MEMORANDO GUJ.DAJUR Nº 83/2021

A: GERENCIA DE TECNOLOGIA DE LA INFORMORACIÓN Y COMUNICACIÓN

DE: GERENCIA DE LA UNIDAD JURIDICA
Departamento de Asuntos Jurídicos

REF: EXP-0000-2021-002326 – CONTRATO N° 39/20 – NETLOGIC S.R.L. SOLICITA PRORROGA DEL PLAZO DE ENTREGA DE LOS ITEMS N° 1 Y 2 DEL LOTE N° 2 EN EL MARCO DE LA LPN N° 15/2020 "ADQUISICIÓN DE EQUIPOS INFORMATICOS.

FECHA: 26 de marzo de 2.021

Objeto

Por Memorando GTIC N° 82/2021, la Gerencia de Tecnología de la Información y Comunicaciones (en adelante, GTIC) solicitó nuestra opinión jurídica sobre la viabilidad de otorgar prórroga del plazo de entrega de los bienes integrantes de los ítems N° 1 y 2 del lote N° 2 de la LNP N° 15/2020 y la no aplicación de multas a la firma NETLOGIC S.R.L., ante la imposibilidad de cumplir con sus obligaciones contractuales en el plazo estipulado.

Antecedentes

En primer lugar, es menester señalar que, por virtud de los términos del Contrato N° 39/2020 de fecha 16/12/2019, derivado de la LPN N° 15/20, la firma NETLOGIC S.R.L. asumió la obligación de proveer los ítems correspondientes a los ítems 1 y 2 del Lote N° 2. De conformidad con lo establecido en la cláusula N° 8 y su remisión al PBC, la entrega de los bienes debía materializarse dentro de los 120 días calendario posteriores a la firma del instrumento, es decir, el plazo fenece el 15/04/2021.

Antes del vencimiento de dicho plazo, concretamente el 16/03/2021, el proveedor solicitó el otorgamiento de una prórroga por 90 días posteriores a los originalmente pactados, como consecuencia de los efectos de la pandemia del COVID-19, atendiendo que su proveedor se encontraba imposibilitado de fabricar los bienes contratados por medidas sanitarias establecidas en el marco de la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) (se adjunta nota remitida por su proveedor).

Ante dicha solicitud, la GTIC, por medio del Memorando GTIC N° 82/2021, en carácter de área administradora del Contrato, emitió su parecer favorable al otorgamiento de la prórroga, así como sobre la no aplicación de multas, por no resultar los retrasos antes mencionados imputables al proveedor.

Consideraciones

El presente dictamen procederá a analizar la viabilidad de la solicitud en cuestión, a la luz de los antecedentes que acompañan al expediente.

Teniendo presente lo expresado anteriormente, nos remitiremos a analizar la viabilidad de la no aplicación de multas al proveedor. Al respecto, el área administradora del contrato (GTIC) otorgó su parecer favorable.

Sobre el punto, de verificarse el evento de fuerza mayor referido (lo que corresponde verificar y validar a la GTIC), la imposibilidad de cumplir con sus obligaciones contractuales no resultaría imputable a la misma.

Los documentos presentados antes del vencimiento del plazo acordado, por la firma NETLOGIC S.R.L. (nota de su proveedor, Schneider Electric), permitirían constatar que, por motivos derivados de las medidas sanitarias, tomadas por las autoridades de los diversos gobiernos de todo el planeta, se habría producido una afectación de las líneas de producción y distribución; por tanto, las plantas de producción de su proveedor sufrieron retrasos y desabastecimientos que impactarían en su posibilidad de cumplir con las obligaciones contractuales de la firma NETLOGIC S.R.L.

Amén de ello, resulta de público conocimiento la puesta en vigencia de medidas sanitarias restrictivas de actividades industriales, comerciales y sociales, tomadas desde principios del año 2020 por todos los gobiernos a lo largo y ancho del planeta, para contrarrestar la propagación del COVID-19. Como consecuencia de las mismas, corresponde también a las áreas técnicas verificar si tales medidas afectaron directamente el cumplimiento de la presente contratación, en razón de su afectación o no al tráfico de mercaderías. Así, corresponde a las áreas afectadas (GTIC y UOC) verificar el impedimento alegado. Jurídicamente solo nos resta decir que, de acreditarse dicho impedimento, se trataría de una situación ajena a la firma contratada.

Recordemos que el propio Código Civil Paraguayo, de aplicación supletoria a las disposiciones de la Ley N° 2051/03, establece, en su artículo 426, 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*".

En igual sentido, la CGC 31 de los documentos aplicables al Contrato N°39/2020 de fecha 16/12/2020 establece que *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. 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 estos sean los únicos, actos de la Contratante en su capacidad soberana, guerras, revoluciones, incendios, inundaciones, epidemias, restricciones por cuarentena y embargos de cargamento.*

Como bien podemos notar, la aplicación de multas se encuentra supeditada a un incumplimiento imputable al proveedor, salvo la existencia de hecho generador de caso fortuito o fuerza mayor justificado.

La doctrina caracteriza al caso fortuito o fuerza mayor fundamentalmente por la imprevisibilidad y la inevitabilidad, amén de otras circunstancias tales como que el

acontecimiento sea ajeno o extraño a la persona del deudor, sobreviviente a la constitución de la obligación y subsistente a la época en la que debe cumplirse[1].

En el presente caso estarían presente todas estas circunstancias mencionadas recientemente en la CGC 31 del PBC integrante de la contratación pública analizada, debido al fundamento expuesto por el proveedor, basado en:

a) la existencia de disposiciones sanitarias de obligada observancia basadas en el aislamiento preventivo social y la consecuente restricción de actividades industriales y laborales tomadas por el Gobierno Nacional, así como por parte de otros gobiernos extranjeros. Dichas disposiciones no pudieron ser previstas por la firma proveedora, puesto que los efectos de la pandemia del COVID-19, y su continuidad, serían hechos extraordinarios que no pudieron ser pronosticados de antemano.

b) Las medidas indicadas anteriormente serían un obstáculo externo o fuera del control del proveedor, las cuales no habrían podido ser superadas o dejadas de lado por su sola voluntad y, en consecuencia, lo habrían imposibilitado de dar cumplimiento a sus obligaciones contractuales dentro del plazo originalmente pactado.

c) Las restricciones mencionadas fueron puestas en vigencia en distintos países a lo largo y ancho del planeta con diferentes alcances y fechas de vigencia, por lo que imposibilidad del proveedor de cumplir con sus obligaciones contractuales podrían no serle imputables a causa de su descuido o negligencia.

Ante tal escenario, se podría concluir válidamente que no sería imputable a la firma NETLOGIC S.R.L. el incumplimiento de su obligación contractual de proveer los ítems 1 y 2 correspondientes al Lote N° 2 del Contrato N° 39/2020 fuera del plazo contemplado originalmente, por la existencia de fuerza mayor, derivada de las restricciones normativas de carácter sanitario impuestas para evitar la propagación del COVID-19. Esto, claro está y valga la redundancia, siempre que las circunstancias antes señaladas sean validadas (comprobadas) por las áreas técnicas respectivas.

Como hemos señalado anteriormente, no cabría aplicar multa alguna, siempre que la firma contratada cumpla con sus obligaciones contractuales dentro de un plazo razonable y ajustado al tiempo en el que subsistió el impedimento para la ejecución contractual, lo cual deberá concordar con la documentación que avale la subsistencia del mismo y que este no imputable a la firma[2].

Ahora, respecto del tiempo por el que se solicita la exoneración de multas, los plazos para el cumplimiento de las obligaciones deberán ser analizados por el área técnica, teniendo en cuenta los factores determinantes de dicho plazo, estimando las condiciones del tráfico comercial al efecto.

Conclusiones

Teniendo en cuenta lo expresado y considerando las circunstancias excepcionales, fácticas y normativas, derivadas de las medidas sanitarias tomadas, tanto nacional como internacionalmente, para evitar la propagación del COVID-19, entendemos que resultaría viable exonerar a la firma NETLOGIC S.R.L. de la aplicación de multas previstas por atrasos

[1] "Código Civil de la República del Paraguay Comentado". Tomo IV. La Ley Paraguaya. Asunción, Paraguay. 2009. Pag. 98.

[2] Código Civil. **Art.424.-** *En las obligaciones a plazo la mora se produce por el solo vencimiento de aquél..(...) Para eximirse de las responsabilidades derivados de la mora, el deudor deberá probar que no le es imputable.*

en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, derivadas de los términos del Contrato N°39/2020, por la existencia de fuerza mayor que le imposibilitaron cumplir dentro del plazo pactado originalmente; en los términos expuestos por el área administradora del contrato.

La verificación de los extremos alegados para fundar la fuerza mayor invocada corresponde a las áreas técnicas, así como determinar si tales medidas afectaron directamente el cumplimiento de la presente contratación, en razón de su afectación o no a la producción y al tráfico de mercaderías. Así, corresponde a las áreas afectadas (GTIC y UOC) verificar el impedimento alegado. Jurídicamente solo nos resta decir que, de acreditarse dicho impedimento, se trataría de una situación ajena a la firma contratada y, por ende, causal de exoneración de la multa respectiva.

Atentamente,

Abg. Fabrizio Calabró Analista Senior	FABIOLA PATRICIA PALACIOS DUARTE Firmado digitalmente por FABIOLA PATRICIA PALACIOS DUARTE Fecha: 2021.03.29 15:45:53 -04'00' Directora Departamento de Asuntos Jurídicos	MARCO AURELIO GONZALEZ MALDONADO Firmado digitalmente por MARCO AURELIO GONZALEZ MALDONADO Fecha: 2021.03.29 15:36:43 -04'00' Gerente Unidad Jurídica