Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud
Asesoría Jurídica

SIMESE: 220.870/2022

DICTAMEN A.J. D.G.G.I.E.S. N° 187/2022.

A : **DR. DERLIS LEÓN, Director General**
Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud

DE : **ABG. LILIANA MENDIETA PATIÑO, Asesora Jurídica**
Asesoría Jurídica – D.G.G.I.E.S.

REF. : **Nota presentada por la empresa PROSALUD FARMA S.A. en el marco de la LPN N° 90/2019 *"ADQUISICIÓN DE INSUMOS, REACTIVOS Y EQUIPAMIENTOS EN COMODATO PARA BANCOS DE SANGRE DEL MSPYBS"* - PLURIANUAL - ID N° 369.138 – Solicitud de Prórroga.-**

FECHA : **20 de Diciembre de 2022.-**

VISTO el Memorándum SEC N° 1223/2022, en el marco de la LPN N° 90/2019 *"ADQUISICIÓN DE INSUMOS, REACTIVOS Y EQUIPAMIENTOS EN COMODATO PARA BANCOS DE SANGRE DEL MSPYBS"* - PLURIANUAL - ID N° 369.138, se trajo a estudio el expediente intitulado en la referencia, al efecto de emitir parecer jurídico sobre la prorróga solicitada por la empresa PROSALUD FARMA S.A, para la entrega de los bienes denominados KIT DE DETERMINACION DE HEMOGRAMA, EQUIPO DE TRANSFUSION CON FILTRO y REACTIVO DE HEMOGLOBINA, que se encuentran insertos en las Ordenes de Compra N° R-10.510 y R-10.526.

La contratista, conforme a las notas obrantes en autos de fecha 14/12/2022 y 15/12/2022, solicita prorroga en el plazo de entrega de las ordenes de compra supra citadas y exoneración de las penalidades contractuales por el retraso incurrido, acompañando como elemento probatorio copia autenticada de las notas remitidas por su agente de carga CYM CARGO S.R.L de fecha 12/12/2022 y 14/12/2022, en donde se exponen los incovenientes suscitados para el despacho y embarque de los productos individualizados más arriba. Alega que las circunstancias esgrimidas por su agente de carga son imputables como causal de fuerza mayor y consecuente eximision de responsabilidad por la inejecución contractual en los plazos estipulados.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia concuerdan en que para reunir las condiciones exigidas bajo el caso fortuito o fuerza mayor el acontecimiento debe ser: (i) ajeno o extraño a la persona del deudor, (ii) imprevisible y sobreviniente a la constitución de la obligación contractual, (iii) subsistente a la época en que ella debe cumplirse -es menester señalar que el hecho o acontecimiento que afecta el cumplimiento de la obligación debe ser presente y no tratarse de una simple amenaza-, (iv) el hecho o acontecimiento debe hacer imposible el cumplimiento de la obligación, (v) el deudor no debe encontrarse en mora en el momento en el que se configura el evento de caso fortuito o fuerza mayor -salvo que ésta también haya acaecido por fuerza mayor-, y (vi) la parte que pretenda invocar este eximente de responsabilidad deberá actuar de buena fe, y adoptar medidas necesarias para mitigar los efectos dañosos derivados del acontecimiento.

A D. Administrativa a sus efectos

...///...

Dr. Derlis C. León S.
Director General
DGGIES – MSPyBS

.../// ...

Las Condiciones Generales del Contrato con respecto a la Fuerza Mayor textualmente reza: *"32.1 El Proveedor no estará sujeto a la ejecución de su Garantía de Cumplimiento, liquidación por daños y perjuicios o terminación por incumplimiento en la medida en que la demora o el incumplimiento*
de sus obligaciones en virtud del Contrato sea el resultado de un evento de Fuerza Mayor. 32.2 Para fines de esta cláusula, "Fuerza Mayor" significa un evento o situación fuera del control del Proveedor que es imprevisible, inevitable y no se origina por descuido o negligencia del Proveedor. Tales eventos pueden incluir sin que éstos sean los únicos, actos de la Contratante en su capacidad soberana, guerras o revoluciones, incendios, inundaciones, epidemias, restricciones de cuarentena, y embargos de cargamentos. 32.3 Si se presentara un evento de Fuerza Mayor, el Proveedor notificará por escrito a la Contratante en el plazo de 7 días sobre dicha condición y causa. A menos que la Contratante disponga otra cosa por escrito, el Proveedor continuará cumpliendo con sus obligaciones en virtud del Contrato en la medida que sea razonablemente práctico, y buscará todos los medios alternativos de cumplimiento que no estuviesen afectados por la situación de Fuerza Mayor existente".

La Ley Nº 2051/2003 *"DE CONTRATACIONS PÚBLICAS"*, contempla la *FUERZA MAYOR* como eximiente de responsabilidad según lo preceptuado en el art. 78, que en lo atinente dispone: *"No se impondrán sanciones cuando se haya incurrido en la infracción por causa de fuerza mayor o de caso fortuito, o cuando se observe en forma espontánea el precepto que se hubiese dejado de cumplir. No se considerará que el cumplimiento es espontáneo cuando sea ulterior a su descubrimiento o verificación por las autoridades o el requerimiento, visita, excitativa o de-nuncia de las autoridades".*

Asimismo, el Código Civil Paraguayo, de aplicación supletoria conforme al art. 8 de la Ley Nº 2051/ 2003, se ocupa de la figura mencionada conforme al art. 426 donde prescribe que: *"El deudor no será responsable de los daños e intereses que originan al acreedor por falta de cumplimiento de la obligación, cuando éstos resultaren de caso fortuito o fuerza mayor, a no ser que el deudor hubiere tomado a su cargo las consecuencias del caso fortuito, o éste hubiere ocurrido por su culpa, o ya hubiere incurrido en mora, que no fuese motivada por caso fortuito o fuerza mayor".*

La Orden de Compra N° R-10.510 fue receptada por la recurrente en fecha 25/11/2022, teniendo un plazo de 20 días corridos para cumplir la entrega de los productos descritos en dicha orden de compra, vale decir, como fecha limite hasta el 15/12/2022, siendo presentada la solicitud de prorroga en fecha 14/12/2022 y 15/12/2022 ajustandose a los requisitos exigidos de tiempo y forma.

Con respecto a la Orden de Compra N° R-10.526, también recibida en fecha 25/11/2022, dispone la misma un plazo de 20 dias corridos para su cumplimiento, vale decir, hasta el 15/12/2022, y en concordancia con lo expuesto mas arriba, la notificación del evento de fuerza mayor en fecha 14/12/2022 y 15/12/2022, ha operado en tiempo y forma.

Conforme surgen de las constancias de autos, se verifica acreditado documentalmente el nexo causal y comunicada la situación de fuerza mayor con anterioridad al vencimiento de las ordenes de compra afectadas, por lo que esta instancia no encuentra impedimentos legales que obsten a la concesión de la prorroga requerida por la contratista.

.../// ...

Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud
Asesoría Jurídica

.../// ...

Por tanto, para esta Asesoría Jurídica, con base a las consideraciones que anteceden y con arreglo a las disposiciones legales citadas, se acredita la causal invocada como fuerza mayor para el otorgamiento de la prórroga solicitada por la firma PROSALUD FARMA S.A. para la entrega de los productos conforme a los siguientes detalles: KIT DE DETERMINACION de HEMOGRAMA correspondiente a las Ordenes de Compra N° R-10510 y R-10526 en el lapso comprendido desde el 14/12/2022 hasta el 15/02/2023; EQUIPO DE TRANSFUSION CON FILTRO correspondiente a la Orden de Compra N° R-10.510 en el lapso comprendido desde el 15/12/2022 hasta el 15/03/2023; y REACTIVO DE HEMOGLOBINA correspondiente a las Ordenes de Compra N° R-10.510 y R- 10.526 desde el lapso comprendido desde el 15/12/2022 hasta el 03/02/2023. No obstante, en el caso de entregas ulteriores a los plazos citados precedentemente, deberán aplicarse las penalidades previstas en el Contrato Abierto Nº 430/2020.

La Dirección Administrativa de la DGGIES comunicará al proveedor el reconocimiento de la fuerza mayor, como así también consignar esta prórroga en la Planilla de Cumplimiento Contractual, dicha circunstancia deberá ser a los efectos de considerar al momento de informar el grado de cumplimiento contractual de la contratista.

Asi mismo, la notificación de la prórroga concedida deberá ser tramitada con arreglo a las disposiciones contenidas en la Resolucion DNCP N° 1807/2022 y la Circular DOC N° 02/2022. **SALVO MEJOR PARECER.**
ES MI DICTAMEN.

OBS: El expediente es remitido con el ejemplar del presente dictamen a la Dirección General de la DGGIES a su consideración y tramite respectivo.

Visto Bueno Dr. Derlis León, Director General DGGIES - MSPYBS	Dr. Derlis C. León S. Director General DGGIES - MSP y BS