Dictamen N° 97/2.021.-

AL : **Lic. Liz Raquel Duarte**, Jefa
Departamento de Contrataciones Públicas - FCM/UNA

DEL : **Abog. Juan Carlos Barreiro Perrotta**, Asesor Jurídico
Decanato – Unidad Operativa de Contrataciones – FCM/UNA

REF. Dictamen Legal sobre LPN N° 07/2021 "Adquisición de Insumos Médicos Descartables para el Hospital de Clínicas", respecto a la solicitud de la firma adjudicada, EUROQUMICA S.A., de prorrogar el plazo de entrega por causa de fuerza mayor. –

FECHA : 7 de setiembre de 2021.-

.....

Visto el pedido de dictamen formulado por la Lic. Econ. Silvia Correa, Encargada de Despacho del Dpto. de Contrataciones Públicas, respecto a la solicitud de prórroga de entrega de productos, (Papel para Esterilización, cantidad 15.000 unidades, Orden de Compra N° 0089842), dentro del llamado de la referencia, presentada, ante la Administración del Hospital de Clínicas, el 30/08/21, por la firma proveedora EUROQUIMICA S.A., por razones de fuerza mayor, comprometiéndose a entregar los mismos el próximo 17 de setiembre de 2021. –

La firma proveedora manifiesta que ha contratado la provisión, por un lado, con la firma Prosalud Farma S.A., representante local del producto arriba mencionado, y, ésta, finalmente, tiene concertado un acuerdo de transporte con la firma CYM Cargo para el transporte del papel para esterilización. –

El 26 de agosto de 2021, la firma Cym Cargo, coordinador del transporte de la mercadería, ha comunicado a la firma Prosaludfarma S.A., que el producto debía arriba al Puerto de Montevideo el pasado 04/08/21, de modo a llegar a Asunción, el pasado 15/08/21, pero que, ante la cancelación de escala del Puerto de Montevideo, el buque primero viaja a Santos, Brasil y tiene ahora, como nueva fecha de arribo a Montevideo el 30/08/21, y llegando la mercadería a Puertos locales, el próximo 10/09/21. Se acompaña fotocopia de la nota en cuestión. –

Igualmente, se acompaña una nota de la firma Prosalud Farma S.A., de fecha 27/08/21, dirigida a la firma EUROQUIMICA S.A., donde manifiesta la imposibilidad de proveer los descartables comprometidos por las razones apuntadas en el párrafo precedente, estableciendo como fecha de entrega de los mismos el próximo 17/09/21. –

El Lic. Neris Aguilar, Administrador del Hospital de Clínicas, ha manifestado por nota que, al respecto, da curso favorable al plazo de entrega solicitado, dejando a cargo de la Asesoría Jurídica si corresponde o no la aplicación de sanciones por el atraso. –

Juan Carlos Barreiro Perrotta
Abogado
Mat. C.S.J. N° 8954

UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN
Facultad de Ciencias Médicas
Dpto. de Contrataciones Públicas
07 SEP 2021
N° 1791
Hs 10:29
NICOLÁS PILLALBA
Dpto. de Contrataciones Públicas
FCM - UNA

Hay que analizar, en consecuencia, lo que dispone para el caso el art. 63 de la ley de contrataciones públicas, referido a "***CONVENIOS MODIFICATORIOS EN ADQUISICIONES, LOCACIONES Y SERVICIOS***", establece cuándo procede la ampliación del contrato con la misma proveedora de los bienes,, y cuáles son los presupuestos que se deben cumplir para dicho menester, autorizando a las UOC, "... *dentro del presupuesto aprobado y disponible, bajo su responsabilidad* ***y por razones fundadas y explicitas****, acordar el incremento en la cantidad de bienes solicitados mediante modificaciones a los contratos vigentes,* ***dentro de los doce meses posteriores a su firma****, siempre que el monto total de las modificaciones no rebase el 20% 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*". -

El segundo párrafo del artículo dice cuanto sigue: "*Tratándose de contratos en los que se incluyan bienes o servicios de diferentes características, el porcentaje se aplicará para cada partida o concepto de los bienes o servicios de que se trate*". -

"*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*". -

"*Queda prohibido realizar modificaciones contractuales que se refieran a precios, anticipos, pagos progresivos, especificaciones y, en general, cualquier cambio que implique otorgar condiciones más ventajosas a un proveedor comparadas con las establecidas originalmente*". -

"No podrá utilizarse el procedimiento descrito en este artículo, cuando el monto total supere los umbrales fijados para el llamado a licitación pública". –

Las firmas proveedoras están exentas de responsabilidad cuando el incumplimiento se debe a una causa de fuerza mayor, conforme lo establece el PBC y la propia Ley 2051/03 en el art. 78, así como el Código Civil paraguayo. –

Pero, al respecto, cabe mencionar el dictamen de la DNCP DJ N° 5266/2020 de fecha 23 de abril de 2020, dirigida al Sr. Santiago Pomata, Presidente de la Cámara de Representantes e Importadores de Productos Farmacéuticos, Tocador, Domisanitarios y Afines (CRIPFA), elaborada a requerimiento de la misma y suscrita por la Abg. María Eugenia Otazo Aponte, Directora Jurídica de la DNCP y, el Abg. José Arévalo Kunert, Jefe de Consultas de la DNCP, establece claramente, en la Segunda de las Conclusiones que:

"***Primera****. Si el incumplimiento de la obligación se encuentra fundado en una causal de fuerza mayor, no generaría sanciones para la empresa proveedora, siempre y cuando se diesen los demás presupuestos señalados en el presente dictamen*". –

"***Segunda****. Para que opere la exoneración de la sanción, la fuerza mayor debe ser oportunamente comunicada (por escrito a la Contratante en el plazo de 7 días) y*

Juan Carlos Borreiro Ferretto
Abogado
Tel. 5.3.N° [illegible]

debe encontrarse documentalmente probado el nexo entre ésta y la parte del contrato que no posible de cumplimiento". –

En cuanto se refiere a la comunicación, la nota de la firma EUROQUIMICA S.A. a la Convocante ha sido presentada en tiempo y forma, atendiendo a las comunicaciones previas recibidas por parte de la firma PROSALUDFARMA S.A. y la firma CYMCARGO S.R.L., por lo que, esta Asesoría Jurídica recomienda hacer lugar a lo peticionado por la firma proveedora de prorrogar el plazo de entrega, de conformidad a lo especificado en el petitorio de su nota, por causa de fuerza mayor,, exonerándola de las multas por atraso. Se deberá dictar la resolución correspondiente por parte del Decanato para, posteriormente, suscribirse la Adenda Modificatoria. –

Es mi dictamen. -

Juan Carlos Barreiro Ferrotti
Abogado
Mat. C.S.J.N. Nº 5605