DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS

DIRECCIÓN OPERATIVA DE CONTRATACIONES

PROCESO:	CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN N° 33/2020 "CENTRALIZACIÓN, AMPLIACIÓN Y ADECUACIÓN DE GASES MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA TROPICAL – COVID-19" ID N° 382.778
ASUNTO:	RECONOCIMIENTO DE FUERZA MAYOR Y PRÓRROGA DEL PLAZO DE PROVISIÓN DE BIENES
EXPED.:	203.556/2021

DICTAMEN DOC N° 038/2022

Asunción, 17 de enero de 2022.

Señora Directora General:

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

1. ANTECEDENTES.

a) Contrato N° 215/2020, suscripto con La Oxígena Paraguaya S.A. el 29 de abril de 2020.

b) Orden de Servicio N° 5083 del 08 de mayo de 2020.

c) Nota del 18 de mayo de 2020, de la firma J.G. Moriya.

d) Nota del 23 de junio de 2020, de la empresa Tausem S.A.

e) Nota del 23 de junio de 2020, de la empresa KKMM S.A.

f) Nota del 25 de junio de 2020, de La Oxígena Paraguaya S.A.

g) Nota del 19 de agosto de 2020, de La Oxígena Paraguaya S.A.

h) Nota del 15 de diciembre de 2020, de La Oxígena Paraguaya S.A.

i) Dictamen A.J. DGGIES N° 125/2021 del 28 de octubre de 2021.

j) Nota DGGIES/DG N° 4682/2021 del 04 de noviembre de 2021.

k) Acta de recepción parcial del 11 de setiembre de 2020.

l) Nota DGGIES/DG N° 5348/2021 del 13 de diciembre de 2021.

2. NORMATIVA APLICABLE.

a) Ley N° 2051/03 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS" y su modificatoria, la Ley N° 3439/07.

b) Decreto N° 2992/19, reglamentario de la Ley N° 2051/03.

Arturo D. Aguilera Abogado Mat. C.S.J. N° 30.887

Abg. MARGARITA MIERES FORNERON
ASESORÍA JURÍDICA Y TÉCNICA - D.O.C.
M.S.P. y B.S.

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

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

PROCESO:	CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN N° 33/2020 "CENTRALIZACIÓN, AMPLIACIÓN Y ADECUACIÓN DE GASES MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA TROPICAL – COVID-19" ID N° 382.778
ASUNTO:	RECONOCIMIENTO DE FUERZA MAYOR Y PRÓRROGA DEL PLAZO DE PROVISIÓN DE BIENES
EXPED.:	203.556/2021

DICTAMEN DOC N° 038/2022

c) Resolución DNCP N° 5695/19, emitida por la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas.

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 presente análisis se origina en la comunicación cursada por la Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud, a través de la Nota DGGIES/DG N° 4682/2021 del 04 de noviembre de 2021, ampliada por medio de la Nota DGGIES/DG N° 5348/2021 del 13 de diciembre de 2021, en la cual expresa su parecer favorable a la solicitud de la empresa La Oxígena Paraguaya S.A., respecto a la celebración a una adenda de modificación del plazo de entrega de bienes, en el marco del Contrato N° 215/2020, suscripto el 29 de abril de 2020, como resultado de la adjudicación de la CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN N° 33/2020 "CENTRALIZACIÓN, AMPLIACIÓN Y ADECUACIÓN DE GASES MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA TROPICAL – COVID-19" ID N° 382.778.

El contrato antedicho establece, en su Cláusula Octava, que la entrega de los bienes a cargo de la empresa proveedora, debía operar dentro de los cuarenta y cinco (45) días corridos a partir de la recepción de la orden de servicio.

En el caso presente, se observa que la respectiva Orden de Servicio N° 5083 fue emitida el 08 de mayo de 2020 y entregada al proveedor el 18 de mayo de 2020, por lo cual, el plazo ordinario de cumplimiento de los servicios a cargo de La Oxígena Paraguaya S.A. quedó determinado hasta el 02 de julio de 2020.

Arturo D. Aguilera
Abogado
Mat. C.J. N° 30.287

Mat. C. Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

Abg. MARGARITA MERES FORNERON
JEFA
ASESORÍA JURÍDICA Y TÉCNICA - D.O.C.
M.S.P. y B.S.

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

PROCESO:	CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN N° 33/2020 "CENTRALIZACIÓN, AMPLIACIÓN Y ADECUACIÓN DE GASES MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA TROPICAL – COVID-19" ID N° 382.778
ASUNTO:	RECONOCIMIENTO DE FUERZA MAYOR Y PRÓRROGA DEL PLAZO DE PROVISIÓN DE BIENES
EXPED.:	203.556/2021

DICTAMEN DOC N° 038/2022

En tal contexto, se observa que el 25 de junio de 2020, la empresa La Oxígena Paraguaya S.A., presentó distintas notas remitidas a la misma por parte de distintos proveedores suyos, en las que se refieren dificultades para el cumplimiento del plazo de entrega, debido a sucesos imprevistos, caracterizados por la misma como fuerza mayor, vinculados a retrasos relacionados con la pandemia del COVID-19, tanto en la producción de los bienes como en el establecimiento de medidas para la importación de equipamiento médico en la República Federativa del Brasil, tal y como se desprende de la nota del 18 de mayo de 2020, de la firma J.G. Moriya, de la nota del 23 de junio de 2020, de la empresa Tausem S.A. y de la nota del 23 de junio de 2020, de la empresa KKMM S.A., constituyendo tales limitaciones eventos de fuerza mayor comprobable, conforme al criterio expresado por La Oxígena Paraguaya S.A., con lo cual ha prestado su conformidad el administrador de contrato, según lo expresado en la Nota DGGIES/DG N° 4682/2021 del 04 de noviembre de 2021.

Como prueba de tales circunstancias, La Oxígena Paraguaya S.A. ha arrimado las notas originales de comunicación de los proveedores, con las certificaciones de firma correspondientes y que refieren, en particular, a los bienes que conforman el Ítem N° 1, 2, 3, 4, 12, 13, 14 y 15 del Contrato N° 215/2020.

Por otra parte, si bien en la nota del 25 de junio de 2020, La Oxígena Paraguaya S.A. refería que la disponibilidad de los bienes estaba asegurada para finales del mes de agosto de 2020, por nota del 19 de agosto de 2020, la empresa solicitó que la prórroga en la entrega de los bienes se extendiera hasta el 11 de setiembre de 2020, habida cuenta de que las instalaciones del Instituto de Medicina Tropical en las que debían montarse los equipos se encontraban completamente ocupadas y requerían de la organización del nosocomio para el traslado de los pacientes.

Ante los planteamientos de la empresa proveedora, se ha expedido la Asesoría Jurídica de la Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud, a través del Dictamen A.J. DGGIES N° 125/2021 del 28 de octubre de 2021, en el cual expresa "*Es parecer de esta Asesoría Jurídica que existen elementos para acreditar el reconocimiento de la fuerza mayor, en los ítems solicitados por la firma La Oxígena Paraguaya S.A., en la CVE N° 33/2020 'CENTRALIZACIÓN, AMPLIACIÓN Y*

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

Arturo Aguilera Abogado Mat. C.S.J. N° 20.987

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

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

PROCESO:	CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN N° 33/2020 "CENTRALIZACIÓN, AMPLIACIÓN Y ADECUACIÓN DE GASES MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA TROPICAL – COVID-19" ID N° 382.778
ASUNTO:	RECONOCIMIENTO DE FUERZA MAYOR Y PRÓRROGA DEL PLAZO DE PROVISIÓN DE BIENES
EXPED.:	203.556/2021

DICTAMEN DOC N° 038/2022

ADECUACIÓN DE GASES MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA TROPICAL – COVID-19' ID N° 382.778 – CONTRATO N° 215/2020 DEL 19 DE ABRIL DE 2020. La Dirección Administrativa (DGGIES), a este efecto, deberá proseguir con los trámites pertinentes en las instancias correspondientes".

En el tenor de los hechos referidos, corresponde analizar el posible sustento jurídico de la modificación contractual pretendida y, de esta forma, nos encontramos con que el Código Civil Paraguayo establece, en su Art. 715, que "*las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma, y deben ser cumplidas de buena fe, ellas obligan a lo que este expresado, y a todas las consecuencias virtualmente comprendidas*", por lo cual, al momento de la firma del contrato, las partes se someten al contenido del mismo, atribuyéndole fuerza de ley y responsabilizándose ante sus consecuencias.

Así, de manera conjunta con el criterio estricto de la ley, debemos analizar el efecto de la fuerza mayor o el caso fortuito en la ejecución de las obligaciones contractuales, entendida la Fuerza Mayor como un acontecimiento que no ha podido ser previsto, pero que, aunque lo hubiera sido, no habría podido evitarse.

En el caso sometido a análisis, las condiciones referidas no solamente resultan imprevisibles, sino irresistibles, de manera tal que impiden cumplir con el compromiso asumido, limitando de esta forma la responsabilidad del proveedor, en coincidencia con el criterio doctrinario que indica que los hechos que originan la fuerza mayor deben ser ajenos al obligado, imprevisibles, extraordinarios, inevitables y actuales[1].

Asumiendo el criterio del administrador del contrato, conforme a lo expresado en el Dictamen A.J. DGGIES N° 125/2021 del 28 de octubre de 2021, puede observarse que la notificación del acaecimiento de la fuerza mayor a la Convocante por parte de La Oxígena Paraguaya S.A. operó dentro del plazo de entrega original, lo cual nos lleva a tener por cumplidas las condiciones de acreditación de la fuerza mayor, en el tenor

[1] DROMI, Roberto, "Derecho Administrativo", 11º Edición, Editorial Ciudad Argentina, Bs. As.-

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

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

Abg. MARGARITA MIERES FORNERON JEFA ASESORÍA JURÍDICA Y TÉCNICA - D.G.G. M.S.P. y B.S.

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

PROCESO:	CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN N° 33/2020 "CENTRALIZACIÓN, AMPLIACIÓN Y ADECUACIÓN DE GASES MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA TROPICAL – COVID-19" ID N° 382.778
ASUNTO:	RECONOCIMIENTO DE FUERZA MAYOR Y PRÓRROGA DEL PLAZO DE PROVISIÓN DE BIENES
EXPED.:	203.556/2021

DICTAMEN DOC N° 038/2022

de lo expresado en el apartado de "Fuerza Mayor" de las Condiciones Contractuales de dicho acuerdo, que indica "*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* (...) *Si se presentara un evento de Fuerza Mayor, el proveedor notificará por escrito a la contratante en el plazo de siete (7) días calendario sobre dicha condición y causa*".

Conforme a lo anterior, se vislumbra como viable la prórroga solicitada, en virtud al Art. 63 de la Ley N° 2051/03 "DE CONTRATACIONES PÚBLICAS", que establece "*Las Unidades Operativas de Contratación (UOC) podrán, dentro de su presupuesto aprobado y disponible, bajo su responsabilidad y por razones fundadas y explícitas, acordar el incremento en la cantidad de bienes solicitados mediante modificaciones a sus contratos vigentes, dentro de los doce meses posteriores a su firma, siempre que el monto total de las modificaciones no rebase, en conjunto, el veinte por ciento del monto o cantidad de los conceptos y volúmenes establecidos originalmente en los mismos y el precio unitario de los bienes sea igual al pactado originalmente, pudiéndose aplicar los ajustes de precios de conformidad con las fórmulas establecidas en los pliegos concursales respectivos. Cualquier modificación a los contratos deberá formalizarse por escrito por parte de las contratantes y los instrumentos legales respectivos serán suscritos por el funcionario o empleado público que lo haya hecho en el contrato original o quien lo sustituya o esté facultado para ello*".

Evaluada ya la pertinencia del reconocimiento de la fuerza mayor y la prórroga del plazo de provisión expresado en el contrato y en la Orden de Servicio N° 5083 del 08 de mayo de 2020, debe referirse que se encuentra agregada a los antecedentes el Acta de recepción parcial del 11 de setiembre de 2020, en la que se certifica La Oxígena Paraguaya S.A. cumplió en tal fecha con la provisión de la totalidad de los ítems cuya prórroga del plazo de entrega fue requerida.

Finalmente, vale indicar que las opiniones vertidas en el presente dictamen constituyen recomendaciones no vinculantes y, en tal sentido, no representan una

Arturo D. Aguilera
Abogado
Mat. C.S.J. N° 30.[illegible]

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera

Abg. MARGARITA NIEVES FORNERON
ASESORÍA JURÍDICA Y TÉCNICA - D.G.G.
M.S.P. y B.S.

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

PROCESO:	CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN N° 33/2020 "CENTRALIZACIÓN, AMPLIACIÓN Y ADECUACIÓN DE GASES MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA TROPICAL – COVID-19" ID N° 382.778
ASUNTO:	RECONOCIMIENTO DE FUERZA MAYOR Y PRÓRROGA DEL PLAZO DE PROVISIÓN DE BIENES
EXPED.:	203.556/2021

limitación al ejercicio de las facultades que, legal y reglamentariamente, le corresponden al destinatario de las mismas.

4. CONCLUSIÓN.

Conforme al análisis previo, esta asesoría eleva a consideración la autorización de la prórroga del plazo de entrega de bienes, previsto en el Contrato N° 215/2020, suscripto el 29 de abril de 2020, con la empresa La Oxígena Paraguaya S.A., en el marco de la CONTRATACIÓN POR VÍA DE LA EXCEPCIÓN N° 33/2020 "CENTRALIZACIÓN, AMPLIACIÓN Y ADECUACIÓN DE GASES MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA TROPICAL – COVID-19" ID N° 382.778, conforme a los argumentos previamente expuestos y, al efecto, se acompaña la propuesta de resolución referida.

ES NUESTRO DICTAMEN.

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

RECIBIDO
13 -01- 2022
DGAF
Ministerio de Salud Pública 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: 17 ENE. 2022 HORA: 16:24
N° 203556/22 FIRMA:

203556

Redactado por el Abg. Arturo Aguilera