Pear Solutions

Bogotá, D.C. diciembre 2019

Señor(es)
Dirección General de Sanidad.
Supervisor

Asunto.: Solicitud de Prórroga para la entrega **Orden de Compra.**

Jheyson Albeiro Barragan Correa identificado con cedula de ciudadanía No. 1.016.038.171 mayor de edad, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., obrando en calidad de representante legal de **PEAR SOLUTIONS S.A.S.**, persona jurídica de derecho privado legalmente constituida bajo las leyes de la Republica de Colombia, identificada con N.I.T. 900.148.177-6, por medio del presente me dirijo a ustedes con el fin de solicitar sea prorrogada la fecha de vencimiento de la orden de compra, hasta el próximo 7 de febrero de 2020, en atención a las siguientes;

CONSIDERACIONES

En aras de satisfacer las condiciones previstas, para participar como proveedor dentro del Acuerdo Marco de Precios para la Adquisición de Computadores y Periféricos CCE – 569-1-AMP-2017, celebrado entre Colombia Compra Eficiente y Pear Solutions S.A.S. (entre otros), se acudió al fabricante de equipos de hardware PC Smart, por ajustarse técnica y económicamente a las exigencias expuestas por la entidad y quien es el actual productor y nuestro proveedor del E.T.P. por ustedes requerido, mediante la citada orden de compra.

Vale la pena aclarar que las labores logísticas, administrativas y financieras adelantadas por parte de Pear Solutions S.A.S., han procurado de manera diligente satisfacer las obligaciones contraídas como proveedor dentro del catálogo de Colombia Compra Eficiente, puesto que nuestro mayor interés es cumplir a cabalidad la oferta presentada y aceptada mediante el proceso de contratación.

No siendo suficiente lo anterior, en la actualidad nos encontramos a merced de los diferentes imprevistos que pueda llegar a afrontar nuestro proveedor, los que para

efectos de la presente solicitud nos vemos en la necesidad de abogar dada su ocurrencia, puesto que por una parte han entorpecido de manera imprevista la labor desplegada por PC Smart como fabricante y consecuentemente afectado el cumplimiento de nuestras obligaciones hacia ustedes como proveedores.

Por ser necesario es de señalar que parte del proceso de producción adelantado por dicho fabricante, se lleva a cabo en el continente asiático, lo que implica el desarrollo de una logística de envió de sus productos hacia el territorio nacional, para su posterior distribución y comercialización.

En la actualidad el panorama parece serle esquivo a los esfuerzos adelantados por PC Smart, frente al cumplimiento de entrega de los equipos solicitados, puesto que a la fecha presenta retrasos en el arribo de estos a territorio nacional; posición que a Pear Solutions como contratista lo enfrenta ante un eventual incumplimiento, dada la imposibilidad de satisfacer en la fecha la demanda de la orden de compra por ustedes emitida.

Dicha situación nos fue comunicada por el fabricante denunciando que, a causa de la alta demanda de servicios logísticos de la temporada decembrina, la cadena de transporte se ha visto ralentizada significativamente, generando congestionamiento de las terminales de carga.

Es en este sentido es menester resaltar, que los procesos y procedimientos adelantados por el fabricante de los equipos de hardware alrededor de su actividad comercial, le son esquivos al control y/o administración de Pear Solutions como proveedor de la orden de compra y en tal sentido, se enfrenta a una situación de fuerza mayor que no puede controlar, como tampoco prever ya que le son ajenos a su negocio, más aun cuando este ha procurado sustentar su obrar en la "*venire contra factum proprium*" como desarrollo del principio de la buena fe, en la ejecución del contrato objeto de referencia.

- ***Pertinencia de la solicitud;***

Es menester resaltar que, dada la naturaleza de la fuente generadora de la obligación, es decir la orden de compra emitida, nos encontramos frente a la

tipicidad del contrato estatal, en los términos del artículo 32 de la ley 80 de 1993 vigente, en el entendido que la orden de compra se constituye en sí misma como un acto jurídico generador de obligaciones, derivada del ejercicio de la autonomía de la voluntad de los intervinientes.

Corolario a lo anterior, cabe señalar que el contrato estatal es entendido como un instrumento para la consecución y desarrollo de los fines del estado y que, dada su naturaleza, puede ser modificado cuando sea necesario para lograr su finalidad en la materialización de los fines del estado.

Aunado a lo anterior y en conjunto con el principio de responsabilidad contenido en el artículo 26 *ibídem*, responde a los servidores públicos la obligación de buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

Por otra parte, en consideración con los procesos previstos por la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- en desarrollo a lo establecido en el decreto 1082 de 2015 y concretamente la "Guía para Contratar la Adquisición de Computadores y Periféricos a través del Acuerdo Marco en la Tienda Virtual del Estado Colombiano", del contenido expuesto en su título VIII, procede resaltar que las entidades compradoras pueden modificar o adicionar el valor y la fecha de vencimiento de una Orden de Compra, previo al vencimiento de la misma.

En tal sentido y toda vez que la Orden de Compra a la fecha se encuentra vigente, es procedente resaltar la pertinencia de la presente solicitud, dada la capacidad que goza la entidad, en la materialización de los fines del estado, con el desarrollo del objeto contractual, asociado a la voluntad de Pear Solutions en su condición de contratista/ proveedor, de contribuir con el logro de dichos fines.

- ***Fundamento de la solicitud.***

Dadas las actuales condiciones del fabricante de los equipos de hardware requeridos mediante la orden de compra citada y quien para todos sus efectos, obra como proveedor de Pear Solutions, acudimos argumentando la ocurrencia de un hecho

enmarcado dentro la denominación de fuerza mayor o caso fortuito, puesto que se han constituido como un hecho que no han sido posible resistir, ajeno a la voluntad de Pear Solutions como contratista/proveedor de la entidad compradora y que ha entorpecido el normal desarrollo del cronograma previsto, para dar cumplimiento al objeto del contrato, dentro de los términos prestablecidos.

En tal sentido es imperioso hacer llamamiento al pronunciamiento de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Civil, respecto al fenómeno del caso fortuito o fuerza mayor, en los siguientes términos;

"En primer lugar, habría que recordar que el caso fortuito o la fuerza mayor es "el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc." (Ley 95 de 1890, artículo 1°; a lo cual se agrega que el artículo 1733 del Código Civil advierte que "El deudor es obligado a probar el caso fortuito que alega.".

Según la doctrina y la jurisprudencia, el caso fortuito o la fuerza mayor son causales de inexigibilidad de la obligación. La Corte Suprema de Justicia ha dicho a este respecto que los elementos constitutivos de la fuerza mayor –que la doctrina equipara al caso fortuito- como hecho eximente de responsabilidad contractual y extracontractual son: "...la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad. El primero consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho.

El segundo se tiene cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible de preverlo. Y la irresistibilidad radica en que ante las medias tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara. Por eso, en definitiva, la existencia o no del hecho alegado como fuerza mayor, depende necesariamente de la circunstancia de si el deudor empleó o no la diligencia y cuidado debidos para prever ese hecho o para evitarlo, si fuere previsto. Para que el hecho se repute como fortuito, es menester entonces que en él no se encuentre relación alguna de causa a efecto con la conducta culpable del deudor."

Pear Solutions

- *Respecto a la inimputabilidad:*

Del hecho comunicado en la presente solicitud, no es dable afirmar que los sucesos inherentes al citado evento, puedan ser indilgados a conductas negligentes en cabeza del contratista Pear Solutions, puesto que no es razonadamente exigible que previo a la suscripción de la obligación por parte de este, deba prever la totalidad de las condiciones particulares que deberá afrontar, quien le responderá a título de proveedor, hacia Pear Solutions, ya que las actividades que este deba desplegar en cumplimiento de su actividad productiva, le son esquivas al control y conocimiento mismo de mi representada.

Es por tal razón que, toda vez que Pear Solutions no obra como fabricante de los equipos ofertados, ni interactúa de manera alguna con la cadena de producción o suministro de PC Smart, no le puede ser indilgada la responsabilidad de un tercero a causa de hechos ajeos a su voluntad.

- *Respecto a la imprevisibilidad:*

Tal como se indicó en la cita inmediatamente anterior, los eventos señalados carecen de un factor de previsibilidad que puedan ser exigibles de Pear Solutions, puesto que le son completamente esquivos y técnicamente desconocidos, ya que la actividad comercial desplegada por esta, lejos está de ser análoga a la importación y transporte transcontinental de mercancías, de forma que le permitieran prepararse con la anterioridad debida a la concurrencia del hecho argumentado y consecuentemente exigirle la previsión del hecho.

- *Respecto a la irresistibilidad:*

Tal y como se pretendió señalar estamos en presencia de un hecho que escapa de la previsión de Pear Solutions como contratista, puesto que como se ha indicado, el suceso invocado es resultado de un cumulo de circunstancias que no son posibles de enfrentar, desde la posición de la entidad que por la presente represento, sino solo hasta el momento mismo, en que se está en presencia del efecto causado con su ocurrencia.

Pear Solutions

En conjunto con lo previamente expuesto, resulta beneficioso traer acotación, la sentencia T-518 calendada 19 de mayo de 2005, emanada de la Honorable Corte Constitucional, M.P.; Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, ha indicado;

"Siendo el caso fortuito y la fuerza mayor circunstancias que eximen al deudor de pagar la obligación pactada en el contrato, su incidencia determina la exigibilidad del contrato, no su existencia. Así, el contrato puede haberse configurado, con todos sus elementos y, sin embargo, el deudor puede quedar relevado de cumplir la obligación si se da una circunstancia imprevisible e irresistible que le impida hacerlo."

Es en tal sentido y de conformidad con lo previamente descrito y citado, es de reconocer que a la fecha Pear Solutions se encuentra ante un eventual incumplimiento, causado por factores que demostrablemente evaden la previsión exigida hacia este, toda vez que son circunstancias imprevisibles e irresistibles por parte de Pear Solutions, que impiden cumplir en el modo previsto el objeto del contrato, sin que ello pueda llegar a entenderse o representar la imposibilidad en su cumplimiento.

Es así como sin procurar desconocer la obligación contraída, a la que nos encontramos sujetos, se pretende prorrogar la exigibilidad de esta, invocando el acaecimiento de circunstancias inimputables, imprevisibles e irresistibles, por parte de Pear Solutions.

Con base en los argumentos sometidos a consideración y en virtud de las capacidades que actualmente goza la entidad compradora, en la consecución de los fines del estado por medio de los actos jurídicos generador de obligaciones, sometemos a consideración de la entidad la ocurrencia de un caso fortuito, como justificación de la ampliación del plazo de vencimiento de la orden de compra.

SOLICITUD

Encontrándonos dentro del término, solicitamos sea emitido concepto favorable y decidido en el mismo sentido, la presente solicitud;

Pear Solutions

ISO 9001 BUREAU VERITAS Certification

1. Modificar la fecha de vencimiento de la orden de compra, con fin de poder realizar la entrega en debida forma de los E.T.P. requeridos mediante esta, el próximo 7 de febrero de 2020.

ANEXOS

Se acompaña la presente con los anexos que en lo seguido se denuncian;

1. Carta del fabricante PC Smart.

No sobra reiterar nuestro compromiso y mayor disposición con el fin de satisfacer, en el menor tiempo posible, las obligaciones contractuales contraídas.

Agradeciendo la atención y disposición brindada;

Cordialmente

Jheyson Albeiro Barragan Correa
Representante legal (s)
Pear Solutions S.A.S.

Bogotá, D.C. Diciembre 2019

Señores
PEAR SOLUTIONS S.A.S.
Dra. Gladys Magnolia Torres Valenzuela
Representante Legal
Ciudad

Asunto: Solicitud Prorroga Entrega orden de compra

Respetuoso saludo;

Teniendo en cuenta los tiempos de entrega establecidos para la entrega de los equipos por ustedes ordenados, con destino a satisfacer la oferta del catálogo de Productos administrado por Colombia Compra Eficiente, de la manera más respetuosa nos permitimos solicitar una prórroga respecto del plazo de la entrega de los equipos ordenados, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones.

Las unidades de Hardware requeridos por ustedes fueron fabricados de manera oportuna en nuestras plantas en oriente, no obstante, y pese a la oportuna fabricación de los equipos, la cadena logística de transporte se ha vio afectado por la entrante temporada decembrina, debido al alto volumen de las operaciones que se desarrollan desde mediados del mes de agosto.

A la fecha se ha reportado un aumento prematuro en la demanda de servicios de transporte o *peak season* de productos electrodomésticos y juguetería, procedentes en su mayoría de China, lo que ha detonado en la congestión de cargas que se transportan a nivel mundial desde Asia.

Aunado a lo anterior, la entrada en vigencia de la IMO 2020 para el transporte marítimo, la cual regula el contenido de azufre en el *fuel oil*, combustible utilizado en la industria, ha obligado a las navieras a preparar sus buques, para el cumplimiento de la norma, lo que ha generado picos más altos de los habituales en torno a la ausencia de oferta de transporte disponible.

Hemos hecho nuestro mejor esfuerzo por transportar la mercancía dentro del cronograma de actividades inicialmente previsto, pero lamentablemente

y pese a acudir de manera permanente a los buenos oficios de los agentes transitarios, nos vemos a la merced de los problemas de capacidad de las navieras, por lo que no nos fue posible hallar cupo para transportar nuestros insumos y productos a tiempo, situación imprevista que nos ha causado retrasos en el cumplimiento de las entregas.

Así las cosas, los equipos de cómputo arribarán a nuestra planta de Zona Franca de Occidente a mediados del mes de enero de 2020, sobre los cuales debemos realizar algunos procesos de nacionalización, serialización y plaqueteo.

Por lo anteriormente expuesto solicitamos muy respetuosamente nos permitan hacer entrega de estos equipos de cómputo el próximo 31 de enero de 2020, poniendo a disposición nuestra bodega de ser necesario para la revisión de los bienes por parte de ustedes y del cliente final para los trámites legales que sean requeridos.

Agradezco la atención prestada,

Cordialmente,

GUILLERMO MAURICIO MARTINEZ MERIZALDE
Representante Legal
PC SMART SAS

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE SANIDAD

Al contestar, cite este número

Radicado No. 2019347002482361 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-29.25

Bogotá, D.C., 20 de diciembre de 2019

Señor
JHEYSON ALBEIRO BARRAGAN CORREA
Representante Legal (s)
PEAR SOLUTIONS S.A.S
Nit. 900.148.177-6.

Asunto: RESPUESTA SOLICITUD PRORROGA PARA LA ENTREGA ORDEN DE COMPRA No.42577

Respetuosamente, me permito informar que en atención a su solicitud de fecha 17 de diciembre del año 2019, en la que manifiestan que una vez participan como proveedores dentro del acuerdo marco de precios CCE-569-1AMP-2017, celebrado entre Colombia Compra Eficiente y **Pear Solutiones S.A.S** y habiéndose generado la orden de compra No. 42577 con esta Dirección, se acudió al fabricante de los equipos hardware PC Smart, actual productor y proveedor del E.T.P, productor que realiza su labor en el continente asiático, lo que dificulta el envió de los productos hacia el territorio nacional, por tanto solicita el contratista se modifique la fecha de vencimiento de la orden de compra que nos ocupa.

A lo que esta Dirección de Sanidad Ejercito, manifiesta lo siguiente: De conformidad con lo regulado por el estatuto General de la Contratación Publica ley 80 de 1993, en el artículo 30 se establece la estructura que deben acatar las entidades para realizar los procedimientos de selección en virtud del principio de

Al contestar, cite este número

Radicado No. 2019347002482361 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-29.25

planeación, así como el análisis suficientemente serio y completo, antes de iniciar un procedimiento de selección, encaminados a determinar, entre muchos otros aspectos relevantes: la verdadera necesidad de la celebración del respectivo

Contrato; las opciones o modalidades existentes para satisfacer esa necesidad las características que deban reunir los bienes cuya contratación, adquisición o disposición se haya determinado necesaria, consultando las especificaciones técnicas, las cantidades de los bienes, que se pretende y requiere contratar, la disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante, para asumir las obligaciones de pago que se deriven de la celebración de ese contrato; en condiciones de atender los requerimientos y satisfacer las necesidades de la entidad contratante.

Por lo anterior es preciso aclarar a la empresa contratista, que esta Dirección realizó un estudio previo a la generación de las órdenes de compra, en razón a la necesidad que se presenta en las Unidades adscritas a esta entidad, necesidad que es apremiante para realizar las labores asignadas a cada una de las unidades. De ahí la urgencia en cuanto a la obtención de los bienes objeto de la orden de compra del asunto, aunado a lo anterior esta entidad ejecuta un presupuesto público, con el cual se respalda el cumplimiento de la obligación contraída mediante la orden de compra, presupuesto que de no ser ejecutado en vigencia de este año 2019, se constituiría como reserva presupuestal, acarreando hallazgos frente a los entes de control tales como la Contraloría.

De otra parte, es preciso aclarar que las entidades que suscriben un acuerdo marco se obligan a dar estricto cumplimiento a las obligaciones ahí contraídas, toda vez que las órdenes de compra son contratos en los términos del artículo 32 de la ley 80 de 1993 y el incumplimiento contractual da lugar a la aplicación de las respectivas multas y/o sanciones a que haya lugar.

Por último, se informa al contratista que por los motivos antes expuestos, no se acepta la solicitud de prórroga en el tiempo para realizar la entrega de los equipos, y se reitera que se debe dar cumplimiento estricto a lo establecido en la orden de

Al contestar, cite este número

Radicado No. 2019347002482361 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-29.25

compra No. 42577 de fecha 18 de noviembre de 2019, so pena de iniciar las actuaciones jurídicas a que haya lugar dentro de las facultades legales que tienen las entidades públicas que adquieren bienes mediante la plataforma de Colombia Compra Eficiente.

Cordialmente,

Brigadier General MARCO VINICIO MAYORGA NIÑO
Ordenador del Gasto Director de Sanidad Ejército

Realizo: SS. YOLANDA RAMOS VELASQUEZ
Supervisora Orden de Compra 42577

VoBo: CR. EDGAR ORLANDO HERRERA ROMERO
Oficial Gestión Administrativa y Financiera DISAN