DICTAMEN UOC N° 17-21

De : Abg. GUSTAVO BERNI, Director Unidad Operativa de Contrataciones.
Para : Abg. MARIANA BERGONZI, Directora General de Asesoría Jurídica.
Fecha : 27 de mayo de 2021.
Asunto: PRORROGA DE PLAZOS DE LOS CONTRATOS UOC N.º 26/2020 y 25/2020, RESULTANTES DE LA LPN 01/2020, ID N.º 385055 – Expedientes 003260 y 003271.-

Por el presente se solicita parecer jurídico de la prórroga y modificaciones propuestas, para la posterior emisión de resolución, por los motivos que paso a exponer:

I. ANTECEDENTES:

De conformidad a los antecedentes arrimados, la Unidad Ejecutora del Proyecto FEEI remite a ésta UOC mediante Expedientes **003260** del 26/05/2021 y **003271** del 27/05/2021, con sus respectivos Informes Técnicos.

En ambos informes manifiestan: "*[…]la fecha de la primera entrega obligatoria es el 28 de abril de 2021. No obstante, desde la Unidad Ejecutora de Proyectos, se remite una solicitud para la tramitación de un Convenio Modificatorio en cuanto a la fecha de la primera entrega obligatoria, teniendo en cuenta los días que deberán descontarse debido a factores externos, considerados de fuerza mayor, que afectaron el curso normal de las recepciones".*

Agregan: "*Siguiendo los términos del presente Contrato, en fecha 29 de diciembre del 2020 se realiza el Pago en concepto de Anticipo por el 20% (veinte por ciento) del monto total correspondiente al Listado de Bienes y al servicio de instalación. Dicho pago generó la obligación del Proveedor de concretar la primera entrega obligatoria dentro de los 120 días corridos, contados a partir del mencionado Pago de Anticipo.*
El 5 de febrero del 2021 se emite el Acta de Inicio de Trabajos, en el cual se establece que la fecha de inicio de los trabajos es el 15 de febrero del 2021 respectivamente."

Concluyen: *"[...]De acuerdo con los antecedentes es claro que la extemporaneidad de la recepción de la primera entrega no debería ser imputable al proveedor, puesto que la fecha real en la que se firmó el convenio entre el MITIC y el MEC imposibilitó el cumplimiento de la obligación contractual en cuestión, i.e., el plazo para la primera entrega de equipos*
Por lo tanto, el Sr. Administrador del Contrato en conjunto con los fiscales del Contrato por MITIC consideran razonable realizar una prórroga de los plazos según corresponda, fijando el plazo contractual para la primera entrega obligatoria en la fecha en la que MITIC realmente estaba en condiciones de realizarla (10/Mayo/2021), salvo mejor parecer de la máxima autoridad".

II. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN:

El presente caso deberá analizarse a la luz de las disposiciones contenidas en la Ley N.º 2051/03 "De Contrataciones Públicas", y en las bases fijadas en el PBC y el Contrato, con sus CGC y CEC.

PRÓRROGA DE PLAZOS DE EJECUCIÓN

El Art. 37 de la Ley N.º 2051/03 dispone: "*REQUISITOS DE LOS CONTRATOS. Los contratos de adquisiciones, locaciones, servicios y obras, contendrán, como mínimo, lo siguiente: k) causales y procedimientos para suspender temporalmente, dar por terminado anticipadamente o rescindir el contrato*".

Del mismo modo, la Resolución DNCP N.º 5695/2019 "POR LA CUAL SE ESTABLECE EL MECANISMO PARA LA COMUNICACIÓN Y DIFUSIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN SUS DIFERENTES ETAPAS", la cual dispone con relación a las prórrogas:

> ***ARTÍCULO 42. Dictamen técnico y legal****. En todos los casos, con la comunicación de los procesos descriptos en el presente Capítulo, la Convocante deberá acompañar un dictamen técnico y legal, que explique los motivos y exponga los fundamentos y justificaciones de la modificación realizada, al amparo de las disposiciones contenidas en la Ley No 2051/03.*
> *En ningún caso, las modificaciones regladas en la presente Resolución podrán eximir al proveedor, contratista o consultor de las responsabilidades que, por el incumplimiento de sus obligaciones, por causas atribuibles al mismo, requieran la aplicación de sanciones o penalidades.*
>
> ***ARTÍCULO 71. Glosario de términos de acuerdo a lo dispuesto en esta reglamentación y en el SICP: i)"Prórroga****: el desplazamiento del plazo para el cumplimiento de la obligación contractual en el cual los días no trabajados por causas no imputables al proveedor o contratista, debidamente fundados, no se computarán dentro del plazo original de ejecución debido a la imposibilidad temporal de ejecutar la prestación. Dicho plazo será reconocido por la contratante a través de un acto administrativo de la autoridad competente."*

Asimismo, la Cláusula 11 del contrato establece que las causales para suspender temporalmente, dar por terminado en forma anticipada o rescindir el contrato, son las establecidas en la Ley N.º 2051/03, y en las Condiciones Generales y Especiales del Contrato (CGC 10ma versión y CEC).

En consecuencia, las Condiciones Generales del Contrato disponen al respecto:

> ***4. INTERPRETACIÓN***
> ***4.5 Limitación de Dispensas***
> *(a) Sujeto a lo indicado en la cláusula 4.5 (b) siguiente de estas CGC, ningún retraso, prórroga, demora o aprobación por cualquiera de las partes al hacer cumplir algún término y condición del Contrato o el otorgar prórrogas por una de las partes a la otra, perjudicará, afectará o limitará los derechos de esa parte en virtud del Contrato. Asimismo, ninguna prórroga concedida por cualquiera de las partes por un incumplimiento del Contrato, servirá de dispensa para incumplimientos posteriores o continuos del Contrato.*
> *(b) Toda dispensa a los derechos o facultades de una de las partes en virtud del Contrato, deberá ser por escrito, llevar la fecha y estar firmada por un representante autorizado de la parte otorgando dicha dispensa y deberá especificar la obligación que*

está dispensando y el alcance de la dispensa.

32. FUERZA MAYOR

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.*

De la lectura de las disposiciones mencionadas, se verifica que la cláusula 32 de las Condiciones Generales del Contrato fija las reglas para la consideración de las causales de fuerza mayor, su comunicación a la contratante para que ésta pueda realizar la dispensa contemplada en la cláusula 4.5 b). Dicha cláusula requiere de una notificación por escrito a la contratante, pues de este modo se entiende que toda prórroga del plazo contractual se debería dar como consecuencia de un pedido expreso de la contratista. Ello a causa de que prórroga de plazos y eventual ampliación no se da como consecuencia automática de la existencia de un motivo de causa mayor, sino que debe darse excepcionalmente, y siempre y cuando el motivo de fuerza mayor desencadene en la imposibilidad material del proveedor de continuar con la ejecución del contrato.-

Así las cosas corresponde analizar si la contratante se hallaba al tanto de la existencia de los motivos de fuerza mayor que afectaban al correcto desenvolvimiento del contrato, y al mismo tiempo, si el proveedor se ocupó que la contratante esté al tanto de la imposibilidad material de continuar con la ejecución, considerando la cláusula 32.3 de las CGC "*[…] 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".-*

En este sentido, se busca resguardar la correcta ejecución contractual, permitiendo el reconocimiento de motivos de fuerza mayor como consecuencia de la comunicación formal (por escrito) por parte del proveedor a la contratante acerca de su imposibilidad de proseguir la ejecución según lo contratado, y de igual manera se deja en claro que hasta tanto la convocante disponga lo contrario, el mismo deberá proseguir con la ejecución en la medida de lo razonablemente práctico.

Dicha situación se constata en las notificaciones realizadas por CELEXX (16/04/2021) y EXCELSIS (21/04/2021), vía mesa de entrada institucional, mediante las cuales informan a la convocante la disponibilidad de los equipos para su recepción por parte del MITIC y el MEC. Sin embargo, era preciso contar con la firma del Convenio MITIC/MEC, considerando que en el

mismo se establecería (Anexo 4, ítem 3: Traspaso de bienes) que los bienes serían transferidos de manera inmediata a la gestión patrimonial del MEC, beneficiario final de los equipos adquiridos. Dicho convenio fue formalizado recién en fecha 29/04/2021.

Esto es expuesto en los informes técnicos emanados por la UEP del proyecto FEEI, y en los mismos, el área técnica confirma que el MITIC se hallaba en condiciones de realizar la recepción en fecha 10/05/2021.-

PRÓRROGA DE PLAZO DE EJECUCIÓN

Por lo tanto, las prórrogas a ser tomadas en cuenta, son las que corresponden a los días transcurridos entre el 28/04/2021 y el 10/05/2021 (12 días).-

Así las cosas, vemos que el contratista cumplió con el requisito de comunicar a la convocante su disponibilidad para el cumplimiento de su obligación en tiempo y forma, y fueron motivos externos a la misma los que retrasaron dicha entrega. Dicho análisis es realizado en el informe técnico, específicamente en la "Conclusión", donde da su parecer favorable para el reconocimiento de la prórroga del plazo de entrega del primer grupo de equipos hasta la fecha en que la convocante realmente estaba en condiciones de realizarla (10/05/2021).

Dicha situación arroja un total de 12 días en los cuales las entregas no pudieron realizarse por motivos de fuerza mayor. Los cuales, al estar debidamente fundados por el área técnica de la institución, y de conformidad con la legislación vigente, no deben ser computados dentro del plazo original de ejecución debido a la imposibilidad temporal de ejecutar la prestación. Dicho plazo debe ser reconocido por la contratante a través de un acto administrativo de la autoridad competente.

FECHA FINAL DE PRIMERA RECEPCIÓN	DÍAS DE PRÓRROGA POR FUERZA MAYOR – FIRMA CONVENIO MITIC/MEC (28/04/2021 - 10/05/2021)	TOTAL DÍAS DE PRÓRROGA POR FUERZA MAYOR	NUEVA FECHA FINAL DE PRIMERA RECEPCIÓN
28/04/2021	12	**12**	**10/05/2021**

Cabe destacar que los demás plazos del contrato permanecen invariables.

CONCLUSIÓN:

Por todo lo expuesto, y considerando el informe técnico de la Unidad Ejecutora del Proyecto FEEI, en los cuales se manifiesta la existencia de causales de fuerza mayor y justificativos técnicos que ameritan la concesión de prórroga del plazo de ejecución del contrato, ésta UOC es del parecer de que corresponde la emisión de Resolución que disponga:

- La autorización de la prórroga del plazo de ejecución, por un total de 12 días calendario, para la fecha final de la primera recepción de equipos, quedando dispuesta como nueva fecha el 10/05/2021, quedando los demás plazos de ejecución invariables en la presente modificación.

Es mi dictamen,

GUSTAVO DANIEL BERNI GONZALEZ
Firmado digitalmente por GUSTAVO DANIEL BERNI GONZALEZ

Director de UOC