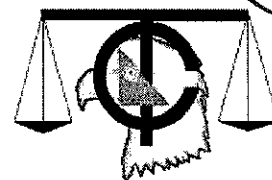




Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR



"2019- AÑO DEL CENTENARIO DEL NACIMIENTO DE EVA DUARTE DE PERÓN"

Informe Legal N° 197/2019

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

Expte. N° 5437/2017 – Letra: MS

Ushuaia, 29 de octubre de 2019

SEÑOR SECRETARIO LEGAL A/C
DR. PABLO GENNARO

Me dirijo a usted en relación al expediente del corresponde, perteneciente al registro del Ministerio de Salud de la Provincia, caratulado: "S/ *CONTRATACIÓN DE TRABAJOS DESTINADOS A LA REPARACIÓN TOTAL DE ACCESO AL HOSPITAL REGIONAL RIO GRANDE, DEPENDIENTE DEL MINISTERIO DE SALUD*", con el objeto de emitir Informe Legal, en razón de lo requerido por el Auditor Fiscal A/C de la Secretaría Contable, C.P. Rafael A. CHORÉN.

I. ANTECEDENTES Y ANÁLISIS

Las presentes actuaciones, ingresaron nuevamente a esta Secretaría Legal, a fin de analizar la posibilidad de aplicar sanciones, en uso de las atribuciones previstas en el artículo 4° inciso h) de la Ley provincial N° 50, en razón de lo indicado en el Informe Contable N° 256/2019, Letra: T.C.P.-A.O.P. y

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

en el Informe Técnico N° 204/2019, Letra: TCP-SC-AT (CONTROL POSTERIOR).

El Informe Técnico antes mencionado, en su parte pertinente reza:
“Análisis de la Rendición de Gastos efectuada: 1. De acuerdo a lo informado por el Sr. Secretario de Infraestructura Sanitaria del Ministerio de Salud, ante el incumplimiento del plazo de ejecución por parte de la Contratista por falta de fondos, el MS decidió continuar la relación contractual aportando los materiales necesarios y abonando subcontratos autorizados oportunamente, para luego descontar del monto de contrato original (...)

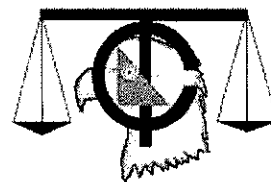
Inconsistencia formal: 1. Teniendo en cuenta lo indicado en el punto 1 del apartado 'Análisis de la Rendición de Gastos efectuada', la Administración decidió pasar de una contratación directa con sistema de ejecución por contrato, hacia un sistema mixto por contrato y administración, el cual no se encontraba previsto en pliegos”.

Por su parte, el Informe Contable, dice: “(...) se vulneraron los principios de igualdad y concurrencia que rigen para las contrataciones del Estado Provincial por cuanto se pasó de un sistema por contrato, a ser un sistema mixto de contrato y administración, situación que no se encontraba prevista en el pliego.

Por lo expuesto precedentemente entendemos, salvo mayor y elevado criterio, se encontrarían habilitadas las vías para aplicar la sanción prevista en el artículo 4° inc. h) de la Ley Provincial N° 50”.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2019- AÑO DEL CENTENARIO DEL NACIMIENTO DE EVA DUARTE DE PERÓN"

En este orden de ideas, atento a que se propone el ejercicio de las competencias del artículo 4º, inciso h) de la Ley provincial N° 50 -reglamentado por el Decreto provincial N° 1917/1999-, corresponde determinar las pautas temporales para la aplicación de eventuales sanciones por parte de este Tribunal de Cuentas.

Esta potestad sancionatoria, encuentra su fundamento en la necesidad de cumplimentar con su cometido sobre los organismos que se encuentran bajo su fiscalización (conf. Superior Tribunal de Justicia en "Aguirre" y "Toledo Zulmelzu").

Conforme los lineamientos seguidos por el Superior Tribunal de Justicia, en el fallo "*Blazquez, Daniel c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia s/ Contencioso Administrativo*", se sienta el criterio relativo a fijar el *dies a quo* de la potestad sancionatoria, a partir del día siguiente de la publicación del acto o del ingreso de las actuaciones a este Órgano de Control, lo que suceda primero en el tiempo.

Asimismo, en los autos caratulados: "*Tribunal de Cuentas c/ Santamaría, Felix Alberto s/ Ejecutivo*", del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Distrito Judicial Sur, se fijó la pauta en función de la cual el plazo del artículo 75 de la Ley provincial N° 50, era aplicable no sólo para la acción de responsabilidad patrimonial, sino también para la aplicación de multas a

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

los agentes estatales, toda vez que ambos supuestos se desprenden de la interpretación del artículo 44 de la citada ley.

La mentada jurisprudencia fue adoptada por el Cuerpo de Miembros de este Tribunal de Cuentas mediante el Acuerdo Plenario N° 1744.

Así, cabe tener presente que las actuaciones ingresaron a este Tribunal de Cuentas en el año 2017, según la fecha impuesta al reverso la carátula, por lo que a la fecha se encontrarían excedidas las pautas temporales para aplicar sanciones (artículo 4° inciso h), conforme lo previsto en el artículo 75 de la Ley provincial N° 50.

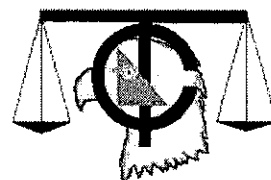
Sin perjuicio y a fin de considerar la posibilidad de efectuar recomendaciones (artículo 4° inciso g), se procederá al análisis de las actuaciones, como fue requerido por la Nota Interna N° 2109/2019, Letra: T.C.P.-S.C., del 2 de octubre de 2019 *“(...) como medida de mejor proveer, previa a la intervención de esta Secretaría Contable para su posterior elevación de las actuaciones al Señor Vocal de Auditoría”*.

Aclarado ello, cabe recordar que el objeto de la intervención por parte de esta Secretaría Legal en primer término, se debió a la necesidad de utilizar la alternativa que prevé el artículo 33 de la Ley nacional N° 13064 a la contratación efectuada en el marco de la Ley provincial N° 1015, que no contempla dicha opción.

La provisión de materiales por parte del Ministerio de Salud, se debió a que el contratista, expresamente indicó que: *“(...) debido a los cambios de cotización del dólar me ha generado gasto en los materiales. Que asimismo se*



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2019- AÑO DEL CENTENARIO DEL NACIMIENTO DE EVA DUARTE DE PERÓN"

deja constancia que no se modifica la oferta presentada oportunamente" y ya se había hecho con anterioridad, entrega del anticipo financiero.

En consecuencia, por Informe Legal N° 94/2018, Letra: T.C.P.-C.A., del 28 de junio de 2018, se dijo que: "(...) *en torno a la aplicación analógica del artículo 33 de la Ley nacional de Obras Públicas, se ha indicado que: 'El artículo en comentario autoriza a la Administración a disponer el suministro de los materiales, aunque esta alternativa no estuviera prevista expresamente en el pliego.*

Mó destaca que la potestad que posee el comitente de disponer unilateralmente el empleo de materiales propios por razones de conveniencia o interés público es una nota típica de la preeminencia de la Administración frente al contratista' (Ricardo Tomás DRUETTA, Ana Patricia GUGLIELMINETTI, Ley 13.064 de Obras Públicas, Comentada y anotada, Segunda edición ampliada y actualizada, Editorial Abeledo Perrot, Bs. As. 2013, página 249).

Asimismo se detallan una serie de recaudos a cumplimentar para ello, señalándose al respecto que: 'La sustitución del material se encuentra condicionada al cumplimiento de los siguientes requisitos: i) existencia de informe técnico objetivo que acredite la conveniencia o razones de interés público que hacen procedente la sustitución; ii) que el suministro de materiales no importe una carga extracontractual para el contratista, toda vez que si la sustitución le provocara un daño cierto, corresponde su resarcimiento, desvirtuándose así la

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

eventual conveniencia del suministro del material; iii) confección de un estudio equitativo de los valores de los materiales cotizados por el contratista y los suministrados por la Administración, con el fin de calcular el descuento sobre el precio cotizado, y iv) reconocimiento del derecho del contratista a ser indemnizado por el valor de los materiales acopiados o contratados sustituidos, si probase la existencia del acopio y de contratos de provisión o compraventa del material' (Ricardo Tomás DRUETTA, Ana Patricia GUGLIELMINETTI, op. cit. páginas 249 y 250).

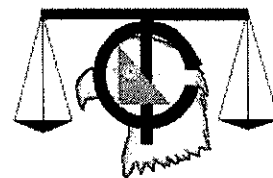
En función de ello y en respuesta a la segunda consulta legal, cabe indicar que las previsiones del artículo 5° de la Ley provincial N° 1015, no obsta a la aplicación analógica del régimen de la Ley nacional N° 13.064 a un supuesto no previsto en la Ley provincial N° 1015”.

Es decir, para que la Administración pueda suministrarle los materiales al contratista, se aclaró que debían darse las siguientes condiciones:

- 1) existencia de un Informe Técnico objetivo que acredite la conveniencia o razones de interés público que hacen procedente la sustitución;
- 2) el suministro de materiales no importe una carga extracontractual para el contratista;
- 3) confección de un estudio equitativo de los valores de los materiales cotizados por el contratista y los suministrados por la Administración, con el fin de calcular el descuento sobre el precio cotizado;



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2019- AÑO DEL CENTENARIO DEL NACIMIENTO DE EVA DUARTE DE PERÓN"

4) reconocimiento del derecho del contratista a ser indemnizado por el valor de los materiales acopiados o contratados sustituidos, si probase la existencia del acopio y de contratos de provisión o compraventa del material.

Lo dicho por el Informe Legal antes citado, fue anteriormente informado al Ministerio de Salud, por el Dictamen N° 5/2018, Letra: D.G.A.J.-M.S., suscripto por la Dra. Carla PONCE.

Allí, asintió la posibilidad de aplicar analógicamente el artículo 33 de la Ley nacional N° 13064, siempre que se cumplimentaran los recaudos previstos a tal fin, con fundamento en que: *"(...) la presente contratación se encuadró en las previsiones de la Ley Provincial N° 1134, norma que declaró la Emergencia del Sistema Sanitario, en el ámbito de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, por el término de doce (12) meses a partir del 05/01/17, prorrogada por Decreto Provincial N° 3694/17 hasta el 03/01/19.*

(...) pese a encontrarse vencido el plazo de ejecución de obra, la misma se inscribe dentro del Plan Director del Hospital Regional Río Grande (fs.1) y encontrándose vigente la emergencia sanitaria (Decreto Provincial N° 3694/18), tal como lo expresa el Subsecretario de Infraestructura Sanitaria a fs.1, existe una urgencia en conseguir la ejecución de los trabajos, en tanto ello hace al interés público comprometido con el acceso en condiciones al nosocomio riograndense.

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

(...) La solución propuesta encuentra fundamento en los principios que rigen las contrataciones públicas: razonabilidad, economía, eficiencia, eficacia y sustentabilidad, conforme lo prevé la Ley Provincial N° 1015 en su artículo 3° incisos a), d), e) y f), en cuanto no ocasionan mayores costos por la obra encomendada, ya que el valor de los materiales porvistos por el comitente serán descontados de lo que se deba abonar al contratista y se posibilita la finalización de la obra con anterioridad a la veda invernal”.

Finalmente, concluyó que: “(...) resulta posible dar respuesta a lo solicitado por el contratista por aplicación del artículo 33 de la Ley de Obras Públicas, previo informe técnico y estudio equitativo (...)”.

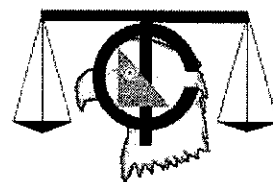
Analizadas las actuaciones, no hay constancia de la emisión de dichos Informes Técnicos ni de los estudios equitativo de valores de los materiales, por lo que no se dio cumplimiento a los requisitos exigidos para la aplicación del artículo 33 de la Ley nacional N° 13064, enumerados en el Dictamen N° 5/2018, Letra: D.G.A.J.-M.S y el Informe Legal N° 94/2018, Letra: T.C.P.-C.A.

Ahora bien, cabe tener presente que la forma en que tramitó la contratación, se debió a diversos motivos que incidieron finalmente en el resultado obtenido.

Así, la contratación se enmarcó en la Ley provincial N° 1134, norma que declaró la Emergencia del Sistema Sanitario, prorrogada por Decreto provincial N° 3694/2017, que permitió que las obras públicas nuevas y las ampliaciones edilicias que integrasen el Plan Director de Infraestructura, pudiesen ser contratadas mediante el procedimiento de licitación privada o de manera directa mediante el procedimiento establecido en el artículo 18, inciso b) de la Ley



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR



"2019- AÑO DEL CENTENARIO DEL NACIMIENTO DE EVA DUARTE DE PERÓN"

provincial N° 1015 y lo establecido en el artículo 9°, inciso c) de la Ley nacional N° 13.064. Asimismo, previó que las compras y contrataciones necesarias para realizar las refacciones, remodelaciones y/o reparaciones que se deban realizar en el marco del Plan Director de Infraestructura pudiesen ser contratadas mediante el procedimiento establecido en el artículo 18, inciso b) de la Ley provincial N° 1015.

También, corresponde poner de resalto, que el fin inmediato de la contratación fue, conforme lo indicado por el Subsecretario de Infraestructura Sanitaria, Carlos Alberto MAININI: *"(...) la reparación total del Ingreso Principal al nosocomio. El mismo se encuentra en muy mal estado, tanto sus aberturas como el estado de pisos y calefacción, cielorrasos y pintura. Además (...) la mejora de ingresos y egresos, así como la comunicación visual y señalética general.*

(...) Es importante destacar que la intervención sobre un edificio cuyo funcionamiento no debe interrumpirse en ningún momento, y las propias características de los trabajos, conllevan a buscar el momento oportuno, tanto de menor sobrecarga de trabajos en la prestación de la atención, como las benéficas condiciones climáticas para hacerlo, por lo que es acotada y muy próxima la óptima ventana de tiempo para su ejecución, debiendo ser expeditivos en las tramitaciones propias para la contratación, de manera de no perder dicha ventana temporal".

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

Sabido es, el tenor del bien jurídico en juego en las presentes actuaciones, que es el “*derecho a la salud*”, reconocido como derecho humano en nuestra Constitución Nacional e innumerables Tratados Internacionales.

Por otro lado, tal como se desprende del Informe Contable N° 256/2019, Letra: T.C.P.-A.O.P, sobre la contratación en cuestión, “(...) *no se verificaría un perjuicio fiscal ya que los trabajos se finalizaron de acuerdo al monto que fuera oportunamente contratado (...)*”.

Todas las circunstancias enumeradas anteriormente, podrían considerarse en este supuesto en particular, eximentes para la aplicación de sanciones por parte del Tribunal de Cuentas -si aún se encontrase vigente la acción para hacerlo- por los incumplimientos en que incurrió el funcionario, omitiendo lo indicado por su Servicio Jurídico y por este Organismo de Contralor.

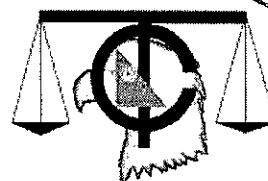
Sin perjuicio de ello, cabría en esta instancia, y en caso de así considerarlo el Cuerpo Plenario de Miembros, recomendar al Ministro de Salud, que para futuras contrataciones tenga a bien dar cumplimiento a la normativa vigente en la materia.

II. CONCLUSIÓN

Como corolario de todo lo expuesto, por aplicación del Acuerdo Plenario N° 1744 y del artículo 75 de la Ley provincial N° 50, atento a que las actuaciones ingresaron a este Tribunal de Cuentas en el año 2017, considero que en esta instancia se encontrarían excedidas las pautas temporales para aplicar sanciones (artículo 4° inciso h).



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



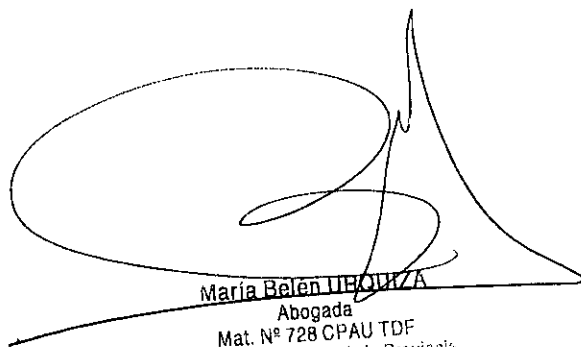
TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR



"2019- AÑO DEL CENTENARIO DEL NACIMIENTO DE EVA DUARTE DE PERÓN"

Sin perjuicio de ello, dado que más allá de las circunstancias excepcionales que rodearon al procedimiento de contratación, no se cumplieron con los requisitos exigidos para aplicar el artículo 33 de la Ley nacional N° 13064 (Informes Técnicos y estudios equitativos de valores de materiales cotizados por el contratista), informados en su oportunidad por el Servicio Jurídico del Ministerio de Salud y por este Organismo de Contralor, en caso de considerarlo pertinente el Cuerpo Plenario de Miembros, cabría en esta instancia recomendar al Ministro de Salud, que para futuras contrataciones tenga a bien dar cumplimiento a la normativa vigente en la materia.

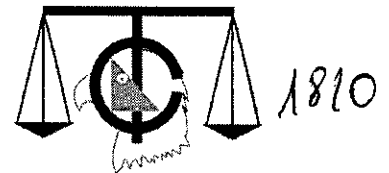
Sin otras consideraciones, se giran las actuaciones para la continuidad del trámite.


María Belén URBIZUZA
Abogada
Mat. N° 728 CPAU TDF
Tribunal de Cuentas de la Provincia

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2019 - AÑO DEL CENTENARIO DEL NACIMIENTO DE EVA DUARTE DE PERÓN"

Expediente de la Gobernación de la Provincia de Tierra del Fuego

Número 005437-MS, Año 2017

Ushuaia, 30 OCT. 2019

SEÑOR SECRETARIO CONTABLE A/C

C.P. RAFAEL A. CHORÉN

Comparto los términos del Informe Legal N° 197/19, Letra: T.C.P. - C.A., suscripto por la Dra. María Belén URQUIZA y obrante a fojas 1804 a 1809, el cual da respuesta a su NOTA INT. N° 2109/19, LETRA: TCP-SC.

En dicho informe, la doctora dictaminante, luego de determinar las pautas temporales para el ejercicio de las facultades que tiene este Tribunal, manifestó que, en caso de entenderlo pertinente el Cuerpo de Plenario de miembros, cabría recomendar al señor Ministro de Salud, que para futuras contrataciones tenga a bien dar cumplimiento a la normativa vigente en la materia.

Por lo expuesto y en caso de compartir criterio vertido, se sugiere sean elevadas las presentes al Cuerpo Plenario para su análisis y resolución.

Dr. Pablo E. GENNARO
a/c de la Secretaría Legal
Tribunal de Cuentas de la Provincia

