

MANEJO CONTRACTUAL DE CONTINGENCIAS GESTIÓN DE LA CRISIS

Ahora, más que nunca, Ariza & Marín está concentrado en la generación de soluciones a los problemas jurídicos que enfrenta -y deberá enfrentar-, cada una de las empresas que asesora. Es por eso que estamos trabajando en la estructuración de protocolos que le permitan a su organización manejar adecuadamente la crisis y adelantarse a las situaciones de riesgo jurídico y económico derivadas de la situación actual.

A continuación, le presentamos algunos presupuestos jurídicos que servirán para atender las contingencias que inexorablemente surgirán en la gestión contractual:

1. La causa extraña. Situaciones como (i) la devaluación del peso colombiano COP frente a las demás divisas y en particular frente al dólar americano USD, originada inicialmente por la caída del precio del petróleo y agravada por la pandemia; (ii) la emergencia sanitaria mundial causada por la propagación del COVID-19 que ha implicado la adopción, por parte de las autoridades públicas nacionales e internacionales, de severas restricciones al tráfico de mercaderías, tránsito de personas, movilización y prestación del servicio por parte de empleados y colaboradores, así como ha implicado la adopción por parte de las empresas de medidas de mitigación y protección de los empleados y de la comunidad en general y; (iii) las restricciones de movilidad adoptadas por algunas autoridades ambientales y municipales a raíz de la contingencia ambiental, pueden llegar a ser consideradas circunstancias imprevisibles e irresistibles que lo exoneran del cumplimiento de las obligaciones pactadas.
2. El desequilibrio de la ecuación económica del contrato. Las mismas situaciones descritas pueden dificultar el cumplimiento de las obligaciones contractualmente adquiridas, sin que sea imposible cumplirlas. Se trata de eventos en los que el cumplimiento se vuelve excesivamente oneroso o implica un sacrificio inusitado de la utilidad esperada, pero el cumplimiento de la obligación sigue siendo posible. La configuración de este escenario puede dar lugar a la revisión del contrato con el fin de restituir su equilibrio económico.
3. Aviso oportuno. Se recomienda de forma prioritaria notificar al co-contrante sobre los efectos que las situaciones descritas están teniendo y previsiblemente tendrán en el cumplimiento de las obligaciones vigentes. Deberá igualmente indicarse que se trata de eventos continuados cuyos efectos adversos no se han consolidado y en consecuencia pueden incluso superar las previsiones actuales. Así mismo, se debe advertir que, una vez consolidados los efectos adversos, se procederá de inmediato a comunicar su magnitud final. Algunos contratos contienen términos perentorios para la comunicación de eventos de fuerza mayor y/o caso fortuito y para presentar solicitudes de revisión, por lo tanto, se recomienda apegarse en forma estricta a las oportunidades en ellos previstas.

4. Análisis de distribución de riesgos contractuales. A pesar de que según se indicó en el punto 1, por su anormalidad, excepcionalidad y gravedad la situación actual parece revestir las características de la fuerza mayor -por ser imprevisible, irresistible y exterior-, es recomendable analizar el régimen contractual de repartición de riesgos. Lo anterior, por cuanto es frecuente que en los contratos se identifiquen y asignen los riesgos previsibles [los cuales por la gravedad de sus efectos podrían en todo caso llegar a ser considerados como irresistibles]. Este análisis jurídico será imprescindible al momento de estructurar las solicitudes correspondientes.

5. Registro permanente y organización de soportes. Aquel contrato cuya ejecución esté siendo afectada por el panorama actual, deberá ser objeto de la implementación de un registro sistemático de afectaciones como, sin que sean las únicas: sobrecostos, menores rendimientos, aumento del valor de los materiales, del personal, de los gastos administrativos, de los costos financieros, de los retrasos de la programación, entre otros. El registro deberá estar acompañado de los respectivos soportes -ya sea contable, fotográfico, documental, etc.-.

Nuestro equipo está a su entera disposición para definir las estrategias requeridas por su empresa de cara a la crisis.

Atentamente,

Ariza & Marín
Medellín - Marzo 2020