARA ASEGURADOS DEL IPS SOLPED N° 1140000220
Entidad Convocante:	Instituto de Previsión Social (IPS)
Denunciante:	Sistema de Gestión de Denuncias Caso N° 42/24
Tema General:	Irregularidades en el proceso.
Tema Específico:	Supuestas irregularidades en el proceso licitatorio

RESULTADO

1. Disponer el cierre de la denuncia individualizada como Caso N° 42/24.

2. Aclaraciones al denunciante

3 comunicar a quienes corresponda y cumplido archivar.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

La denuncia alega que se está favoreciendo indebidamente a ciertos proveedores en la evaluación de las ofertas y la adjudicación de contratos. En particular, se señala que la marca ofrecida para el ítem 12 no cumple con las especificaciones solicitadas, pero que, según el denunciante, se le ha adjudicado el contrato de manera irregular.

Al remitirnos al informe de evaluación del proceso de referencia, se observa que las 6 (seis) firmas han ofertado el ítem 12 tales como las empresas PROSALUD FARMA S.A, BIOTENG S.A., QUINFA S.A., INDEX S.A.C.I., EUROQUÍMICA S.A. y MEDICAL SUPPY S.A, se observa que presentaron sus muestras en relación al ítem 12 y las mismas cumplieron con las especificaciones técnicas solicitadas, según se desprende del informe de evaluación.

Informe Rectificatorio del informe final de evaluación N° 1 de fecha 19 enero del 2024

Abg. Juan David Vera
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Al remitirnos al Sistema de Información de Contrataciones Públicas (SICP), no se observa que se haya realizado alguna protesta contra la adjudicación de algunas de las firmas precedentemente mencionadas, específicamente ítem 12.

Por lo tanto, vemos que la recurrente no ha aportado pruebas sufrientes de los hechos cuestionados, y sólo nos resta considerar que el acto de la Administración (Resolución de Adjudicación previo Informe de Evaluación) se ha emitido conforme a derecho, y como consecuencia de esta afirmación, es claro que quien *"pretenda la ilegitimidad o nulidad de un acto administrativo debe alegar y probar lo pertinente"*. Entonces, por falta de prueba no es posible formar la convicción de que existiría una afección a alguna de las normas que regulan el proceso de contratación por la simple invocación y/o presunción de supuesta irregularidad en el llamado de referencia

Por lo que finalmente, esta Dirección General de Asuntos Jurídicos no encuentra suficientes elementos para la prosecución de la denuncia y en consecuencia se dispone el cierre del CASO 42/24, haciendo salvedad que en el caso de surgir nuevos hechos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

Abg. Juan David Vera
Dirección Jurídica - DNCP

DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

DENUNCIA:

Ingresa denuncia en fecha 15 de febrero del 2024, a través del módulo de investigaciones electrónicas, individualizada como caso 42/24, la cual refiere:

"Por este medio quiero denunciar que me siento indignado como funcionario técnico del IPS con más de 15 años de antigüedad, al ver el actuar de compañeros de trabajo quienes, al verse incentivados económicamente, recibiendo dinero, o bien aceptando regalos por parte de empresas proveedoras, proceden a dictaminar que los productos ofertados por este tipo de empresas, supuestamente cumplen con las EE.TT. en los Pliego de Bases de las Licitaciones, cuando en realidad estos productos no cumplen con las características técnicas solicitadas en los Pliegos.

Muchas veces, tenemos que callarnos y aceptar las instrucciones de los JEFES, quienes sugestivamente nos indican que el proceso de evaluación ya fue resuelto y confirmado por el Consejo de Administración del Instituto, y que tenemos que trabajar "con lo que hay". No considero correcto que el dinero de los aportantes se maneje de esa forma, y mucho menos que funcionarios inescrupulosos se beneficien económicamente de este actuar corrupto, que atenta contra los derechos de los asegurados y beneficiarios del sistema de salud que presta el Instituto.

Por obvias razones, mantengo en reserva mi nombre, dado que, si revelase mi identidad, inmediatamente se adoptarán medidas administrativas en mi contra, poniendo en riesgo incluso mi puesto laboral que lo desempeño con mucho sacrificio y esmero.

Un caso específico de actuación corrupta puede notarse en el presente proceso de contratación, donde en el ITEM 12 se solicita ofertas de productos con las siguientes especificaciones técnicas: "SUERO FISIOLOGICO SOLUCION 1000ML. Envase con lámina. Con sistema cerrado (sistema tipo membrana que no permita el contacto de la solución con el medio ambiente). Con escalas graduadas numéricas visibles en el envase de máximo 100 cc entre una y otra (empalmado no pegado) libre de LATEX. Apirojeno Solución apta para mezcla con otros medicamentos". Estas especificaciones técnicas, fueron redactadas a partir de la necesidad del Servicio

Grande fue mi sorpresa al notar que se dispuso la adjudicación de este producto, a una marca comercial que finalmente no cumple con las EE.TT. solicitadas en el Pliego de Bases y Condiciones. El producto adjudicado, no cuenta con una lámina, sino que cuenta con una tapa de plástico. Esta tapa de plástico, compromete seriamente la contaminación con el medio

Abg. Juan David Vera
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

ambiente de la solución. Justamente justificado en dicha posibilidad es que se solicitó que los productos posean una lámina. El producto adjudicado, posee una escala numérica en material pegado por el envase, cuando que lo solicitado en las EE.TT. fue EMPALMADO, NO PEGADO, es decir impreso por el envase.

Para que establecer un pliego de bases y condiciones con Especificaciones Técnicas precisas, si finalmente estas no van a ser tenidas en cuenta, sino que finalmente los incentivos que se pudiera dar para que se pueda escoger el producto más conveniente. Por esta situación, he decidido hacer una DENUNCIA a la DNCP para dejar registro de esta situación particular esperando adoptan medidas al respecto, o bien terminan siendo cómplices del actuar corrupto de todo el sistema de contrataciones públicas. Paralelamente también presentare esta denuncia a la Contraloría General de la Republica.

ACUMULACIÓN DE CASOS:

No aplica.

ANTECEDENTES/PEDIDOS DE INFORME:

Nota DNCP N° 4554 de fecha 25 de abril del 2024 – pedido de informe

NOTIFICACIONES:

Nota DNCP N° 4554 de fecha 25 de abril del 2024

CONTESTACIONES:

En fecha 29 de abril del 2024, el Instituto de Previsión Social remite el descargo en relación a la nota DNCP N° 4554 mencionando lo siguiente:

"Lic. MARCELO RUBÉN BORDÓN LEIVA, con C. I. N° 922.122, designado por Resolución C.A. N° 047-012/2023, de fecha 18 de agosto de 2023, como Director de la Dirección Operativa de Contrataciones y en virtud a la representación asignada a ésta Dirección a través del Art. 7° de la Resolución C.A. N° 050-032/2023, de fecha 29 de agosto de 2023, que fuere ampliado por Resolución C.A. N° 062-011/2023, de fecha 21 de septiembre de 2023, fijando domicilio a los efectos de los actos procesales correspondientes, en Constitución esq. L.A. de Herrera, 1er Piso, de la ciudad de Asunción, con correo electrónico: uoc@ips.gov.py, en nombre y representación del INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL, me dirijo respetuosamente,

Abg. Juan David Vera
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

en el marco del expediente caratulado: "DENUNCIA RECIBIDA A TRAVÉS DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE DENUNCIAS CON PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE REFERIDA AL PROCEDIMIENTO LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL; "LPN SBE 16-23 ADQUISICION DE SOLUCIONES PARENTERALES PARA ASEGURADOS DEL IPS SOLPED N° 1140000220" CONVOCADO POR LA UNIDAD DE CONTRATACIÓN UOC IPS; ID 421794", identificado como CASO N° 42/24, a fin de evacuar lo solicitado a mi representada por Nota DNCP/DGAJ N° 4554 /24, de fecha 25 de abril del 2024, respectivamente, conforme a los siguientes términos:

Que, esta presentación, procede a efectuar el descargo correspondiente, en atención a lo requerido por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, en el marco del proceso de licitatorio de referencia, en base a los siguientes términos remitidos por la dependencia responsable:

Dirección de Logística y Suministros de Salud

Que, la Dirección de Logística y Suministros de Salud (Administrador del Contrato), según Nota de fecha 25 de abril del 2024, informó en respuesta Nota DNCP/DGAJ N° 4554 /24, de fecha 25 de abril del 2024, cuanto sigue:

"Que, conforme los documentos obtenidos sobre el producto en mención se visualizan que fue adjudicado en la licitación de referencia a los siguientes oferentes.

1- MEDICAL SUPPY S.A.

2- PROSALUD FARMA S.A.

3- BIOTENG S.A.

4- EUROQUÍMICA S.A.

Una vez tomado conocimiento de la Resolución de Adjudicación N° 005-037/2024 de fecha 24/01/2024 y Contratos firmados, dado el estado de desabastecimiento total del producto en la previsional, se procedió a la emisión de ordenes de entregas.

Ingresado los productos y, posterior al análisis de control de calidad cuyos lotes fueron aprobados, se procedió a la recepción por parte del Dpto. de Administración de Suministros Médicos y posteriormente a la red sanitaria del país.

Abg. Juan Daniel Vera
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Se aprecia que hasta la fecha el producto fue proveído conforme en las cantidades detalladas más abajo.

PROVEEDOR	Nro. Contrato	Producto	Cantidad Máxima	Cantidad Total Entregada	% Ejecución Material S/OE
Medical Suppy S.A.	033/2024	Sol. Salina Isotónica 0,9% SC 1000 ML	331.200	95.000	29 %
Prosalud Farma S.A.	036/2024		883.200	180.028	30 %
Bioteng S.A.	026/2024		662.400	0	0
Euroquímica S.A.	028/2024		331.200	0	0

Se manifiesta asimismo que hasta el día de la fecha esta dependencia no ha recibido reclamos por reacciones adversas ni reportes provenientes de Farmacovigiancia.

Se adjunta Nota Interna de fecha 25 de abril del 2024, documentos acompañados proveídos por el Administrador de Contrato e Informe de Evaluación de la Comisión evaluadora d Ofertas.

Sin otro particular, hago propicia la ocasión para saludarla muy atentamente."

ANÁLISIS:

La denuncia refiere a que funcionarios del IPS estaría dictaminando a favor de proveedores al emitir la recomendación de adjudicación, cuando en realidad los productos ofertados por las empresas favorecidas no cumplen con las especificaciones solicitadas, en este caso en particular, a criterio del denunciante, los productos ofertados en el ítem 12 no cumplen las EETT.

El PBC referente al ítem 12 dispone "*Envase con doble puerto de acceso cubierto con lamina. Con sistema cerrado (sistema tipo membrana que no permita el contacto de la solución con el medio ambiente). Con escalas graduadas numéricas visibles en el envase de máximo 100 cc entre una y otra (empalmadono pegado) Libre de LATEX. Apirojeno. Solución apta para mezcla con otros medicamentos.*"

Abg. Juan David Vera
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

El denunciante alega que el producto solicitado en el ítem mencionado fue adjudicado a favor de una marca comercial que no cumple con las especificaciones técnicas, ya que el producto adjudicado no cuenta con una lámina, sino que la misma sería una tapa de plástico y que esto compromete la contaminación con el medio ambiente.

Ante esto hechos, esta Dirección General de Asuntos Jurídicos corrió traslado de la denuncia a la convocante a los efectos que realice su descargo correspondiente en relación a los hechos denunciados.

La Entidad Convocante dio respuesta al pedido de informe argumentando que referente al ítem 12 las siguientes firmas fueron adjudicas MEDICAL SUPPY S.A., PROSALUD FARMA S.A., BIOTENG S.A., EUROQUÍMICA S.A considerando que se trata de abastecimiento simultaneo, que una vez emitido la Resolución de Adjudicación N° 005-037/2024 de fecha 24/01/2024 y la suscripción de los contratos se procedió a la emisión de ordenes de entregas para la provisión de los productos.

Además, mencionó que presentado los productos y posterior al análisis de control de calidad cuyos lotes fueron aprobados, se procedió a la recepción por parte del Dpto. de Administración de Suministros Médicos y posteriormente a la red sanitaria del país.

Asimismo, indicaron que hasta el día de la fecha la Entidad Convocante no ha recibido reclamos por reacciones adversas ni reportes provenientes de Farmacovigilancia.

Por otro lado, al remitirnos al Informe Rectificatorio N° 1 de fecha 19 enero del 2024, **10. CUADRO COMPARTIVO DE PRECIOS FOJAS 34 al 36**, se observa que las siguientes firmas habían ofertado el ítem 12, PROSALUD FARMA S.A, BIOTENG S.A., QUINFA S.A., INDEX S.A.C.I., EUROQUÍMICA S.A. y MEDICAL SUPPY S.A, se observa que presentaron sus muestras en relación al ítem 12 y del cuadro comparativo se desprende que presentan muestras, cumple con las EET y las documentaciones solicitas

Abg. Juan David Vera
Dirección Jurídica - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Oferente	Ítem	Código SIH	Material	Código Catálogo	Descripción del Bien	Unidad de Medida	Presentación	Contrato Abierto	Cantidad Mínima	Cantidad Máxima	Marca	Procedencia	Precio unitario (IVA incluido)	Certificado de Origen de Producto y Empleo Nacional, aplicación de Margen de Preferencia	Precio total	Precio Referencial	Variación %	OBSERVACIONES
PROSALUD FARMA S.A	12	1529	10000539	51191602-002	SUERO FISIOLOGICO SOLUCION	Unidad	UNIDAD	Por Cantidad	1,104,000	2,208,000	CLORURO DE SODIO AL 0,9%. PSF	NACIONAL	20,500	20,500	45,264,000,000	14,850	38%	Presenta muestra, cumple con las EETT y las documentaciones solicitadas en los puntos a,b,c d,e,f,y g, en la capacidad tecnica del PBC. El precio ofertado supera el % de variacion del precio referencial, pero siguiendo el principio de economia y eficiencia, la necesidad del producto visto el infome de ejecución de contrato, el informe de la Gerencia de Salud y considerando el análisis de precios actualizados. Se sugiere la adjudicación conforme al sistema de abastecimiento simultaneo.
BIOTENG S.A.	12	1529	10000539	51191602-002	SUERO FISIOLOGICO SOLUCION	Unidad	UNIDAD	Por Cantidad	1,104,000	2,208,000	CLORURO DE SODIO AL 0,9%. ECOWIL	NACIONAL	20,590	20,590	45,462,720,000	14,850	39%	Presenta muestra, cumple con las EETT y las documentaciones solicitadas en los puntos a,b,c d,e,f,y g, en la capacidad tecnica del PBC. El precio ofertado supera el % de variacion del precio referencial, pero siguiendo el principio de economia y eficiencia, la necesidad del producto visto el infome de ejecución de contrato, el informe de la Gerencia de Salud y considerando el análisis de precios actualizados. Se sugiere la adjudicación conforme al sistema de abastecimiento simultaneo.

Oferente	Ítem	Código SIH	Material	Código Catálogo	Descripción del Bien	Unidad de Medida	Presentación	Contrato Abierto	Cantidad Mínima	Cantidad Máxima	Marca	Procedencia	Precio unitario (IVA incluido)	Certificado de Origen de Producto y Empleo Nacional, aplicación de Margen de Preferencia	Precio total	Precio Referencial	Variación %	OBSERVACIONES
EUROQUIMICA S.A.	12	1529	10000539	51191602-002	SUERO FISIOLOGICO SOLUCION	Unidad	UNIDAD	Por Cantidad	1,104,000	2,208,000	SOLUCIÓN FISIOLÓGICA 0,9%. CELLOFARM	NACIONAL	20,600	20,600	45,484,800,000	14,850	39%	Presenta muestra, cumple con las EETT y las documentaciones solicitadas en los puntos a,b,c d,e,f,y g,en la capacidad tecnica del PBC. El precio ofertado supera el % de variacion del precio referencial, pero siguiendo el principio de economia y eficiencia, la necesidad del producto visto el infome de ejecución de contrato, el informe de la Gerencia de Salud y considerando el análisis de precios actualizados. Se sugiere la adjudicación conforme al sistema de abastecimiento simultaneo.
MEDICAL SUPPLY S.A.	12	1529	10000539	51191602-002	SUERO FISIOLOGICO SOLUCION	Unidad	UNIDAD	Por Cantidad	1,104,000	2,208,000	CLORURO DE SODIO 0,9% VIOSER	GRECIA - FRANCIA	20,704	28,986	45,714,432,000	14,850	39%	Presenta muestra, cumple con las EETT y las documentaciones solicitadas en los puntos a,b,c d,e,f,y g, en la capacidad tecnica del PBC. El precio ofertado supera el % de variacion del precio referencial, pero siguiendo el principio de economia y eficiencia, la necesidad del producto visto el infome de ejecución de contrato, el informe de la Gerencia de Salud y considerando el análisis de precios actualizados. Se sugiere la adjudicación conforme al sistema de abastecimiento simultaneo.

Abg. Juan David Vera
Dpto. Jurídico - DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Oferente	Ítem	Código SIH	Material	Código Catálogo	Descripción del Bien	Unidad de Medida	Presentación	Contrato Abierto	Cantidad Mínima	Cantidad Máxima	Marca	Procedencia	Precio unitario (IVA incluido)	Certificado de Origen de Producto y Empleo Nacional, aplicación de Margen de Preferencia	Precio total	Precio Referencial	Variación %	OBSERVACIONES
QUIMFA S.A.	12	1529	10000539	51191602-002	SUERO FISIOLOGICO SOLUCION	Unidad	UNIDAD	Por Cantidad	1.104,000	2,208,000	CLORURO DE SODIO 9mg/mL QUIMFA	BRASIL	20,704	28,986	45,714,432,000	14,850	39%	Presenta muestra, cumple con las EETT y las documentaciones solicitadas en los puntos a, b, c d, e, f y g, en la capacidad tecnica del PBC.
INDEX S.A.C.I.	12	1529	10000539	51191602-002	SUERO FISIOLOGICO SOLUCION	Unidad	UNIDAD	Por Cantidad	1,104,000	2,208,000	SOLUCIÓN FISIOLÓGICA DE CLORURO DE SODIO AL 0,9% BAXTER	COLOMBIA - BRASIL - MÉXICO	20,704	28,986	45,714,432,000	14,850	39%	Presenta muestra, cumple con las EETT y las documentaciones solicitadas en los puntos a, b, c, d, e, f y g, en la capacidad tecnica del PBC.

Considerando lo expuesto se observa del extracto de Informe de Evaluación, que el Comité dejó asentado que recibió muestras de los productos ofertados del ítem 12 y que cumple con las EETT conforme al detalle anterior, además **el denunciante no ha aportado pruebas ni ha identificado fehacientemente la marca como el oferente que no cumpliría las EETT**, resultando una denuncia temeraria y considerando que los demás oferentes no recurrieron a la protesta, en sumatoria es criterio de la Dirección Nacional considerar que el acto administrativo emitido por la Administración se ajusta a derecho -presunción de regularidad- según el cual cita Marienhoff en su Tratado de Derecho Administrativo Tomo II. 4º Edición. Editorial Lexis Nexis.2005, Pág. 338: *"El PRINCIPIO DE REGULARIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO nos lleva a la conclusión de que la **carga de la prueba de la irregularidad corresponde al denunciante,** pues bajo la presunción apuntada" quien pretenda ilegitimidad o nulidad de un acto administrativo debe alegar y probar lo pertinente", y por tanto, a falta de pruebas del denunciante que permite desvirtuar el mencionado principio, debe estarse por la regularidad de la adjudicación".*

Abg. Juan Davila Vera
Dirección Jurídica DNCP

Abg. Ana M. González Oviedo
Directora Gral. de Asuntos Jurídicos
DNCP

Ahora bien, al remitirnos al Sistema de Información de Contrataciones Públicas (SICP), no se observa que se haya realizado alguna protesta contra la adjudicación de las firmas precedentemente mencionadas, específicamente ítem 12, considerando que existe un reciproco control entre los proveedores que puede generar el mecanismo de la protesta consagrada en la norma de conformidad al art. 79 de la Ley 2051/03, que genera una presunción a favor de la regularidad

Por lo tanto, vemos que el recurrente no ha probado los hechos cuestionados, y sólo nos resta considerar que el acto de la Administración (Resolución de Adjudicación previo Informe de Evaluación) se ha emitido conforme a derecho, y como consecuencia de esta afirmación, es claro que quien "pretenda la ilegitimidad o nulidad de un acto administrativo debe alegar y probar lo pertinente". Entonces, por falta de prueba no es posible formar la convicción de que existiría una afección a alguna de las normas que regulan el proceso de contratación por la simple invocación y/o presunción de supuesta irregularidad en el llamado de referencia.

En este orden de cosas y bajo los argumentos expuestos precedentemente corresponde a esta Dirección General de Asuntos Jurídicos concluir en virtud de lo dispuesto en el Art. 142 del Decreto 2992/19. En consecuencia, corresponde el cierre del Caso N° 42/24, solo en la medida de lo analizado y aclarado en el presente dictamen, haciendo la salvedad que de surgir hechos nuevos actuaremos en el ámbito de nuestra competencia.

ABG. JUAN VERA
Juez Instructor -Dpto. de Investigaciones DGAJ - DNCP

ABG. ANA MARIA GONZÁLEZ OVIEDO
Directora General de Asuntos Jurídicos -DGAJ - DNCP