Aduana
Paraguay

Asunción, 18 de agosto de 2021.

DICTAMEN N° 80/2021

SEÑOR DIRECTOR DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS

En referencia a la Nota DOI N ° 96/2021 recepcionada en fecha 12/08/2021 por esta dependencia, presentada por el Departamento de Obras e Infraestructura en el marco del Contrato N° 45/2020 AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LAS ADMINISTRACIONES DE CHACO´I Y DE JOSÉ A. FALCON ID N° 376998, a consecuencia de incidencias del terreno por poca absorción, donde el Administrador del Contrato concluye que se debe otorgar la prórroga solicitada, teniendo en cuenta que la fiscalización considera que conforme a las condiciones del terreno, debido al suelo arcilloso con poca absorción corresponde otorgarles un máximo de diez (10) días . Por tanto, se sugiere otorgar diez (10) días de prorroga y se informa el nuevo plazo sugerido para la entrega de obras con sus respectivos análisis y procesos correspondientes ante las Direcciones de la DNA. Se observa que, otorgada la prórroga, la nueva fecha de plazo para la finalización de las obras es hasta el 18/08/2021.

En este sentido es importante aclarar que la fecha de finalización de las obras aquí dispuestas para el 18/08/2021, corresponde al plazo para el cumplimiento de la obligación contractual respecto al cronograma de obras establecido entre las partes, el cual fuera publicado en la convocatoria y afirmado con la suscripción del contrato, determinándose la fecha tope de presentación de las obras sin que se inicie el periodo de multas correspondientes a atrasos imputables al contratista, es así que, según lo establece el CONTRATO DNA N° 45/2020 que nos ocupa, en su cláusula 7 VIGENCIA DEL CONTRATO: *La vigencia del presente contrato será: Desde la suscripción hasta el total cumplimiento de las obligaciones con el otorgamiento de la recepción definitiva de las obras;* por lo que el contrato sigue vigente, por más que su ejecución efectiva sobrepase la fecha de plazo para la finalización de las obras establecido, con la consecuencia de la obligatoriedad de aplicación por parte del contratante de las multas correspondientes por atrasos en la entrega de obras establecida en el contrato al contratista, si éste fuera el caso.

Que la firma RDM INGENIERIA DE DIEGO RODRIGO DIAZ MOLLORQUIN ha sido adjudicada mediante Resolución DNA N° 1443/2020 de fecha 04/12/2020 en el proceso a Licitación Pública Nacional N° 06/2020 AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LAS ADMINISTRACIONES DE CHACO´I Y DE JOSÉ A. FALCON ID N° 376998, y el Contrato N° 45/2020 AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LAS ADMINISTRACIONES DE CHACO´I Y DE JOSÉ A. FALCON fue suscripto en fecha 16/12/2020. Por otra parte, mediante Resolución DNA N° 752/2021 de 29/06/2021 se autorizó la ampliación del Contrato N° 45/2020 AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LAS ADMINISTRACIONES DE CHACO´I Y DE JOSÉ A. FALCON, conforme lo dispuesto al Artículo 62° de la Ley N° 2051/03 DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, cuya Adenda N° 1 fue suscripta en fecha 09/07/2021.

Que respecto a la solicitud del Departamento de Obras e Infraestructura, el artículo 71 de la Resolución DNCP N° 5695/2019 "POR LA CUAL SE ESTABLECE EL MECANISMO PARA LA COMUNICACIÓN Y DIFUSIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN SUS DIFERENTES ETAPAS", textualmente establece: "*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, el Pliego de Bases y Condiciones del llamado de referencia ID N° 376998, establece en sus ASPECTOS GENERALES PARA LA CONTRATACIÓN DE OBRAS _PLAZOS que:

2. Prórroga de los plazos de ejecución Las prórrogas de los plazos de ejecución serán otorgadas en los casos de Fuerza Mayor previstos en estas condiciones contractuales o en los casos de inclemencias climáticas. De existir situaciones de fuerza mayor o inclemencias climáticas, los plazos de ejecución del cronograma de obras, deberán prorrogarse. Estas prorrogas no serán consideradas como ampliación de plazos en los términos del artículo 62 de la Ley "De Contrataciones Públicas" (...)

C.P. Carlos Martínez, Coordinador
Unidad Operativa de Contrataciones
DAF - DNA

Aduana
Paraguay

3. Fuerza Mayor. El proveedor no estará sujeto a la ejecución de su Garantía de Fiel 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.
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 mismo. Tales eventos pueden incluir, sin que éstos sean los únicos actos de la contratante en su capacidad soberana, catástrofes naturales, incendios, explosiones, guerra, insurrección, movilización huelgas, temblores de tierra y decisiones gubernamentales.
Por consiguiente, para los efectos del presente contrato, no se considerarán como casos de fuerza mayor, los actos o acontecimientos cuya ocurrencia podría preverse y cuyas consecuencias podrían evitarse actuando con diligencia razonable. De la misma manera, no se considerarán casos de Fuerza Mayor los actos o acontecimientos que hagan el cumplimiento de una obligación únicamente más difícil o más onerosa para la parte correspondiente.
Si se produjera un acontecimiento de fuerza mayor, el contratista tendrá derecho a una ampliación razonable de los plazos de ejecución, debiendo quedar claro, no obstante, que no podrá concederse ninguna indemnización al contratista por pérdida total o parcial de su material acopiado en obra, cuyos gastos de seguro se consideran incluidos en el precio del contrato.
La parte que invoque el caso de fuerza mayor deberá asentarlo en el libro de obras y enviar una notificación sobre el caso a la otra, inmediatamente después que el acontecimiento sucedió y dentro de plazo máximo de siete (7) días calendario. La notificación se enviará por nota o carta certificada con acuse de recibido, o telegrama colacionado estableciendo los elementos constitutivos de la fuerza mayor y sus consecuencias probables para la ejecución del contrato, adjuntando toda la documentación comprobatoria. En todo caso, la parte afectada deberá tomar todas las medidas necesarias para conseguir, en el menor plazo posible, la reanudación normal de la ejecución de las obligaciones afectadas por el caso de fuerza mayor.
Si a raíz de un caso de fuerza mayor, la contratante o el contratista no pudieran ejecutar sus prestaciones, tal como están previstos en el contrato, en un período de un (1) mes, las partes se reunirán en el menor plazo posible para examinar las repercusiones contractuales de dichos acontecimientos sobre la ejecución del contrato y, en particular, sobre los plazos y/o las obligaciones respectivas de cada una de las partes.
Cuando una situación de fuerza mayor ha existido durante un período de más de seis (6) meses, cada parte tendrá derecho a rescindir o terminar anticipadamente el contrato.

Analizando los extremos, no todo problema que se presente en la ejecución de un contrato determinado puede considerarse fuerza mayor o caso fortuito, conforme a la doctrina y la jurisprudencia de fallos diversos emanados de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, deben darse ciertas condiciones estipuladas en el PBC. "Fuerza Mayor" significa un evento o situación fuera del control del Proveedor que es imprevisible, inevitable y no se originó por descuido o negligencia del Proveedor o Contratista. Es decir, el evento o situación debe provenir de causales externas al proveedor y deben tener fuerza tal que se configuren en imprevisibles e inevitables y hablando en materia de contratos del Estado, deben ser documentalmente probadas.

Sobre el punto de la prueba debe realizarse un especial paréntesis, ya que además de demostrar que la fuerza mayor se dio con posterioridad a la suscripción del contrato y la petición del contratista es realizada con anterioridad del vencimiento del plazo de cumplimiento de las entregas, ya que en caso de que la fuerza mayor se haya dado con posterioridad a la mora del deudor, éste correrá con las consecuencias de la fuerza mayor.

Por último, debe estudiarse la fuerza mayor teniendo en cuenta la temporalidad y la extensión de esta, ya que podría afectar de forma total o parcial al contrato y a su vez, esta podría llevar a una afectación temporal o de forma definitiva.

Al respecto, tal como se señaló anteriormente el PBC, si se presentara un evento de Fuerza Mayor y/o inclemencias climáticas, el contratista notificará por escrito a la Contratante sobre dicha condición y causa. A menos que lo Contratante disponga otra cosa por escrito, Proveedor o Contratista continuará cumpliendo con sus obligaciones en virtud del Contrato en la medida que seo razonablemente práctica, y buscará todos los medios alternativos de cumplimiento que no estuviesen afectados por lo situación de Fuerza Mayor existente. Es decir, la fuerza mayor no es una causa de exoneración de cualquier obligación contractual, sino que afecta solo a aquella parte cuyo cumplimiento imposible fue probado y por el tiempo que subsista la imposibilidad, debiendo el contratista poner todo el esmero en el cumplimiento de lo que fuere razonablemente práctico.

C.P. Carlos Martínez, Coordinador
Unidad Operativa de Contrataciones
DAF - DNA

Aduana
Paraguay

Con respecto a la temporalidad, existen eventos de fuerza mayor que pueden imposibilitar temporalmente el cumplimiento de una obligación. Como ejemplo de ello podría darse que el gobierno ordene la cuarentena de un establecimiento por detectar contagios masivos en el mismo, sin embargo, dicha medidas dictadas tienen un marco temporal, por lo que una vez levantada la restricción administrativa, ya no existiría un impedimento para el cumplimiento de la obligación, salvo si la fecha para el cumplimiento de una obligación reviste un carácter esencial para la contratante (Ver Arts. 628 y 727 del Código Civil)

A la luz de todo lo expuesto, es facultad de la Contratante tomar las decisiones pertinentes a la ejecución contractual, para definir las necesidades a ser satisfechas, establecer las condiciones de la licitación, y dirigir y controlar el contrato. Si el contratista está en desacuerdo con la posición de la Contratante tiene los medios de solución de controversias estipuladas en las bases de la contratación y del contrato o en su defecto recurrir ante los órganos jurisdiccionales que considere competente.

En este caso, la prórroga solicitada está vinculada exclusivamente a eventos de fuerza mayor que han sido verificadas y aprobadas por el Administrador de Contrato en cumplimiento con la normativa, otorgando un máximo de diez (10) días de prorroga y definiendo el nuevo plazo para la entrega de obras con sus respectivos análisis y procesos correspondientes, para el 18/08/2021.

Por lo tanto, es parecer de esta dependencia que se encuentran dadas las condiciones fácticas establecidas en la normativa vigente para otorgar la concesión de la prórroga solicitada, por causas no imputables al contratista.

Se adjunta a la presente, el proyecto de Resolución "POR LA CUAL SE AUTORIZA LA PRÓRROGA EN EL PLAZO DE EJECUCIÓN DE LAS OBRAS EN EL MARCO DEL CONTRATO N° 45/2020 AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LAS ADMINISTRACIONES DE CHACO'I Y DE JOSÉ A. FALCON ID N° 376998, A LA FIRMA RDM INGENIERIA DE DIEGO RODRIGO DIAZ MOLLORQUIN RUC N ° 3522091-0", solicitando su remisión para consideración de la Máxima Autoridad institucional, previo análisis de la Dirección Jurídica de la institución.

Es nuestro dictamen.

C.P. Carlos Martínez, Coordinador
Unidad Operativa de Contrataciones
DAF - DNA

REFERENCIA: Expediente N° 21000078465J – D.J.A. N°4588/2021 "S/ PROYECTO DE RESOLUCIÓN ELABORADO POR LA UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIONES.".----------

RECIBIDO 23-08-2021 SECRETARIA GENERAL DIRECCION NACIONAL DE ADUANAS

DICTAMEN N° 2056

Asunción, 23 de agosto de 2021.-

SEÑOR DIRECTOR NACIONAL DE ADUANAS:

Por providencia DAF Nº 2159 datada el 18 de agosto de la Dirección de Administración y Finanzas remite a la Dirección Jurídica el expediente individualizado en la referencia, con entrada D.J.A. Nº 4588 de fecha 19 de agosto de 2021, en el que se observa el Dictamen UOC Nº 80/2021 de la Unidad Operativa de Contrataciones, en el cual, haciendo alusión a la solicitud realizada por el Departamento de Obras e Infraestructuras dependiente de la Coordinación de Recursos Administrativos, a través de la Nota D.O.I. Nº 96/2021, en el marco del **Contrato Nº 45/2020 "AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LAS ADMINISTRACIONES DE CHACO'I Y DE JOSÉ A. FALCON" ID Nº 376.998**, que entre otras cosas señala: *"(...) a consecuencia de incidencias del terreno por poca absorción, donde el Administrador del Contrato concluye que se debe otorgar la prórroga solicitada, teniendo en cuenta que la fiscalización considera que conforme a las condiciones del terreno, debido al suelo arcilloso con poca absorción corresponde otorgarles un máximo de diez (10) días. Por tanto, se sugiere otorgar diez (10) días de prorroga y se informa el nuevo plazo sugerido para la entrega de obras con sus respectivos análisis y procesos correspondientes ante las Direcciones de la DNA (...)".* Se acompaña para el efecto un proyecto de resolución para consideración de la Máxima Autoridad Institucional.----------

Al respecto, este Departamento Asesoría Legal dependiente de la Dirección Jurídica cumple en señalar a la Alta Dirección, que no encuentra objeción legal alguna, con la aclaración de que el análisis se ha efectuado sobre la formalidad del proyecto de resolución **"POR LA CUAL SE AUTORIZA LA PRÒRROGA EN EL PLAZO DE EJECUCIÓN DE LAS OBRAS EN EL MARCO DEL CONTRATO Nº 45/2020 AMPLIACIÓN DE CHACO'I Y DE JOSÉ A. FALCON ID Nº 376.998, A LA FIRMA RDM INGENIERIA DE DIEGO RODRIGO DÍAZ MALLORQUÍN RUC Nº 3522091-0."**, siendo responsables de los antecedentes y las actuaciones, los intervinientes designados para llevar cabo el proceso, considerando lo dispuesto en el **artículo 71** de la Resolución **DNCP Nº 5695/2019 "POR LA CUAL SE ESTABLECE EL MECANISMO PARA LA COMUNICACIÓN Y DIFUSIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN SUS DIFERENTES ETAPAS"**, en la cual establece: *"**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 causa 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".*----------

Atentamente.-

Abog. VIVIANA AREVALO
Asesora Legal
Dpto. Asesoría Legal - Dirección Jurídica
Dirección Nacional de Aduanas

Abog. Juan José Soler, Jefe
Departamento Asesoría Legal
Dirección Nacional de Aduanas

Abog. GISSELLE LAMPERT
Directora Jurídica
Dirección Nacional de Aduanas

RECIBIDO
24 AGO. 2021
SECRETARIA PRIVADA
DIRECCION NACIONAL DE ADUANAS

Arnaldo D. Otazo Vázquez
Secretaria Privada
Dirección Nacional de Aduanas