Dirección General de Gestión de Insumos Estratégicos en Salud
Asesoría Jurídica

SIMESE: 60.156/2023

DICTAMEN A.J. D.G.G.I.E.S. N° 51/2023.

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 EXXEL TECHNOLOGIES S.A. en el marco de la LPN N° 27/2020 *"ADQUISICIÓN DE GLUCAGON INYECTABLE PARA EL PROGRAMA NACIONAL DE DIABETES"* - PLURIANUAL - ID N° 375.099 – Solicitud de Prórroga.-**

FECHA : **19 de Abril de 2023.-**

VISTO el Memorándum SEC Nº 70/2023 presentado en fecha 20/01/2023 y el Memorandum SEC N° 368/2023 de fecha 18/04/2023, en el marco de la LPN Nº 27/2020 "ADQUISICIÓN DE GLUCAGON INYECTABLE PARA EL PROGRAMA NACIONAL DE DIABETES" - PLURIANUAL - ID Nº 375.099, se trajo a estudio el expediente intitulado en la referencia, al efecto de emitir parecer jurídico sobre la prorróga solicitada por la empresa EXXEL TECHONOLOGIES S.A, para la entrega del Item N° 1 GLUCAGON INYECTABLE 1 MG, descrito en la Orden de Compra N° 21.488.

La contratista, conforme a la nota obrante a fs. 27/28 de autos con cargo de recepción de fecha 11/01/2023, solicita prórroga de entrega por motivos de fuerza mayor, fundado en las siguientes términos: "*La solicitud obedece a que, a pesar de haber realizado todos los esfuerzos de planificación y organización desarrollados por nuestra firma, el siguiente lote estará disponible para entrega recién a finales de marzo, puesto que, para abastecer lotes con los mejores vencimientos posibles, es necesario considerar los tiempos de producción que conllevan los productos biológico;, los cuales se han extendido debido al impacto que ha tenido la pandemia a nivel mundial en la cadena de suministros y a los extensos procesos de garantía de calidad involucrados que se requieren para la liberación de estos productos en este contexto. Lamentablemente, esta situación sumada a la inestabilidad de la demanda de este producto ha desequilibrado nuestro provision*" (sic). Culmina la referida nota solicitando la recurrente prorroga por el plazo de 90 dias corridos, a ser computados desde el vencimiento de la Orden de Compra N° 21.488.

Que, corrido el traslado a la Dirección Logistica al efecto de que emita su parecer técnico ante la posibilidad de un quiebre de stock y consecuente suministro del producto afectado por el retraso, la citada Direccion en virtud a la nota MSPYBS/DGGIES/DGL N° 121/2023 de fecha 07/02/2023 (fs. 15), indica los detalles sobre el stock actual y la distribución promedia mensual:

Item	Código	Descripción	LLAMADO	O.C.	Stock Actual en Parque Sanitario	Distribución Mensual Promedia
1	5674	**GLUCAGÓN 1 MG. INYECTABLE**	LPN 27/2020	21488	458	161

...////...

Dr. Derlis C. León S.
Director General
DGGIES - MSP y BS

.../// ...

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.

Las Condiciones Contractuales con respecto a la Fuerza Mayor textualmente reza: "*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. 1. 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 autoridad en su capacidad soberana, guerras o revoluciones, incendios, inundaciones, epidemias, pandemias, restricciones de cuarentena, y embargos de cargamentos. 2. 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 N° 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 N° 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° 21.488, según se desprende de las condiciones especiales de entrega, establece un plazo de 30 días corridos a partir de su recepción por el proveedor para su respectivo cumplimiento. En ese contexto, dicha orden de compra fue receptada en fecha 16/12/2022, cumpliéndose la notificación del evento de fuerza mayor (11/01/2023) en tiempo y forma.

.../// ...

Dr. Derlis C. León S.
Director General
DGGIES - MSP y BS

.../// ...

Según constancias de autos, la contratista al efecto de sustentar las argumentaciones esgrimidas por el retraso incurrido, adjunta como prueba documental la nota de fecha 10/01/2023 – fs. 3/4 – remitida por el fabricante NOVO NORDISK CLAT, de origen extranjero, debidamente apostillada como lo estatuyen las leyes consulares para surtir efectos legales en territorio nacional. En la mentada nota, fueron señaladas las circunstancias que se sustraen a la voluntad y control de la recurrente, atribuible como una causal de fuerza mayor y que como tal, exime de responsabilidad por el incumplimiento contractual, por lo que esta instancia concluye que se encuentra acreditada documentalmente la causal invocada para la concesión de la prórroga solicitada.

Sin embargo, teniendo en cuenta el plazo de extensión requerido por la firma EXXEL TECHNOLOGIES S.A y el stock actual según lo informado por la Direccion de Gestion Logística, se eleva a consideracion de la máxima autoridad de la DGGIES, conforme a sus prerrogativas como Administrador del Contrato, el otorgamiento de la prórroga incoada en autos, para la entrega del Item N° 1 GLUCAGON INYECTABLE 1 MG, consignado en la Orden de Compra N° 22.167, en el lapso comprendido desde el 15/01/2023 hasta el 15/04/2023.

En caso de conceder la solicitud de prórroga formulada por la recurrente, 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. No obstante, en el supuesto de entregas ulteriores al plazo ut supra señalado, deberán aplicarse las penalidades previstas en el Contrato Abierto N° 446/2020, por los días de atraso debidamente verificados.

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 G. León S. Director General DGGIES - MSP y BS

Ministerio de SALUD PUBLICA Y BIENESTAR SOCIAL — DGGIES
FECHA 20 ABR 2023 — SIMESE N° 60156

DEPENDENCIAS		DEPENDENCIAS	
X	DIRECCION ADMINISTRATIVA		ASESORIA JURIDICA
	DIRECCION DE PLANIFICACION Y USO RACIONAL		ASESORIA Y ASISTENCIA TECNICA
	DIRECCION DE GESTION DE LOGISTICA		UNIDAD DE CONTROL INTERNO
	DIRECCION DE BIOMEDICA		REACTIVOS Y LABORATORIO
	COORDINACION		DPTO PROGRAMAS
	INFORMATICA		DPTO GASES Y OXIGENO

CHIARA SCHÄFER
SECRETARIA GENERAL
DGGIES - MSPYBS

MSPBS - DGGIES - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA
Fecha: 20 ABR 2023 — Simese Nº: 60156
Hora: 10:40 — Firma: Roxana

Dirección de Planificación	Asesoría Jurídica
Dirección de Gestión Logística	Asesoría y Asistencia Técnica
Dirección de Biomédica	Unidad de Control Interno
Dirección Administrativa	Dpto. de Contrataciones
Dpto. de Informática	Dpto. de Reactivos

Lic. Noldin Núñez
Director Administrativo
DGGIES - MSP y BS