



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

Dictamen Legal N° 06 /2018

Letra: T.C.P. - A.L.

Cde.: Exptes. TCP-DA N° 85/2018.

Ushuaia, 19 JUN. 2018

SEÑOR SECRETARIO LEGAL

DR. SEBASTIÁN OSADO VIRUEL

Viene a la Secretaría Legal el expediente del corresponde, perteneciente al registro de este Tribunal de Cuentas, caratulado: **"S/ ADQUISICIÓN DE 1 (UNA) CAMIONETA TIPO PICK-UP CABINA DOBLE TRACCIÓN 4X4"**, a fin de proceder a su análisis.

I. ANTECEDENTES.

Las actuaciones llegan para mi intervención a raíz de la Nota Interna N° 1124/2018 Letra TCP-DA emitida por la agente de Administración de este Organismo, Eliana N. BORDÓN, quien adjunta la Póliza de Caución *"provisoria"* (obrantera a fs. 137/139) que fuera presentada por la firma Comercial del Sur S.R.L., en relación al llamado a Licitación Pública N° 01/2018. Al respecto consulta si con ello la empresa está dando cumplimiento a lo estipulado

en la Resolución Plenaria N° 111/2018, Anexo II, puntos 4.2 y 15 del Pliego de Bases y Condiciones.

Luego, previo a emitirse el presente dictamen, ingresa la Nota Interna N° 1146/2018 Letra: TCP-DA, en donde la mentada agente remite copia de la Póliza de Seguros de Caución N° 310756 presentada por la firma Comercial del Sur S.R.L., agregada a fs. 142/143, con vigencia desde el 13 de junio de 2018.

II. ANÁLISIS.

Al respecto cabe señalar que el Pliego de Bases y Condiciones aprobado por Resolución Plenaria N° 111/18, dispone en su Punto 4 respecto a la Garantía de Adjudicación que la misma debe efectuarse por el 10% del monto adjudicado y que deberá ser entregada o depositada dentro de los ocho (8) días de recibida la comunicación de adjudicación y constituida de acuerdo a lo establecido en el Punto 15 del Pliego.

Por su parte, en el Punto 15 se establecen las formas de constitución de las Garantías, señalándose al respecto que podría hacerse con Pagaré sin protesto, sólo para el caso de la Garantía de la Oferta (15.1), mediante depósito en la cuenta del Tribunal de Cuentas en el Banco Provincia de Tierra del Fuego (15.2), con seguro de caución, mediante póliza aprobada por la Superintendencia de Seguros de la Nación sin reservas ni limitaciones, a favor del Tribunal de Cuentas (15.3) o mediante Fianza Bancaria, pudiendo limitarse solamente al término de Mantenimiento de Oferta (15.4).



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

De los antecedentes de las actuaciones se desprende que la firma Comercial del Sur S.R.L. fue notificada el 24 de mayo de 2018 (conforme cédula agregada a fs. 133) de la Resolución Plenaria N° 140/2018 por la que se le adjudicó la Licitación Pública N° 01/2018, para la adquisición de una camioneta tipo *pick up*, cabina doble tracción 4x4.

Luego, a fs. 136 se agrega fotocopia simple de un "*Recibo de Anticipo de Póliza en Trámite N° H 06547711*", de donde surge que el 12 de junio de 2018 la firma hizo entrega de la suma de \$ 2.640 (Pesos dos mil seiscientos cuarenta) a la compañía "*Federación Patronal Seguros S.A.*". En el mismo se indica como datos del riesgo la "*Licitación N° 01/2018 Tribunal de Cuentas*", por parte de Comercial del Sur S.R.L. y se agrega la leyenda "*el comienzo de cobertura está supeditado a la aceptación de la propuesta del seguro*", a lo que se adjunta una copia de la "*Solicitud de Seguro de Caución para obra/servicio/suministro (público-privado)*".

Posteriormente, se agrega copia de la Póliza de Caución emitida por la citada compañía aseguradora, figurando como tomador la firma Comercial del Sur S.R.L., y como objeto del seguro: "*Garantía de Adjudicación*" por la suma de \$ 94.100,00 (Pesos noventa y cuatro mil cien), con vigencia a partir del 13 de junio de 2018.

Es así que, en principio, la contratista habría cumplido con la constitución de la Garantía de Adjudicación, aunque no en el plazo de 8 (ocho) días desde la notificación de la adjudicación, conforme se indicara en el punto 12.3 del Pliego.

Respecto de esta cuestión, el Decreto provincial N° 674/11 establece en su artículo 34, punto 24 lo siguiente: **“DEPOSITO DE GARANTÍA DE ADJUDICACIÓN:** *La garantía de adjudicación será entregada o depositada por el adjudicatario a la orden del organismo que se indique en las cláusulas particulares, dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la recepción de la notificación que determina el punto 64.*

25. FALTA DE INTEGRACIÓN DE LA GARANTÍA. *Al adjudicatario que no integrare la garantía de adjudicación dentro del término de ocho (8) días hábiles de recibida la comunicación a que se refiere el punto 64, se le rescindirá el contrato en las condiciones del primer párrafo del punto 76, con pérdida del importe de la garantía de oferta. Dicha situación, dará lugar a las sanciones previstas en los puntos 7 a 17”.*

El punto 64 se refiere a su vez a la comunicación de la adjudicación y en el punto 76 se establece: **“76. RESCISIÓN POR INCUMPLIMIENTO.** *Vencido el plazo de cumplimiento del contrato o de las prórrogas que se hubieren acordado sin que los elementos fueren entregados o prestados los servicios de conformidad, el contrato quedará rescindido de pleno derecho, sin necesidad de intimación o interpelación judicial o extrajudicial, debiendo luego el organismo licitante, proceder al dictado de la declaración formal de la rescisión. Dicho incumplimiento dará lugar a las sanciones contempladas en los puntos 7 a 17”.*

Conforme lo dispuesto en el Decreto precitado, la falta de integración de la Garantía de Adjudicación en el término de 8 (ocho) días de recibida la



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

notificación de la adjudicación, resultaría causal de rescisión del contrato, y eso operaría de pleno derecho. Sin embargo, el punto 76 prevé la posibilidad de acordar una prórroga para el cumplimiento, previo a proceder a la rescisión.

En el caso en cuestión se trata de un incumplimiento en el plazo para la constitución de la Garantía de Adjudicación, respecto de la cual no hubo una nueva intimación acordando una prórroga para su cumplimiento. Por lo que, en principio, si bien se establece un plazo de 8 (ocho) días, podría haberse alongado dicho plazo, de haberse intimado al cumplimiento nuevamente, acordando una prórroga para ello.

Por otro lado debe considerarse también que la Ley provincial de contrataciones estatales N° 1015 dispone en su artículo 4° lo siguiente: *"Subsanación de Deficiencias. El principio de concurrencia de ofertas no debe ser restringido por medio de recaudos excesivos, severidad en la admisión de ofertas o exclusión de éstas por omisiones intrascendentes o subsanables, debiéndose requerir a los oferentes las aclaraciones que sean necesarias, dándoles la oportunidad de subsanar deficiencias insustanciales, sin que ello implique alterar los principios establecidos en la presente ley"*.

Entonces, debería analizarse la prelación jerárquica entre una norma y otra, ya que el Decreto provincial N° 674/11 es tajante en cuanto dispone el rechazo de las ofertas que una vez adjudicadas no cumplieran en el término de 8 (ocho) días con la constitución de la Garantía, recaudo fundamental para salvaguardar los intereses del Estado. Aunque al remitirnos al punto 76 hace referencia también a la posibilidad de otorgar *prórrogas* para el cumplimiento.

Asimismo, la Ley provincial N° 1015 que es posterior y tiene mayor prelación jerárquica, atempera la cuestión, al disponer como principio la subsanación de las deficiencias “*intrascendentes o subsanables*”. Es decir, son dos los supuestos que la norma prevé como pasibles de subsanación, lo intrascendente o lo subsanable, en el caso la constitución de la garantía de la adjudicación no es intrascendente, ya que cumple la función de salvaguardar los intereses del Estado en caso de incumplimiento, pero sí es subsanable y de hecho de las actuaciones surgiría subsanado, ya que la misma finalmente se habría constituido a través de un seguro de caución.

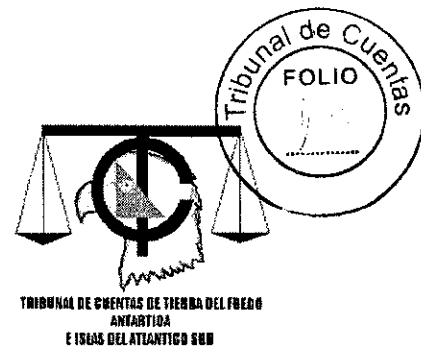
Debe considerarse asimismo que no se trató de una demora desmedida, ya que en lugar de 8 (ocho) días hábiles, habrían sido 11 (once) días hábiles los que demoró la empresa en efectivizar la garantía de adjudicación, es decir sólo 3 (tres) días hábiles más de los estipulados en el Pliego.

A su vez, respecto de la conveniencia o no de proceder a la rescisión del contrato y de efectuar un nuevo llamado, cabe tener en cuenta que en este contexto inflacionario, la misma camioneta podría haber aumentado de precio, lo que implicaría hasta un mayor costo para la Administración, en caso de efectuar un nuevo llamado.

Sobre este punto debe traerse a colación el principio de economía previsto en el artículo 3° de la Ley provincial N° 1015, que estipula: “*d) Economía: en toda contratación se aplicarán los criterios de simplicidad, austeridad, concentración y ahorro en el uso de los recursos, en las etapas de los procesos de selección y en los acuerdos y resoluciones recaídos*



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

sobre ellos, debiéndose evitar en las bases y en los contratos exigencias y formalidades costosas e innecesarias".

Por último, debe tenerse en cuenta lo que surge del artículo 72 de la Ley 1015, que establece: *"Hasta tanto se dicte el reglamento de la presente, regirá el Decreto provincial N° 674/11 reglamentario de la Ley territorial 6 de Contabilidad en su Capítulo II, Título III y sus modificatorios, el Decreto provincial N° 1505/02 reglamentario de la Ley territorial 6 de Contabilidad en su Capítulo V, los Decretos Jurisdiccionales y las resoluciones de Contaduría General y Subsecretaría de Hacienda y Contrataciones vigentes, que no se opongan a la presente ley"*. Es decir, la ultraactividad del Decreto 674/11 está supeditada a que sus disposiciones no se opongan a las previsiones de la Ley.

Cabe a su vez aclarar que si bien el Pliego prevé en su Punto 12.3 que la Garantía debe constituirse en el plazo de 8 (ocho) días de notificada la adjudicación, no establece expresamente la rescisión automática en caso de incumplimiento del plazo.

Así las cosas, en función de los antecedentes agregados a los actuados, entiendo prudente que, en lugar de optar por la rescisión contractual, se otorgue una prórroga a la firma adjudicataria a fin de que acompañe el original de la Póliza de Caución, cuya copia obra a fs. 142/143, ya que de este modo quedaría subsanada la deficiencia en la demora en la constitución de la Garantía de Contrato, toda vez que la Póliza -en principio- se encontraría vigente desde el 13 de junio próximo pasado.

III. CONCLUSIÓN.

En base a lo indicado precedentemente, y considerando los principios de economía y de subsanación de deficiencias previstos en la Ley provincial N° 1015, entiendo que -salvo mejor criterio- debería intimarse por parte del Plenario de Miembros a la firma Comercial del Sur S.R.L., a que acompañe el original de la Póliza de Caución agregada a fs. 142/143, acordándole al efecto una prórroga al plazo original de 8 (ocho) días.

Elevo el presente a su consideración.


Dra. Maria Julia DE LA FUENTE
Asesora Letrada
Tribunal de Cuentas de la Provincia

Dirección de Administración

Comparto el criterio y el curso de acción propuesto por la Dra. Monica de la Fuente en el Informe Legal N° 06/2018 del TCP AL y que las actuaciones por continuarse en trámite.


Dr. Sebastián OSADO VIRUEL
Secretario Legal
Tribunal de Cuentas de la Provincia

19 JUN. 2018