CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Expediente: "ELECTRO IMPORT S.A. IMPSAT S.A. C/ Res. Nro. 1383 DEL 03/11/05 y Res. Nro. 1463 del 22/11/05, DICTADOS POR LA CONATEL". Expte. C.S.J. Nro. 13, Folio 184, Año 2019.----------

RECIBIDO ESTADÍSTICA CIVIL 16-08-2024

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO. Doscientos setenta y dos

En la ciudad de Asunción, República del Paraguay, a los....dieciseis..... días del mes de....agosto.....del año dos mil veinticuatro, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Miembros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, los Doctores **MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA, GUSTAVO E. SANTANDER DANS y VÍCTOR RÍOS OJEDA,** estos dos últimos integran esta Sala Penal en reemplazo de los Dres. LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA y MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS, respectivamente, por ante mí la Secretaria autorizante, se trajo al Acuerdo el juicio: ***"ELECTRO IMPORT S.A. IMPSAT S.A. C/ Res. Nro. 1383 DEL 03/11/05 y Res. Nro. 1463 del 22/11/05, DICTADO POR LA CONATEL"***, a fin de resolver los recursos de nulidad y apelación interpuestos por los Abogados MARCELO MARTINS BENEDETTI y RODRIGO VOLPE CATTONI, representantes de la COMISIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (CONATEL), contra la S.D. Nro. 103 de fecha 17 de julio del 2018, dictada por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala.----------

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes:----------

CUESTIONES:-

¿Es nula la sentencia apelada?

En caso contrario, ¿Se halla ajustada a derecho?

Practicado el sorteo pertinente para determinar el orden de votación dio el resultado siguiente: **Dres. MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA, GUSTAVO E. SANTANDER DANS y VÍCTOR RÍOS OJEDA**.----------

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DR. MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA DIJO: Los Abogados MARCELO MARTINS BENEDETTI y RODRIGO VOLPE CATTONI, representantes de la COMISIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (CONATEL), fundan el recurso de nulidad en los términos del escrito obrante a fojas 1251/1252 de autos, basado única y exclusivamente en el hecho de que el Tribunal de Cuentas, en este juicio, no le ha

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

dado intervención a la Procuraduría General de la República para defender los intereses patrimoniales del Estado Paraguayo, de esta forma se ha violado lo dispone el art. 246 de la Constitución Nacional.----------

En primer lugar, si bien los recurrentes alegan como causal de nulidad la falta de intervención de la Procuraduría General de la República, de las constancias de autos se verifica que el Tribunal de Cuentas consideró su intervención *ad initio* del presente juicio, esto se corrobora con la providencia de fecha 12 de diciembre de 2013 (fs. 614 vlto.) por la que se ordena notificar por cédula de la demanda contencioso-administrativa al Señor Procurador General de la República, encontrándose agregada a fojas 618 de autos la correspondiente cédula de notificación de fecha 04 de marzo de 2014, sin que se haya presentado a contestar la demanda ni a tomar intervención, por lo que el Tribunal de Cuentas, previo informe del Señor Actuario, resolvió dar *"por decaído el derecho que tenía el PROCURADOR GENERAL DE LA REPUBLICA para contestar la demanda"* (fs. 623). Igualmente, a fojas 627 de autos se encuentra agregada la cédula de notificación de fecha 07 de octubre de 2014, por la que se le notifica al Procurador General de la República del A.I. Nro. 438 de fecha 17 de julio de 2014 que recibe la causa a prueba, no obstante, tampoco se ha presentado para tomar intervención en el juicio, ni a ofrecer o diligenciar prueba alguna.----------

De lo señalado en el párrafo anterior se tiene que, el Tribunal de Cuentas sí le ha dado participación en el presente juicio al Procurador General de la República, el hecho de que el mismo no se haya presentado a tomar intervención en el proceso, a pesar de haber sido notificado en legal y debida forma, ya no es responsabilidad del Tribunal de Cuentas, por lo que –en este caso- no se observa la violación de lo dispuesto en el art. 246 de la Constitución Nacional, pues se le ha dado la oportunidad a la Procuraduría General de la República de ejercer su derecho a la defensa, de presentar y diligencias pruebas.----------

Por lo expuesto, se colige que el argumento de los recurrentes no tiene razón de ser, la falta de intervención -en el presente juicio- de la Procuraduría General de la República no le es imputable al Tribunal de Cuentas, así mismo, la no presentación del mismo –a pesar de las notificaciones- en nada afecta al proceso, que ha seguido su curso normal con la intervención de los representantes de la COMISIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (CONATEL).----------

Por otro lado, de las constancias del expediente no se advierten vicios de las formas del proceso o de la resolución que ameriten la declaración de oficio de su nulidad, en los términos autorizados por los Arts. 113 y 404 del Código Procesal Civil. Por lo tanto, corresponde **DESESTIMAR** del recurso de nulidad. **Es mi voto**.-

RECIBIDO ESTADÍSTICA CIVIL 16 -08- 2024 Raque López Franco Asistente

A sus turnos, los **Dres. GUSTAVO E. SANTANDER DANS y VÍCTOR RÍOS OJEDA** manifestaron que se adhieren al voto del Ministro preopinante, Dr. MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA, por los mismos fundamentos.----------

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA, EL DR. MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA DIJO: Que por la S.D Nro. 103 de fecha 17 de julio de 2018, dictada por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, se resolvió: *"**1.- HACER LUGAR** a la presente demanda contenciosa administrativa promovida por la firma ELECTRO IMPORT – IMPSAT S.A. CONSORCIO DE EMPRESAS en contra de la Resolución Nº 1383 de fecha 3 de noviembre de 2005 y la Resolución Nº 1463 de fecha 22 de noviembre de 2005, dictadas por la CONATEL, y en consecuencia; **2.- REVOCAR**, la Resolución Nº 1383 de fecha 3 de noviembre de 2005 y la Resolución Nº 1463 de fecha 22 de noviembre de 2005, dictadas por la CONATEL, de conformidad y de acuerdo a los fundamentos expresados en el exordio de la presente Resolución; **3.- IMPONER LAS COSTAS** a la perdidosa, COMISIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (CONATEL)…"*----------

Los fundamentos de la Sentencia, que hace lugar a la demanda, se resumen en los siguientes argumentos: **1)** No se tuvieron en cuenta las defensas opuestas por la representación del consorcio en el proceso sumarial, lo cual vulnera el derecho a la defensa y el debido proceso, las resoluciones impugnadas carecen de sustento legal, se ha obstaculizado la intervención y defensa del accionante, siendo que dicha representación se encontraba acreditada con la Escritura Pública obrantes a fs. 300/312 de autos; **2)** Habiendo sobrevenido casos de fuerza mayor, lo correcto hubiese sido que la CONATEL proceda en la forma establecida en la cláusula del contrato, disponiendo el plazo de 15 días para aportar las pruebas, sin embargo, directamente procedió a la apertura del sumario administrativo; **3)** La parte actora ofreció y diligenció las pruebas para sustentar la existencia de la fuerza mayor, habiéndose requerido los informes pertinentes al Banco Central del Paraguay y al Ministerio de Hacienda, queda acreditado la notoria crisis financiera, aumento elevado de la inflación, desvaloración de la moneda, etc.; **4)** Es

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Cand
MINISTRO

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

incoherente la actitud de la CONATEL al haber realizado el pago, que implica aceptación y la conformidad con lo ejecutado, para luego iniciar sumario.----------

Los Abogados MARCELO MARTINS BENEDETTI y RODRIGO VOLPE CATTONI, representantes de la COMISIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (CONATEL), se agravian contra la referida Sentencia en base a los argumentos que se resumen en los siguientes: **1)** La supuesta fuerza mayor jamás fue demostrada, el Tribunal de Cuentas ha descartado totalmente la defensa de la CONATEL; **2)** La CONATEL agotó todos los requisitos previos, y ante la evasivas y silencio de la firma, no tuvo otro remedio que ordenar el sumario administrativo, justamente para que la sumariada pueda ejercer su defensa, que ha ejercido ampliamente, siendo falsa la concusión del Tribunal; **3)** El Consorcio no ha realizado presentaciones que hayan acreditado haber dado cumplimiento a la cláusula vigésima quinta; **4)** La firma no ha presentado ninguna nota en la que señalen su predisposición a cumplir con los cursos de capacitación, de igual forma, el Consorcio se vio obligado a reemplazar las UPS por cajas de protección electromagnéticas, lo cual se había hecho sin contar con la anuencia de la CONATEL; **5)** No fue considerado las deudas de arancel por uso del espacio radioeléctrico, que debió ser justificados su pago a través de facturas emitidas por la Gerencia Administrativa Financiera.----------

La Abg. MIRTHA DOS SANTOS, representante de la parte actora, contestó los agravios en base a los argumentos que se resumen en los siguientes: **1)** La CONATEL no indica los motivos por los cuales la Sentencia es injusta o que no está ajustada a derecho, se limita a señalar que la misma carece de fundamentación legal sin desarrollar la base de dicha apreciación; **2)** Cada una de las cuestiones que ha sido objeto de controversia ha sido verificada y comprobada por el Tribunal; **3)** La CONATEL, por intermedio de sus autoridades y funcionarios, es la que se produjo, asimismo, los perjuicios al vulnerar y conculcar los procedimientos aplicables a cada caso; **4)** Silencio absoluto de la CONATEL sobre la constatación por el Tribunal de la violación del derecho a la defensa y del debido proceso en sede administrativa; **5)** Incumplimiento del tramité pactado en el contrato ante la denuncia de fuerza mayor.----------

Analizadas las constancias de autos se tiene que, la demanda contencioso-administrativa fue instaurada en fecha 1 de diciembre de 2005 (fs. 320/348) por la Abg. MIRTHA DOS SANTOS, en representación de ELECTRO IMPORT S.A. IMPSAT S.A. CONSORCIO DE EMPRESAS, contra: **1) La Resolución Nro. 1383 de fecha 03 de noviembre de 2005** (fs. 32/35), dictado por el Directorio de la CONATEL, por la que se resolvió –entre otras cosas- establecer la responsabilidad del Consorcio ELECTRO IMPORT S.A. IMPSAT S.A., calificar como falta grave los incumplimientos (art. 104 inc. b, e y h), cancelar la licencia, rescindir el contrato Nro. 91/2000, intimar de pago por la suma de Gs. 1.250.000.000 al tomador,

RECIBIDO ESTADÍSTICA CIVIL 16 -08- 2024

imponer al Consorcio una sanción de multa equivalente a mil salarios mínimos y remitir los antecedentes a la Fiscalía General del Estado; **2) La Resolución Nro. 1463 de fecha 22 de noviembre de 2005** (fs. 62/64), dictada por el Directorio de la CONATEL, por la que se resolvió DESESTIMAR, por improcedente, el Recurso de Reconsideración interpuesto por la Abg. MIRTHA DOS SANTOS, en representación del Consorcio Elector Import S.A. – Impsat S.A., contra la Resolución Nro. 1383/2005.----------

El fondo de la cuestión debatida es que la CONATEL ha rescindido en forma unilateral el Contrato Nro. 91/2000 suscripto con ELECTRO IMPORT - IMPSAT S.A. CONSORCIO DE EMPRESAS, alegando como causal el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del licenciatario. Por su parte, el Consorcio ha alegado la causal de *"fuerza mayor que le impidió cumplir con las obligaciones establecidas en el contrato"*.----------

De lo señalado en párrafo anterior y de las constancias de autos surge que, **el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del licenciatario no fue objeto de discusión**, pues la propia parte actora ha admitido que, efectivamente, ha incumplido con el contrato por causa de *"fuerza mayor"*, lo que –en principio- habilita a la CONATEL a rescindir el contrato en forma unilateral. Al respecto, en la CLÁUSULA VIGÉSIMA TERCERA del Contrato Nro. 91/2000 se trata sobre la "***Rescisión del contrato por responsabilidad del Licenciatario***", en esta cláusula se determina que de darse alguna de las causales *"…dan derecho a la CONATEL,* ***sin necesidad alguna de que medie juicio o expediente administrativo alguno****, ni aceptación de la rescisión por parte del Licenciatario… Si la CONATEL decidiere rescindir el Contrato por culpa del LICENCIATARIO, notificará dicha determinación al mismo, y la notificación surtirá efecto de inmediato"*, en este caso, la causal invocada por la administración es la *"d) por abandono o la restricción en la prestación del servicio… por causas injustificadas…"*, si bien de la lectura de esta cláusula se desprende que no se requería previo sumario para rescindir en forma unilateral el contrato si existe casual, la CONATEL lo considero necesario y dio trámite sumarial, lo cual en nada

Salvador E. Saldañuel Daris
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

afecta los derechos del Licenciatario, es más, le brinda la posibilidad de ejercer el derecho a la defensa.----------

Como se puede verificar, a pesar de lo dispuesto en la cláusula de que la CONATEL puede rescindir el contrato *"sin necesidad alguna de que medie juicio o expediente administrativo alguno"*, dio al Licenciatario -dentro del sumario- la oportunidad de presentar documentos que respalden su posición, así, una vez concluido el sumario, la Administración concluyó que los abogados *"...no han podido desmeritar ni justificar la NO prestación de servicios por parte de la sumariada; ni tampoco han intentado explicar las razones del no funcionamiento de las instalaciones del Consorcio..."*. Igualmente, el Licenciatario pudo ejercer su derecho a la defensa al interponer el Recurso de Reconsideración contra la Resolución Nro. 1383 de fecha 03 de noviembre de 2005, tuvo la oportunidad de adjuntar los documentos que respalden los motivos expuestos como causantes del incumplimiento contractual, dando así entidad al cumplimiento al debido proceso. Ante estas consideraciones, no estamos ante una causal de indefensión que amerite la revocación de los actos administrativos.----------

En cuanto a la causal alegada por el Licenciatario, de que el incumplimiento se produjo por *"fuerza mayor"* sustentado en la crisis económica que afectó al país y a la región, corresponde previamente delimitar qué se entiende por *"fuerza mayor"*, para luego establecer si las circunstancias alegadas por el licenciatario se incluyen dentro de los parámetros que engloban dicha causal y si esto realmente lo exime de responsabilidad por el incumplimiento.----------

Al respecto de la fuerza mayor, la Doctrina enseña: "*...la fuerza mayor es el acontecimiento natural o humano, imposible de prever, extraño o exterior, es decir ajeno a la actividad del deudor...*" (Código Civil de la República del Paraguay Comentado, Tomo IV, La Ley Paraguaya, p. 98); "*...la fuerza mayor alude a la acción ajena incontrastable que la voluntad del deudor no puede superar*". (Llambias, J., Manual Derecho Civil Obligaciones, p. 79); "*...la fuerza mayor se concreta en un acontecimiento ajeno a la persona que la invoca y ajeno asimismo a la voluntad de tal persona. Dicho acontecimiento implica un obstáculo para que el obligado cumpla con sus obligaciones*" (Marienhoff, M., Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III, p. 131). Añade el referido autor, que los acontecimientos alegados por el contratante deben reunir una serie de características para su validez, los hechos deben ser ajenos, imprevisibles e inevitables.----------

Por su parte, en la CLÁUSULA VIGÉSIMA QUINTA del Contrato Nro. 91/2000 se estableció que "*FUERZA MAYOR. El LICENCIATARIO y la CONATEL estarán* ***exentos de responsabilidad en el cumplimiento de los plazos*** *establecidos en este Contrato, toda vez que estén impedidos por causas atribuidas a fuerza mayor... se considerarán casos de fuerza mayor los que como*

RECIBIDO ESTADISTICA CIVIL 16-08-2024

por ejemplo, pero no limitativamente, se mencionan a continuación, ***siempre que tales casos hayan tenido efectiva influencia o producido interrupción en la ejecución del Contrato, y se haya utilizado la debida diligencia para prevenir o limitar sus influencias****. a) Guerra mundial y/u hostilidades bélicas, invasiones armadas, guerra civil, revoluciones, insurrecciones o destrucciones. b) Huelgas, actos de sabotaje, maniobras subversivas. c) Incendios y naufragios. Al producirse un caso de fuerza mayor, la parte interesada deberá comunicar a la otra de inmediato, existiendo un plazo de quince (15) días calendario para aportar las pruebas correspondientes, a no ser que existan graves impedimentos para ello, anexando a dichas comunicaciones la documentación correspondiente.* ***En los casos mencionados en esta cláusula, los periodos de entrega parciales o final serán aplazados por el tiempo equivalente al número de días transcurridos en el caso de fuerza mayor".***----------

De esta forma, en el propio contrato se cita, a modo de ejemplo, cuales son las circunstancias que pueden ser considerados *"fuerza mayor"*, siempre que estos casos haya tenido influencia o producido la interrupción en el ejercicio del contrato, en este caso, el Licenciatario sostiene que el incumplimiento de las obligaciones contractuales se debió a la crisis económica que afectó desde el año 2001 al país y a la región, afirma que esta circunstancia configura *"fuerza mayor"* que lo exime de responsabilidad, si bien esta causal no se encuentra dentro de las previsiones contractuales, dicho catálogo no es limitativo de otras eventuales causales, por lo que corresponde pasar a determinar si lo alegado por el Licenciatario constituye una causal de fuerza mayor.----------

En ese contexto, si bien la crisis económica a la cual hace referencia la parte actora se encuentra respaldada por informes del Banco Central del Paraguay y del Ministerio de Hacienda, así como la existencia de la misma no fue objeto de discusión en el presente caso, se debe señalar que dicho motivo no constituye una causal válida de incumplimiento de la prestación en el plazo establecido en el contrato, la misma no reúne las condiciones para ser considerada *"fuerza mayor"*, pues un eventual cambio de la realidad financiera-económica del país debe estar dentro de la previsiones que la empresa contratante debe estipular y en caso que

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia
MINISTRO

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

ocurra dicho evento, debe actuar con la debida diligencia para cumplir con las prestaciones dentro del plazo acordado en el contrato, o en todo caso solicitar adecuaciones del mismo atendiendo a la situación planteada. En este punto, se debe tener en cuenta que el particular que contrata con el Estado debe actuar siempre con la debida diligencia, pues se encuentra comprometido el interés público, por lo tanto no cualquier hecho puede alegarse como de fuerza mayor para justificar el incumplimiento, sino solo aquellos que realmente sean imposibles de prever o evitar y ajenos a la actividad desplegada por el particular. ----------

En igual sentido, en cuanto a las alegaciones de que se produjo *"...variaciones cambiarias... las inversiones realizada en moneda extranjera, resultaba extremadamente dificultoso cumplir con los compromisos asumidos..."* (fs. 335), esta circunstancia no puede ser considerado una causal que justifique el incumplimiento de las obligaciones dentro del plazo, pues dicha variación lo que puede hacer es que el cumplimiento sea más oneroso para el contratante, pero no configura una casual de fuerza mayor. Al respecto, la Doctrina señala: "*No debe confundirse el hecho que haga más onerosa una obligación, con el que impida materialmente el puntual cumplimiento de la obligación: sólo este último justificaría el retardo, eximiendo de responsabilidad*" (Marienhoff, M., p. 130).----------

En definitiva, la crisis económica por la cual atravesó el país –en este caso- no configura causal de fuerza mayor, y menos teniendo en cuenta que la CONATEL ha desembolsado una suma considerable a favor del Licenciatario para que este pueda hacer frente a las obligaciones asumidas en el contrato, además, la causal de *"fuerza mayor"* no es un eximente del cumplimiento de las obligaciones contractuales, pues en la CLÁUSULA VIGÉSIMA QUINTA solo se refiere a que *"estarán exentos de responsabilidad en el* ***cumplimiento de los plazos*** *establecidos en este Contrato... los periodos de entrega parciales o final serán aplazados por el tiempo equivalente al número de días transcurridos en el caso de fuerza mayor..."*, esta cláusula trata del PLAZO para cumplir con las obligaciones, dando la posibilidad de aplazar el cumplimiento mientras dure la causal de fuerza mayor, pero en este caso el Licenciatario no solicitó aplazar o extender el plazo para cumplir con el contrato, sino que sostiene que se *"hace imposible continuar prestando los servicios..."*, por lo que, aun de darse la causal de fuerza mayor, esta circunstancia no se encuentra contemplada como causal que exima al licenciatario del cumplimiento del contrato y por ende de las responsabilidades.----------

En lo relativo a las sanciones aplicadas en la Resolución Nro. 1383 de fecha 03 de noviembre de 2005, que a decir de la parta actora son *"acumulación de penas"*, la CONATEL ha cumplido con los términos del contrato suscripto por ambas partes, así en la CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA se determina las

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO. Doscientos setenta y dos .....

garantías de fiel cumplimiento del contrato y anticipo financiero; en la CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMERA se prevé que, en caso de incumplimiento de los plazos establecidos en el contrato, la CONATEL tiene derecho a aplicar una multa; en la CLÁUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA se establece que las infracciones y las sanciones correspondientes al Licenciatario se regirán por la Ley Nro. 642/95; en la CLÁUSULA VIGÉSIMA TERCERA se dispone que, en caso de rescindir el contrato por culpa del Licenciatario, la totalidad del sistema de telecomunicaciones y sus equipos terminales objeto del contrato quedara en propiedad de la CONATEL.----------

En atención a todo lo descripto en los párrafos precedente, se concluye que las resoluciones administrativas impugnadas se ajustan a las normativas contractuales, por consiguiente, corresponde **HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto por los Abogados MARCELO MARTINS BENEDETTI y RODRIGO VOLPE CATTONI, representantes de la COMISIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (CONATEL), y, en consecuencia, **REVOCAR** la S.D. Nro. 103 de fecha 17 de julio del 2018, dictada por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, debiendo CONFIRMARSE las resoluciones administrativas impugnadas. En cuanta a las costas corresponde imponerlas a la perdidosa (parte actora), conforme al art. 203 inc. b) del C.P.C. **Es mi voto**.----------

A su turno, el Dr. GUSTAVO E. SANTANDER DANS dijo: El objeto principal del debate se centra en la acreditación fehaciente de la existencia de *"fuerza mayor"* como causal eximente de sanción por incumplimiento contractual, entonces, si se demuestra la existencia de esta causal, no corresponde la recisión y la sanción aplicada por la autoridad administrativa.----------

Antes que nada, debemos recordar que la fuerza mayor es conocido coloquialmente como una circunstancia que surge con posterioridad al perfeccionamiento y ejecución de un contrato, la cual no pudo ser prevista y es completamente ajena a la voluntad del deudor, esta circunstancia impide que el deudor cumpla con las obligaciones contractuales asumidas, ya sea de manera parcial o total según el caso.----------

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia
MINISTRO

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

Que, las partes no cuestionan la existencia del incumplimiento contractual, lo que se debate es la existencia de circunstancias no previsibles y que estas eximan de cumplimiento de las obligaciones contractuales asumidas.----------

Pues bien, los miembros del Tribunal de Cuentas indicaron que existe la causal de fuerza mayor, justificando así el incumplimiento contractual, que en líneas generales se debe a la recesión económica, la inflación, devaluación de la moneda nacional ante el dólar entre otros.----------

Sobre esto, debemos manifestar que es incuestionable la existencia de variaciones económicas conforme a los informes agregados por entidades como el Banco Central del Paraguay entre otros, y que las mismas no estaban sujetas a la voluntad de las partes, lo cual a prima facie otorgaría credibilidad a las aseveraciones de las demandantes, pero esto no es del todo cierto, ya que el índice de variaciones de precios es una circunstancia que en cierta medida puede ser prevista, es decir, la variación de precios es algo que se puede dar ya sea aumentando los costos de producción debido a la falta de circulación de dinero, la adquisición de los insumos se realiza en moneda extranjera y la moneda nacional se devalúa frente a esta, etc., pero estas variaciones deben ser tales al punto que el obligado se vea constreñido a no poder cumplir con lo pactado.----------

En el caso de autos, no se ha demostrado que estas afectaciones económicas hayan alterado el cumplimiento del contrato, la parte demandante no ha explicado como afectó la suba de dólar, depreciación económica etc., al punto que no pueda cumplir con lo pacto, como ejemplo se puede citar que los costos de producción y adquisición de los instrumentos son tan elevados debido a que se paga en moneda extranjera y con esto se tornan excesivamente onerosa su adquisición para el cumplimiento y dejan un nulo margen de ganancias.----------

Como se dijo, los miembros del Tribunal de Cuentas se limitaron a manifestar que la existencia de varios factores económicos son suficientes, pero en ningún momento se logró comprobar el grado de afectación de esta circunstancia para que las empresas se encuentren impedidas de cumplir con la obligación asumida.------

Por otro lado, estas recesiones económicas datan del año 2001 al 2003, entonces, la empresa ya estaba en conocimiento de estas afectaciones y no comunicó en su oportunidad a la CONATEL la dificultad para su cumplimiento, ya que de las constancias de autos, se aprecia que la propia CONATEL constató los incumplimientos al realizar una inspección al consorcio, en este punto el consorcio debió aplicar lo dispuesto en la cláusula vigésimo quinta del contrato suscripto, comunicando la imposibilidad de cumplimiento por fuerza mayor, para que así la CONATEL active el plazo previsto en la cláusula vigésimo quinta para que la demandante aporte las pruebas necesarias y en caso de ser aceptado por la CONATEL el periodo de cumplimiento se aplace hasta la desaparición de la fuerza mayor.----------

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO. Doscientos setenta y dos

Que, el Tribunal de Cuentas se equivoca al mencionar que la CONATEL debió proceder conforme a la cláusula vigésimo quinta, activando el plazo de quince días para que el consorcio Electro Import-Impsat justifique su incumplimiento, justamente en lo pertinente esta cláusula (vigésimo quinta) dice: *"al producirse un caso de fuerza mayor, la parte interesada deberá comunicar a la otra de inmediato, existiendo un plazo de quince (15) días calendario para aportar las pruebas correspondientes, a no ser que existan graves impedimentos para ello, anexando a dicha comunicación la documentación correspondiente. En los casos mencionados en esta cláusula, los periodos de entrega parciales o final serán aplazados por el tiempo equivalente al número de días transcurrido en el caso de fuerza mayor"*, en este punto debemos recordar que el consorcio es el que se encontraba en incumplimiento contractual, por lo que ellos debieron comunicar una circunstancia de fuerza mayor para que la CONATEL active el plazo de 15 días y no esperar a que la autoridad administrativa se entere del incumplimiento para activar el plazo.----------

Justamente, la apertura del sumario fue el mecanismo idóneo para la averiguación del incumplimiento contractual, ya que la cláusula tiene dos aditivos que deben conjugar para la viabilidad, 1) que el sujeto obligado se encuentre en incumplimiento las obligaciones (en este caso solamente el consorcio estaba en incumplimiento); 2) la comunicación del incumplimiento alegando la fuerza mayor debe ser realizado por el interesado (en este caso el interesado es el consorcio porque ellos son los afectados por la fuerza mayor); obviamente, estos requisitos no actuaron de forma conjunta por lo que no pudo aplicarse la cláusula vigésimo quinta, por lo cual a modo de precautelar derechos, la apertura del sumario es el medio perfecto para dicho fin.----------

Inclusive, a modo de obiter, si al consorcio le era imposible cumplir con las obligaciones asumidas debido a la recesión económica y el aumento incontrolable del dólar, podría solicitar la modificación equitativa del contrato conforme a las disposiciones civiles (art. 672 C.C.Py.) para así cumplir con lo pactado, pero no sencillamente dejar de cumplir las obligaciones e inclusive darse el lujo de no avisar a la autoridad administrativa siendo que ella si cumplió con los pagos al consorcio.-

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia
MINISTRO

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

En consecuencia, ante todo lo expuesto precedentemente, comparto la postura asumida por el Excmo. Ministro Manuel Ramírez Candia, correspondiendo HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por los abogados de la CONATEL, y en consecuencia REVOCAR la S.D. N° 103 de fecha 17 de julio de 2018 dictada en autos, CONFIRMANDO las resoluciones administrativas impugnadas.----------

Finalmente, en lo que atañe a las costas procesales, corresponde imponerlas a la vencida. Conforme a lo dispuesto en el art. 203 inc. b) del C.P.C. **Es mi voto**.-

A su turno, el Dr. VÍCTOR RÍOS OJEDA dijo: ----------

1. Adhiero a la opinión de los distinguidos colegas que me antecedieron y me permito ampliar, esencialmente, dos consideraciones:----------

2. En relación a la supuesta violación del derecho a la defensa, basta señalar que la misma no se ha configurado puesto que, como ha quedado formalizado el convenio entre las partes, se tiene visto en la cláusula vigésimo tercera –obrante a fs. 160/161 –que la apertura del sumario seguido por la CONATEL contra la LICENCIATARIA, el consorcio ELECTRO IMPORT S.A. IMPSAT S.A., siquiera era necesaria puesto que operaba de pleno derecho la Recisión del Contrato por responsabilidad de la última, *por abandono o la restricción en la prestación del servicio.*----------

3. En efecto, pese a hallarse convenidas y configuradas las causales de directa recisión del contrato, sin embargo, fue abierta la instancia sumarial donde las firmas citadas ejercieron plenamente sus derechos, como también lo han hecho en la instancia jurisdiccional, donde han tenido activa participación a lo largo del juicio.----------

4. Asimismo, en cuanto a la *causa de fuerza mayor* no corroborada por la LICENCIATARIA; autorizada doctrina enseña, en relación a la *Apreciación del casus* que: a) El caso fortuito o fuerza mayor se refiere a un supuesto de excepción que, como tal, es de interpretación restrictiva. En caso de duda sobre la acreditación del caso fortuito, debe mantenerse la responsabilidad del deudor, porque la prueba del supuesto de excepción debe ser plena y concluyente. b) Los hechos constitutivos del caso fortuito deben interpretarse en sus alcances con un criterio restrictivo, por ser una excepción directa del principio general en materia de los contratos. c) El caso fortuito no se analiza en abstracto, sino que debe atenerse a las circunstancias de tiempo y lugar, de donde, frente a un cúmulo de factores que hacen a un suceso claramente

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO. Doscientos setenta y dos

previsible, las precauciones a efectos de evitar hechos lamentables deben extremarse[1].----------

5. A modo de conclusión, debemos asentar que parámetro alguno, como los que se indican precedentemente, fueron observados y en su caso, tampoco fueron desarrollados otros, para determinar que –efectivamente- la causal eximente de *fuerza mayor* haya sido acaecido, hecho que denota deficiente e insuficiente fundamentación en la tarea de juzgar. **Es mi voto**.----------

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E. todo por ante mí que lo certifica quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:----------

Ante mí: Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Cano
MINISTRO

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO.....272.....

Asunción, 16 **de** agosto **2.024.-**

VISTOS: Los méritos que ofrece el acuerdo precedente y sus fundamentos, la

---

[1] López Mesa, Marcelo J.- *Código Civil. Anotado con jurisprudencia.* Abeledo Perrot. 2011. Pág. 330

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL

R E S U E L V E :

1.- DESESTIMAR el Recurso de Nulidad.----------

2.- HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por los Abogados MARCELO MARTINS BENEDETTI y RODRIGO VOLPE CATTONI, representantes de la COMISIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (CONATEL), y **REVOCAR** la S.D. Nro. 103 de fecha 17 de julio del 2018, dictada por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, en consecuencia, **CONFIRMAR** la Resolución Nro. 1383 de fecha 03 de noviembre de 2005 y la Resolución Nro. 1463 de fecha 22 de noviembre de 2005, ambas dictadas por el Directorio de la CONATEL.----------

3.- IMPONER las costas a la perdidosa.----------

4.- ANOTAR, registrar y notificar.----------

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Ante mí:

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

SECRETARIA JUDICIAL IV CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA