Dictamen DNCP/DJ N° 10.808/20

DATOS DEL PROCEDIMIENTO

Procedimiento Jurídico:	Investigación Preliminar
Fecha de Dictamen:	08/09/2020
ID:	373914
Procedimiento de Contratación:	Licitación Pública Nacional
Modalidad Complementaria:	No Aplica
Nombre de la Licitación:	*"Adquisición de Reactivos e Insumos para el Programa Nacional de Prevención de Fibrosis Quística"*
Entidad Convocante:	Ministerio de Salud y Bienestar Publica.
Denunciante:	Protección al denunciante / Caso 455/20
Tema General:	• Pliego de Bases y Condiciones.
Tema Específico:	• EE.TT. limitativas, restrictivas o direccionadas. • Incremento de los precios en los últimos años.

RESULTADO

1. Ordenar el cierre de la investigación preliminar Caso 455/20.
2. Comunicar a quien corresponda.

CUESTIÓN CONTROVERTIDA

El denunciante alega una supuesta irregularidad en el marco del Programa Nacional de Detección Neonatal.

De las manifestaciones de la Entidad Convocante se denota en lo que respecta al llamado denunciado, que pretende la contratación de una firma que cuente con reactivos de extrema calidad garantizada sin dar lugar ni oportunidad a errores que causaría un daño irreversible a los recién nacidos, que sean compatibles al equipo propiedad de la Institución o validados en el mismo, que los reactivos que usa el Programa son de alta sensibilidad y especificidad y deben tener una garantía de extrema calidad que evite errores.

Respecto a los precios de los reactivos que han aumentado, esto se dio en consecuencia al aumento del dólar en los últimos años, ya que todo lo relacionado a la compra de los mismos, incluyendo los fletes, se cotizan en dólares, también otro factor importante es que ha disminuido la compra de la **FENILALANINA,** por fabricarse hoy en día en el laboratorio del programa y lo que se compra sirve para el control de los reactivos elaborados en el programa. Con relación el reactivo de **TSH NEONATAL** además del aumento del dólar, ha cambiado la modalidad de compra en comodato incluyendo además del costo, todo lo relacionado al mantenimiento de las máquinas, en consecuencia, el aumento del precio.

El Ministerio de Salud, alega que el denunciante falta a la verdad cuando menciona que el programa no cuenta con el equipo de Marca Perkin Elmer modelo Víctor, que el mismo se halla instalado en la planta alta del Centro de Salud N° 9, en

una de las piezas se tiene un Espectrómetro de masas en tándem, propiedad de la institución adquirido con el ahorro, por la fabricación propia de la fenilalanina, equipo único en el país que realiza estudios para la detección del autismo, del coma, parálisis cerebral o hipotonía y con los cuales se puede evitar la muerte de los recién nacidos, y en otra pieza, se encuentran los equipos donados por la JICA, todos patrimoniados entre ellos el contador fluorómetro Víctor de la marca Perkin Elmer.

Acota que la principal razón de no necesitar otro equipo, no sería el espacio, sino que los reactivos a ser adquiridos serán solo para control, por tanto, deben ser compatibles con el equipo en el cual se realiza la lectura de las muestras de los recién nacidos, de lo contrario no sería de utilidad alguna.

La Ley confiere a las Convocantes, la libertad de elaborar su propio pliego de bases y condiciones, para cada llamado, **en atención a sus necesidades y realidades institucionales,** la que debe encontrar su fundamento necesariamente en necesidades públicas, es importante resaltar que el caso que nos atañe, se hace aún mas tangible siendo cuestionadas especificaciones técnicas que serán utilizadas en la lectura de las muestras de los recién nacidos.

A lo largo de la denuncia se observa que la Convocante ha indicado los fundamentos de requerir ciertos requisitos en los términos solicitados. La Convocante es la indicada para conocer sus necesidades y como satisfacerlas, se torna en una facultad discrecional de la Convocante, la determinación de las condiciones y requisitos que deben cumplir los Oferentes, con la única limitación prevista en el citado Art. 20 de la Ley 2051/03.

Y si bien la argumentación expuesta por el denunciante hace referencia a un supuesto direccionamiento, los mismos repercuten directamente en la capacidad de cumplimiento del requisito de los oferentes que tengan interés en participar, por lo tanto, son estos potenciales oferentes - que se encuentran interesados en participar - , los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, por considerarlos limitantes; y la vez éstos se vuelven coadyuvantes del Estado y se encuentran sometidos al deber de colaboración para que la entidad logre el fin del interés público que persigue.

Es importante resaltar que la apertura de sobres del proceso individualizado por el denunciante – ID N° 373914 - está fijada para el 21 de setiembre del corriente, por tanto, si bien en el escrito de denuncia se hace referencia a que no se trata de un potencial oferente, en caso de que efectivamente los interesados en participar de un proceso licitatorio, y los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, o vean afectados sus derechos por considerar restrictivas y direccionadas las especificaciones técnicas, pueden recurrir a través del mecanismo de impugnación pertinente de la PROTESTA contra el pliego de bases y condiciones y/o sus adendas.

Por ende, en base a todas las aclaraciones realizadas, se ordena el cierre de la investigación preliminar Caso 455/20, al no encontrarse indicios suficientes que amerite dar trámite a una investigación de oficio en los términos del artículo 82 de la Ley 2051/03.

OTRAS PARTES INTERVINIENTES:

No aplica.

INTERPOSICION/ANTECEDENTE:

La denuncia ingresada a través del Módulo de Investigaciones Electrónicas con Protección al Denunciante individualizada como Caso N° 455, refiere:

"…Soy un funcionario del MSPyBS que quiere denunciar el manejo irregular del Programa Nacional de Detección Neonatal. Ello es así debido a que, hace 8 años (desde que existe el programa), se viene adjudicando a la única firma para la cual está hecha y dirigida la licitación hoy día denunciada: CHACO INTERNACIONAL S.A. A la fecha, en las 9 licitaciones que fueron efectuadas desde la creación del programa, se ha adjudicado a dicha firma un monto total de Gs. 40.013.170.800.

Cabe señalar que, tal como hemos mencionado más arriba, desde la creación del programa, el valor de los ítems requeridos en el presente llamado ha aumentado en más de un 50% (en el caso de la Fenilalanina Neonatal, tuvo un incremento del 56% entre una licitación y otra; en el caso de la determinación TSH Neonatal, hubo un incremento del 50% en su precio). Esto el lógico que ocurra, teniendo en cuenta que el llamado está dirigido a dicha firma; o sea, tiene el monopolio.

Ahora, porque afirmamos que tiene el monopolio La firma CHACO INTERNACIONAL, es la representante de los equipos de la marca PERKIN-ELMER, modelo VICTOR, siendo esa la razón por la cual, en el PBC, expresamente se solicita que los reactivos sean "compatibles" con el flurometro VICTOR de la marca PERKIN ELMER, a sabiendas que únicamente la firma CHACO es la que podrá cumplir con dicho requisito al ser ella la representante de dicha marca.

Cabe mencionar que, ante diversas consultas efectuadas por varios oferentes, en las cuales consultan acerca de la posibilidad de ofertar dichos reactivos de otras marcas, entregando incluso equipos en comodato, a efectos de tener la posibilidad de ofertar, este Ministerio se ha negado a ello, mintiendo al decir que supuestamente cuentan con equipos de dicha marca PERKIN ELMER que son de su propiedad y que no hay espacio físico para instalar otro equipo. O sea, como puede ser que se le plantee al Ministerio la posibilidad de entregarle un equipo, con tal de que se pueda ofertar otros reactivos, y el mismo se niegue a ello La respuesta es obvia: porque quieren que siga resultando adjudicada la misma empresa que lo viene haciendo hace años.

Señor Director Nacional, si es que este Ministerio permite la posibilidad de que recibamos ofertas de otras empresas, el Estado se podrá ahorrar millones al haber competencia y poder contar con varias ofertas…".

APERTURA:

Nota DNCP DNC N° 9.393/20, se da apertura a la investigación preliminar en razón a supuestas irregularidades señaladas.

ACUMULACIONES:

No aplica.

AMPLIACIONES/MODIFICACIONES/RESTRICCIONES:

No aplica.

NOTIFICACIONES:

Notificación DNCP N° 9.393/20 –Apertura de Investigación Preliminar – Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social–

OTRAS PRESENTACIONES:

Fecha: 13/8/2020 Parte: Chaco Internacional S.A.

Referente al expediente de investigación CASO N° 455 en base a una denuncia anónima de un funcionario público del MSP y BS que acusa a la empresa CHACO INTERNACIONAL S.A. de monopolizar las adjudicaciones del PROGRAMA NACIONAL DE PREVENCIÓN DE FIBROSIS QUISTICA - MSPBS, entre ella la LPN N° 22/2020 "ADQUISICIÓN DE REACTIVOS E INSUMOS PARA EL PROGRAMA NACIONAL DE PREVENCIÓN DE FIBROSIS QUISTICA – MSPBS. ID NP 373.914 expresamos cuanto sigue. Esta denuncia anónima de un supuesto funcionario del MSP y BS es absolutamente falsa por los siguientes motivos:

a) La denuncia afirma que desde el inicio a la fecha de hoy, los insumos licitados tuvieron un aumento del 50 96. Los insumos importados en toda la República del Paraguay se cotizan en Dólares Americano a la cotización del día, considerando la fecha del inicio del Programa a hoy el aumento en la cotización del Dólar Americano supera el 50%.

b) La licitación es abierta, solo requiere que los reactivos sean compatibles al equipo propiedad de la Institución o validados en el mismo; y que reúnan la calidad garantizada. Prueba de esto es que en el año 2.011 la empresa Chaco Internacional no fue adjudicada, y es de conocimiento que el Programa no logro el resultado deseado con los reactivos adjudicados en ese entonces, por este hecho el Ministerio de Salud nos había solicitado en carácter urgente la entrega de reactivos para subsanar el inconveniente grave del Programa. Se cumplió con el pedido de parte de CHACO INTERNACIONAL S.A., sin embargo, hasta la fecha de hoy el MSP y BS no nos ha cumplido con el pago de la deuda. Ante el incumplimiento del pago de la deuda por parte del MSP y BS la empresa recurrió a una acción judicial de demanda ante los tribunales de la capital, obteniendo una Sentencia N° 21/19 de la Corte Suprema de Justicia favorable a Chaco Internacional S.A. por cobro de Guaraníes al MSP y BS que hasta la fecha no se ha podido efectivizar. Entonces de que monopolio denuncia el supuesto funcionario.

c) Los reactivos que usa el Programa son de alta sensibilidad y especificidad y deben tener una garantía de extrema calidad que evite errores; porque un resultado erróneo causaría un daño irreversible a la población dirigida. La firma Chaco Internacional S.A. ofrece reactivos que cumplen con este padrón; cualquier empresa que represente a un laboratorio que produzca estos reactivos y ofrezca esta garantía pueden presentarse a es y todos los llamados del Programa.

CONTESTACIONES:

La Entidad Convocante remite su descargo mencionando:

"En relación al Memorando ASJT-DOC N°484/202. Adquisición de reactivos e insumos para el Programa de Fibrosis Quística-I.D. N° 373.914, A fin de expresar mi rechazo a la denuncia maliciosa de una persona mal informada, en la cual a todas luces se refleja no solo el desconocimiento de la forma de operar en una licitación del Estado, sino por sobre todo el deseo de ingresar como proveedor del Programa. Siendo esto no solo algo lícito, sino deseable, pero siempre que actué con el debido respeto hacia la institución y por sobre todo a los miembros que la componen. El actual Programa Nacional de Detección Neonatal, es uno de los mejores programas del Ministerio de Salud, que funciona desde octubre del año 1999, reconocido en el 2003, por la ley N° 2138/2003 como Programa Nacional de Prevención de la Fibrosis Quística y del Retardo Mental, contando con presupuesto propio desde el 2005, habiéndose mantenido durante esos primeros 6 años gracias a proyectos, elaborados por quienes forman parte del plantel de profesionales del mismo. En el 2016, cambia de denominación a Programa Nacional de Detección Neonatal por la Ley 5732/2016. Cuenta con 18 funcionarios, desde la dirección hasta el área de limpieza, que manejan una red de 1.188 sitios de toma de muestra distribuidos a nivel país, para brindar atención a más de 88.000 familias que de forma mensual, confían la salud de sus hijos, entre los recién nacidos atendidos y las personas detectadas que hacen su seguimiento.

A continuación, paso a responder la denuncia por cada uno de los párrafos mencionados en Hechos:

En relación al párrafo 1. Es importante mencionar para la comprensión del porque se involucra a la empresa Chaco Internacional S.A., que del año 2005 al 2011 se contó con dos cooperaciones técnicas de la entidad Japonesa JICA, a través de las cuales los miembros del Programa fuimos capacitación en el Japón y el Programa Nacional de Prevención de la Fibrosis Quística del Retardo fue equipado con donaciones de la JICA, con equipos de la marca Perkin Elmer, empresa líder en el Japón tanto en equipamientos como reactivos para la detección neonatal. Cabe resaltar que, como parte de esta capacitación, se incluyó la elaboración del reactivo de la fenilalanina, para la determinación de la fenilcetonuria.

En relación al párrafo 2. Para explicar el porcentaje de aumento, se adjunta un cuadro comparativo que incluyen las licitaciones realizadas desde el 2012, para los dos reactivos mencionados en la denuncia. Es importante reiterar que la creación del Programa se dio en el 1999 y que desde entonces el mismo se mantuvo a través de la adquisición de reactivos contemplados en proyectos, siendo estos donados durante los años que van del 2005 al 2019 por la Agencia Internacional de Cooperación del. Japón (JICA).

En la LPN 05/2012, se adquirieron una cantidad de 110 determinaciones a un precio de 15.092 guaraníes por determinación, en ese momento el dólar estaba a 4.161 guaraníes y fue subiendo, cotizándose el dólar en 5.600 guaraníes en el 2016, año en que se registra la última compra de la fenilcetonuria de 46.080 determinaciones a 23.600 guaraníes (un incremento del 56%) Es importante mencionar que gracias a la elaboración del reactivo se ha logrado una economía para el Programa de alrededor de 12.085.329.600 de guaraníes en estos 8 años.

En relación a la TSH en el 2012 se adquirieron 110.000 determinaciones a 16.600 guaraníes, con el dólar 4.161; en el 2014 se adquieren 184.000 determinaciones para dos años y el equipo en comodato. Por tanto este incremento del 56% para la fenilalanina y del 50 % para la TSH se explican por las siguientes razones:

Se ha dejado de adquirir la misma cantidad (110.000 en el año 2012, se adquirió solo 46.080 en el 2016), a menor cantidad mayor precio, por los costos de flete, todo en dólares. Se ha disminuido debido a que el reactivo se fabrica en el laboratorio del programa y lo que se compra sirve para control de los reactivos elaborados en el programa.

La cotización del dólar ha ido en aumento a lo largo de los años, en el año 2012: el dólar costaba 4.161 Gs, actualmente el costo del dólar ha llegado a los 6.500 Gs. Los reactivos adquiridos, así como el traslado se cotizan en dólar, el aumento de este, necesariamente se traducen en el aumento del costo del reactivo. Siendo la variación del precio del dólar un factor exógeno del Programa.

El aumento para la TSH, además del aumento del dólar, se explica por la modalidad de compra, los reactivos adquiridos para la realización de los custodios de la TSH9 que en principio se procesaban de la misma manera que la fenilalanina con el equipo de Perkin Elmer, modelo Víctor del programa, se dejó de usar y se pasó a licitar con los equipos en comodato, con lo cual se entiende que se produzca un aumento del costo al tener que incluir el mantenimiento y todo lo que acompaña a los reactivos.

En relación al párrafo 3. El Programa cuenta con los equipos donados por la JICA, entre ellos el contador fluorometro Víctor de la marca Perkin Elmer, patrimoniado con el número: 011-55043-008, que se utiliza para el procesamiento de las entre 7.500 a 8.000 muestras de recién nacidos, que mensualmente se han venido recibiendo a lo largo de todos los años y lo cual puede verse en la siguiente. dirección de la web https://www.mspbs.gov.py/pndc/muestras.html y cuyos datos se adjuntan a este documento. No podemos elaborar especificaciones técnicas que impliquen la entrega de equipos que no son necesarios y que de aceptarse ocasionarían una enorme perdida, debiendo de comprarse reactivos para el análisis del número total de recién nacidos a ser testados que oscila entre 85.000 a 90.000 recién nacidos por

año, sin mencionar los reactivos para el seguimiento de los afectados entre otros. Nosotros solo licitamos para una cantidad mínima de 24.000 determinaciones, a ser utilizados como control de reactivo elaborado.

Es por ello que los reactivos necesariamente deben ser compatibles con el equipo de nuestra propiedad, el cual se utiliza para la lectura de las muestras de estos recién nacidos y que provienen de todo el país (se adjuntan los detalles de los casos de recién nacidos detectados ya sea para el hipotiroidismo congénito, la fenilcetonuria o la fibrosis quística y que residen en todas las Regiones Sanitarias). El reactivo adquirido sirve de control, para los de fabricación propia, no pueden utilizarse equipos diferentes, porque no serían los resultados comparables.

En relación al párrafo 4. El denunciante falta a la verdad al afirmar que el Ministerio o sea el Programa no cuenta con el equipo de Marca Perkin Elmer, modelo Víctor El Programa se halla instalado en la planta alta del Centro de Salud N^{O} 9, en una de las piezas se tiene un Espectrómetro de masas en tándem, de nuestra propiedad (adquiridos con el ahorro de los miles de millones de guaraníes anuales, por la fabricación propia de la fenilalanina), equipo único en el país que realiza estudios para la detección del autismo, del coma, parálisis cerebral o hipotonía y con los cuales se puede evitar la muerte de los recién nacidos, la habitación debe de mantenerse refrigerada por los equipos allí instalados, cuenta con un generador propio para tal efecto.

En la otra pieza, como ya respondiera en relación al párrafo. A, los equipos donados por la JI CA, todos patrimoniados, entre ellos el contador fluorometro Víctor de la marca Perkin Elmer, patrimoniado con el número: no disponiendo de 011-550-03-008 lugar físico para recibir otros equipos de medidas tales como 2mts de largo x 780 cms de ancho x 1,20 cms de altura como ya respondiera a una consulta realizada en el marco de la licitación denunciada. Pero la principal razón reitero, no sería el espacio, sino que los reactivos a ser adquiridos serán solo para control, por tanto, deben ser compatibles con el equipo en el cual se realiza la lectura de las muestras de los recién nacidos, de lo contrario no nos será de utilidad alguna.

Una vez más deseo hacer constar el desconocimiento del denunciante sobre la tarea titánica que desde el año 1999 se viene realizando en el Programa, con personas comprometidas con la detección neonatal, prueba de ello son los 52.020 recién nacidos que han sido estudiados de enero a julio de este 2020, a pesar de la pandemia, arriesgando nuestras vidas y me incluyo, en el Programa no se ha dejado de brindar atención, y así poder detectar a los recién nacidos que podrían haber nacido con alguna de las patologías que estudiamos a través (ICI test del piecito. De enero a julio de este 2020 hemos podido detectar a 35 recién nacidos destinados tener una discapacidad intelectual y física grave, a través de la detección y el inicio del tratamiento precoz, así como a 4 recién nacidos de morir, Estos números se suman a los ya detectados en años anteriores, como pueden verse en las planillas de los casos detectados por patología, desde el año 1999 hasta este 2020, que se adjuntan. Pero estos números tienen nombre y apellido, familias que tienen una buena calidad de vida, gracias a la detección precoz y al tratamiento que les brinda el Ministerio de Salud, a través del Programa Nacional de Detección Neonatal.
Por último, el Estado a través del Programa Nacional de Detección Neonatal, se ha ahorrado con la elaboración del reactivo de la fenilalanina a lo largo de los años, alrededor de 12.085.329.600 guaraníes (más de doce mil ochenta y cinco millones de guaraníes)

Por todo lo expresado, instamos a las personas a interiorizarse con lo que se realiza en el Programa, valorarnos la cornpetencia sana, que nos permita seguir creciendo como personas éticas, no es correcto ni se precisa ensuciar a las instituciones o a Programas del Estado y menos a este importante programa de salud pública, creado para la prevención del retardo mental y otros defectos congénitos, a través de la detección y el inicio del tratamiento precoz (estudios laboratoriales, seguimiento, atención por especialistas, entrega de insumos y medicamentos…

NORMAS APLICABLES AL PROCESO:

- Decreto Reglamentario N° 2992/2019 de fecha 09 de diciembre de 2019: "*Por la cual se establecen ciertas reglamentaciones para los procesos sustanciados en la Dirección Jurídica de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (DNCP*)". Capítulo I. Artículo 134° Carga de las pruebas. Capítulo II. De la Sustanciación de las Investigaciones: Artículo 142° Inicio de la Investigación. Artículo 145° De la Investigación Preliminar. Traslado. Artículo 146°. Facultades Investigativas. Artículo 147° Dictamen de la Investigación Preliminar.

- Resolución DNCP N° 572/20 *"POR EL CUAL SE ABROGAN LA RESOLUCIÓN DNCP N° 5702/19 Y SE REGLAMENTA LOS PROCEDIMIENTOS SUSTANCIADOS EN LA DIRECCION JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS".*

OTRAS ACTUACIONES:

No aplica.

ANÁLISIS:

El denunciante alega un supuesto manejo irregular del Programa Nacional de Detección Neonatal, alega que desde hace 8 años se viene adjudicando a la empresa CHACO INTERNACIONAL S.A para la cual se encuentra direccionada el Pliego de Bases y Condiciones, al expresamente solicitar en los requerimientos del pliego que los reactivos sean "compatibles" con el flurometro VICTOR de la marca PERKIN ELMER, a sabiendas que únicamente la firma CHACO INTERNACIONAL SA. es la que podrá cumplir con dicho requisito, al ser ella la representante de dicha marca.

Menciona, que el valor de los ítems requeridos ha aumentado en más de un 50% como el caso de la Fenilalanina Neonatal que tuvo un incremento del 56% entre una licitación y otra, en el caso de la determinación TSH Neonatal, hubo un incremento del 50% en su precio.

Por último, acota que, ante diversas consultas efectuadas por varios oferentes sobre la posibilidad de ofertar los reactivos **Fenilalanina Neonatal y TSH Neonatal** de otras marcas, el Ministerio se ha negado, y al respecto ha afirmado que supuestamente cuentan con equipos de dicha marca **PERKIN ELMER** que son de su propiedad y que no hay espacio físico para instalar otro equipo.

Primeramente, corresponde, traer a colación el Pliego de Bases y Condiciones - Especificaciones Técnicas, del cual se observa lo que se pretende adquirir en el llamado denunciado:

ÍTEM	DESCRIPCION DEL BIEN (NOMBRE GENERICO)	ESPECIFICACIONES TECNICAS	PRESENTACION	UNIDAD DE MEDIDA	Cantidad Mínima	Cantidad Máxima
1	FENILALANINA NEONATAL	DETERMINACIONES EN MUESTRAS DE SANGRE SECA EN PAPEL DE FILTRO MET. FLUOROMETRICO – Presentación de entrega: CAJAS DE 960 a 1000 DET. Con papel de filtro compatible con los reactivos solicitados y estandarizados en el Programa de Fibrosis Quística y Retardo Mental. Para toma de muestra coordinar numeración con el Programa de Prevención de la Fibrosis Quística y del Retardo Mental. Reactivo compatible con el equipo del Programa (Perkin Elmer) de forma automatizada que incorpore el menor número de intervenciones en el procedimiento hasta la impresión del resultado, software propio que arroje resultado no mayor a 2 decimales. El servicio técnico y de mantenimiento de los equipos usufructuados debe ser mensual y disponible las 24 hs., en el caso de algún desperfecto de estos	UNIDAD	DETERMINACION	23.040	46.080
2	AMINOACIDOS	KIT para medición y evaluación de las concentraciones de aminoácidos, cartinitina libre y acilcarnitinas en muestra de sangre de recién nacidos obtenidos mediante punción en el talón y recogidos en papel de filtro, método espectrometría de masas. Presentación de entrega: kit 960 determinaciones como mínimo, incluyendo todos los materiales y solventes, descartables, necesarios para el procesamiento de las muestras.	UNIDAD	DETERMINACION	4.800	9.600
3	PLACA PARA ELISA	Placas transparentes de poliestireno con fondo V tuncado o plano, de 96 pocillos	UNIDAD	UNIDAD	1.500	3.000
4	LANCETA ESTERIL	Lancetas de sangre, hoja estéril, uso único	UNIDAD	UNIDAD	120.000	240.000

De las especificaciones técnicas se desprende que el Ministerio pretende adquirir la "***FENILALANINA NEONATAL; AMINOACIDOS, PLACA DE ELISA, LANCETA ESTERIL"***, resulta importante acotar que no se desprende del llamado que el Ministerio pretenda comprar el reactivo de TSH NEONATAL –objeto de la denuncia–.

Sin embargo, igualmente la Entidad Convocante realiza sus manifestaciones, en relación a los reactivos denunciados de "***FENILALANINA NEONATAL; TSH NEONATAL***", que exponemos a continuación en orden para su mejor entendimiento.

Con primer punto, el denunciante menciona ***<desde hace 8 años se viene adjudicando a la empresa CHACO INTERNACIONAL S.A para la cual se encuentra direccionado el PBC, al solicitar en las especificaciones técnicas que los reactivos sean compatibles con el flurometro VICTOR de la marca PERKIN ELMER>.***

Que, la Entidad Convocante por su parte menciona para un mejor entendimiento y comprensión del porqué se involucra a la empresa Chaco Internacional S.A, que desde del año 2005 al 2011 se contó con dos cooperaciones técnicas de la **Entidad Japonesa JICA**, a través de las cuales los miembros del Programa fueron capacitados en el Japón y el Programa Nacional de Prevención de la Fibrosis Quística del Retardo fue equipado con donaciones de la **JICA**, con equipos de la marca **Perkin Elmer**, empresa líder en el Japón tanto en equipamientos como reactivos para la detección neonatal. Cabe resaltar que, como parte de esta capacitación, se incluyó la elaboración del reactivo de la fenilalanina, para la determinación de la fenilcetonuria.

Por su parte, la firma **CHACO INTERNACIONAL S.A.** menciona que todas las licitaciones realizadas para la adquisición de Reactivos e Insumos para el Programa Nacional de Prevención de Fibrosis Quística son abiertas, solo requiere que los reactivos sean compatibles al equipo propiedad de la Institución o validados en el mismo y que reúnan la calidad garantizada.

Los reactivos que usa el Programa son de alta sensibilidad y especificidad y deben tener una garantía de extrema calidad que evite errores, porque un resultado erróneo causaría un daño irreversible a la población dirigida. La firma Chaco Internacional S.A. ofrece reactivos que cumplen con este padrón, y cualquier empresa que represente a un laboratorio que produzca estos reactivos y ofrezca esta garantía pueden presentarse a este y todos los llamados del Programa.

Además, menciona que en el año 2.011 la empresa Chaco Internacional S.A no fue adjudicada, y es de conocimiento que el Programa no logró el resultado deseado con los reactivos adjudicados en ese entonces, por este hecho el Ministerio de Salud había solicitado en carácter urgente la entrega de reactivos para subsanar el inconveniente grave del Programa. Que la empresa cumplió con el pedido de parte, sin embargo, hasta la fecha de hoy el MSPyBS no ha cumplido con el pago de la deuda.

Ante el incumplimiento del pago de la deuda por parte del MSPyBS, la empresa recurrió a una acción judicial de demanda ante los tribunales de la capital, obteniendo una **Sentencia N° 21/19** de la Corte Suprema de Justicia favorable a Chaco Internacional S.A. por cobro de guaraníes al MSPyBS que hasta la fecha no se ha podido efectivizar. Entonces la firma niega categóricamente la denuncia sobre el supuesto monopolio.

En lo que respecta al llamado denunciado, se observa que la Convocante en el marco del presente proceso licitatorio lo que pretende es la contratación de una firma que cuente con reactivos de extrema calidad garantizada sin dar lugar ni oportunidad a errores que causaría un daño irreversible a los recién nacidos, que sean compatibles al equipo propiedad de la Institución o validados en el mismo, por lo que, en este punto no habría irregularidad manifiesta que pudiese traducirse en limitación a la participación de potenciales oferentes.

Respecto al punto cuestionado < ***QUE LOS REACTIVOS SEAN COMPATIBLES CON EL EQUIPO DEL PROGRAMA PERKIN ELMER*** > debemos primeramente resaltar que la Ley confiere a las Convocantes, la libertad de elaborar su propio pliego de bases y condiciones, para cada llamado, **en atención a sus necesidades y realidades institucionales**.

Recordamos que para el efecto no deben apartarse de lo establecido en el **art. 4 de la ley 2051/2003**, en el sentido que cualquier oferente que reúna las condiciones, que han sido requeridas en el PBC, pueden presentarse a participar a cualquier llamado a Contratación Pública.

En ese mismo sentido, señala la doctrina que: "*Este requisito el de impersonalidad del pliego no impide que dentro del pliego se prevean ciertas limitaciones en cuanto al espectro de oferentes habilitados para participar, siempre que tal restricción se sustente en parámetros fijos e iguales para todos los que se encuentren en la misma situación, y no implique una limitación insubsanable para todos los interesados, asegurando de esta manera que puedan existir varias ofertas en concurrencia. Se podrá decir que existen casos en los cuales, por las características del contrato a celebrar, existe un único integrante del mercado habilitado para ofertar. En esos casos lo que corresponde es la contratación directa, debidamente fundada y dando cumplimiento a todos los requisitos fijados por la normativa vigente, pero bajo ningún aspecto corresponde ocultar esta*

situación mediante el llamado a un procedimiento de selección mentiroso, en el cual se conoce de antemano que existe un único postulante habilitado para participar [1].

Por lo tanto, y en atención a todo lo expuesto en este punto mencionamos, que la Convocante es la indicada para conocer sus necesidades y como satisfacerlas, se torna en una facultad discrecional de la Convocante, la determinación de las condiciones y requisitos que deben cumplir los Oferentes, con la única limitación prevista en el citado Art. 20[2] de la Ley 2051/03.

Con relación al segundo punto denunciado ***< el valor de los ítems requeridos ha aumentado en más de un 50% como el caso de la Fenilalanina Neonatal que tuvo un incremento del 56% entre una licitación y otra; y en el caso de la determinación TSH Neonatal del 50% en su precio>.***

Por su parte, la Entidad Convocante adjunta un cuadro comparativo que exponemos a continuación donde se observan las licitaciones realizadas desde el 2012 para los dos reactivos mencionados en la denuncia.

LICITACIONES DE REACTIVOS DEL PROGRAMA

Descripción	LPN 05/2012 /Cotización del dólar en el 2012 $ 4.161		LPN 60/2014/Cotización del dólar en el 2014 $4.207		LOO 62/16		LCO68/2016		LPN 71/2016/Cotización del dólar en el 2018 $ 5.600		LPN 8/18		LPN 91/2018	
	Cantidad	Precio	Cantidad	Precio	Cantidad	Precio	Cantidad	Precio	Cantidad	Precio	Cantidad	Precio	Cantidad	Precio
Fenilalanina	110.000	15.092	32.640	19.800					46.080	23.600				
TSH	110.000	16.600	184.000	20.900			23.040	24.970	207.360	24.970			207.360	24.970

Del cuadro comparativo se desprende que en la LPN 05/2012, se adquirió una cantidad 110 determinaciones de **FENILALANINA** a un precio de 15.092 guaraníes, en ese momento el dólar estaba a 4.161 guaraníes y fue subiendo a lo largo de los años, cotizándose el dólar en 5.600 guaraníes en el 2016, año en que se registra la última compra de la fenilcetonuria de 46.080 determinaciones a 23.600 guaraníes (un incremento del 56%), hecho que menciona el denunciante.

El dólar del 2012 al 2020 ha pasado de tener una valoración de 4.161 a 6.500 guaraníes, subió 2000 y tantos puntos, por lo que fue reducida las compras al mínimo, menciona la Entidad Convocante que anteriormente se compraban 114 cajas y ahora se compra el 30%, y se ahorra alrededor de unos 1.600 millones por año, a menor cantidad mayor precio, por los costos de flete, todo cotizado en dólares. Se ha disminuido la compra debido a que el reactivo se fabrica en el laboratorio del programa y lo que se compra sirve para control de los reactivos elaborados en el programa.

Respecto al reactivo **TSH NEONATAL**, además del aumento del dólar, ha cambiado la modalidad de compra, los reactivos adquiridos que en principio se procesaban de la misma manera que la fenilalanina con el equipo de Perkin Elmer, modelo

[1] **FARRANDO.** ***op. cit. pp. 226-227.***

[2] ***Art 20° "…Las especificaciones técnicas, plazos, tolerancias, porcentajes u otras disposiciones de similar naturaleza que deban contener las bases o los pliegos de requisitos de licitación, se establecerán con la mayor amplitud de acuerdo con la naturaleza específica del contrato, con el objeto de que concurra el mayor número de oferentes; sin embargo, deberán ser lo suficientemente claras, objetivas e imparciales, para evitar favorecer indebidamente a algún participante…".***

Víctor del programa, se dejó de usar y se pasó a licitar con los equipos en comodato, con lo cual se entiende que se produzca un aumento del costo al tener que incluir el mantenimiento y todo lo que acompaña a los reactivos.

Es así que, de lo expuesto, entendemos que los precios de los reactivos han aumentado, en consecuencia al aumento del dólar en los últimos años, ya que todo lo relacionado a la compra de los mismos, incluyendo los fletes, se cotizan en dólares, también otra factor importante es que ha disminuido la compra de la **FENILALANINA,** por fabricarse hoy en día en el laboratorio del programa y lo que se compra sirve para control de los reactivos elaborados en el programa. Asimismo, respecto el reactivo de **TSH NEONATAL** además del aumento del dólar, ha cambiado la modalidad de compra en comodato incluyendo además del costo, todo lo relacionado al mantenimiento de las maquinas, en consecuencia, el aumento del precio.

Y como último punto de análisis, el denunciante alega que <***el Ministerio se ha negado a aceptar ofertas de los reactivos Fenilalanina Neonatal y TSH Neonatal de otras marcas, mintiendo al decir que supuestamente cuentan con equipos de dicha marca PERKIN ELMER que son de su propiedad y que no hay espacio físico para instalar otro equipo***>.

Al respecto, la Entidad Convocante menciona que el programa cuenta con los equipos donados por la **JICA**, entre ellos el contador fluorometro Víctor de la marca Perkin Elmer, patrimoniado con el número: 011-55043-008, que se utiliza para el procesamiento de las 7.500 a 8.000 muestras de recién nacidos, que mensualmente se han venido recibiendo a lo largo de todos los años.

Aclara que, no pueden elaborar especificaciones técnicas que impliquen la entrega de equipos que no son necesarios y que de aceptarse ocasionarían una enorme perdida, debiendo de comprarse reactivos para el análisis del número total de recién nacidos a ser testados que oscila entre 85.000 a 90.000 recién nacidos por año, sin mencionar los reactivos para el seguimiento de los afectados entre otros, que la convocante menciona que solo licitan para una cantidad mínima de 24.000 determinaciones, a ser utilizados como control del reactivos elaborados.

Es por ello que los reactivos necesariamente deben ser compatibles con el equipo de la propiedad de la Institución el cual se utiliza para la lectura de las muestras de los recién nacidos que provienen de todo el país, y de utilizarse equipos diferentes no se lograría los resultados comparables.

Finalizando el Ministerio de Salud, alega que el denunciante falta a la verdad cuando menciona que el programa no cuenta con el equipo de Marca Perkin Elmer modelo Víctor, que el mismo se halla instalado en la planta alta del Centro de Salud N° 9, en una de las piezas se tiene un Espectrómetro de masas en tándem, propiedad de la institución adquirido con el ahorro de los miles de millones de guaraníes anuales, por la fabricación propia de la fenilalanina, equipo único en el país que realiza estudios para la detección del autismo, del coma, parálisis cerebral o hipotonía y con los cuales se puede evitar la muerte de los recién nacidos, la habitación debe de mantenerse refrigerada por los equipos allí instalados, cuenta con un generador propio para tal efecto.

En la otra pieza, se encuentran los equipos donados por la JICA, todos patrimoniados, entre ellos el contador fluorometro Víctor de la marca Perkin Elmer, no disponiendo de lugar físico para recibir otros equipos de medidas tales como 2mts de largo x 780 cms de ancho x 1,20 cms de altura, como ya respondió la Entidad Convocante a una consulta realizada en el marco de la licitación denunciada. Pero la principal razón reitera, no sería el espacio, sino que los reactivos a ser adquiridos

serán solo para control, por tanto, deben ser compatibles con el equipo en el cual se realiza la lectura de las muestras de los recién nacidos, de lo contrario no sería de utilidad alguna.

En razón a todo lo expuesto, y en vista las aclaraciones realizadas por la Entidad Convocante como de la firma Chaco Internacional S.A no habría indicios suficientes que amerite dar trámite a una investigación de oficio en los términos del artículo 82 de la Ley 2051/03. Por lo tanto, corresponde ordenar el cierre del Caso N° 455/20, en virtud a lo dispuesto en el art. 142 del Decreto N° 2.992/20.

La Ley confiere a las Convocantes, la libertad de elaborar su propio pliego de bases y condiciones, para cada llamado, **en atención a sus necesidades y realidades institucionales,** la que debe encontrar su fundamento necesariamente en necesidades públicas, es importante resaltar que el caso que nos atañe, se hace aún más tangible siendo cuestionadas especificaciones técnicas que serán utilizadas en la lectura de las muestras de los recién nacidos.

A lo largo de la denuncia se observa que la Convocante ha indicado los fundamentos de requerir ciertos requisitos en los términos solicitados. La Convocante es la indicada para conocer sus necesidades y como satisfacerlas, se torna en una facultad discrecional de la Convocante, la determinación de las condiciones y requisitos que deben cumplir los Oferentes, con la única limitación prevista en el citado Art. 20 de la Ley 2051/03.

Es importante resaltar que la apertura de sobres del proceso individualizado por el denunciante – ID N° 373914 - está fijada para el 21 de setiembre del corriente, por tanto, si bien en el escrito de denuncia se hace referencia a que no se trata de un potencial oferente, en caso de que efectivamente los interesados en participar de un proceso licitatorio, y los que cuentan con un interés legítimo de impugnar requisitos por los cuales se sientan agraviados, o vean afectados sus derechos por considerar restrictivas y direccionadas las especificaciones técnicas, señalamos que pueden recurrir a través del mecanismo de impugnación pertinente de la PROTESTA contra el pliego de bases y condiciones y/o sus adendas.

De conformidad al protocolo de aplicación de medidas preventivas ante el riesgo de expansión del coronavirus (covid-19) en los Organismos y Entidades del Estado[3] el presente dictamen ha sido emitido por medios remotos de comunicación.

ABG. MACARENA MEDINA VARGAS
Jueza Instructora Dpto. Investigaciones - DNCP

ABG. MA. EUGENIA OTAZO APONTE
Directora Jurídica – DNCP.

[3] **Decreto N° 3442 de fecha 09/03/2020, Resolución Secretaria de la Función Pública N° 146/2020.**