

RES. 2032/19

**RESOLUCION ADOPTADA POR EL
TRIBUNAL DE CUENTAS
EN SESION DE FECHA 21 DE AGOSTO DE 2019
(E. E. N° 2019-17-1-0002876, Ent. N° 2260/19)**

VISTO: la consulta remitida por el Presidente del Directorio de la Administración de las Obras Sanitarias del Estado (O.S.E.), relacionada con el alcance de la excepción al procedimiento competitivo prevista en el literal B) del artículo 33 del T.O.C.A.F. y de lo dispuesto en el literal B) del artículo 211 de la Constitución de la República;

RESULTANDO: 1) que según se señala, oportunamente se publicó en la página web de compras estatales, la compra directa No. 10055088/2019 efectuada para la “Adquisición de Comprobante Fiscal Electrónico F 9.11”, en la cual se invitó a ofertar a 2 empresas: 1) Imprenta a la Económica S.A. (N° de petición de oferta 6000125318), y 2) Garino Hnos. S.A. (N° de petición de oferta 6000124870);

2) que con fecha 23 de enero de 2019, la Subgerencia de Suministros de O.S.E. resolvió adjudicar el llamado a la firma Garino Hnos. S.A., autorizándose -a efectos de atender el gasto resultante- un crédito por la suma de \$ 1.049.076 más impuestos;

3) que con fecha 14 de febrero de 2019, el Contador Delegado de este Tribunal en O.S.E., observó el gasto derivado de la contratación referida, por incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 43 del T.O.C.A.F. (forma de facilitar el mayor número de oferentes) y también por reglamentaciones internas, en el grupo 1 (bienes de consumo);

4) que con fecha 25 de febrero de 2019, la Subgerencia General de Servicios y Logística resolvió reiterar el gasto

observado, señalándose: a) que no se cuenta con empresas que certifiquen la calidad del papel necesaria para la impresión de las facturas, b) que se han realizado pruebas con otros papeles no cumpliendo con los requisitos, c) que la empresa cumple con la calidad de papel en cuanto a tinta, humedad y secado que necesitan las impresoras obteniéndose una calidad óptima en la impresión, y d) que se viene trabajando con dicho papel por más de tres años;

5) que en esta oportunidad, se remiten las actuaciones consultándose a este Tribunal lo siguiente: **a)** si en las compras directas realizadas al amparo del literal B) del artículo 33 del T.O.C.A.F., el ordenador tiene la potestad de comprar directamente sin la necesidad de realizar un procedimiento competitivo y si en dichos casos el ordenador podría llegar a realizar el procedimiento competitivo si lo considera conveniente, y **b)** si es función del Contador Delegado de este Tribunal controlar el cumplimiento de los reglamentos internos;

6) que al respecto, se adjunta la opinión técnica del Organismo sobre el objeto de las consultas, en la cual se señala: **a)** que el literal B) del artículo 33 del T.O.C.A.F. explicita que se podrá contratar “directamente” y que el literal C) de la referida norma indica que la contratación se podrá realizar “directamente o por el procedimiento que el ordenador determine por razones de buena administración”. En función de la diferencia de lo dispuesto en los dos literales de la norma referida, se estima que no es necesario un procedimiento competitivo en el caso del literal B), más allá que el ordenador entendió que era conveniente publicar el llamado a precios e invitar a más de una empresa. Asimismo, se señala que los reglamentos y procedimientos internos no son normas legales y por tanto los funcionarios de la administración podrán controlar su cumplimiento, pero no es una función inherente al rol de delegado de este Tribunal, considerando lo establecido en el Capítulo IV de la Ordenanza 64. Asimismo, se indica que la intervención preventiva prevista en el literal B) del artículo 211 de la Constitución de la Republica, es al solo efecto de certificar la legalidad;

CONSIDERANDO: 1) que la consulta remitida cumple con los requisitos exigidos por la Resolución de este Tribunal de fecha de 30 de junio de 2004, por lo que el pronunciamiento que se emite tendrá carácter vinculante, de acuerdo con lo establecido por el artículo 112 del TOCAF;

2) que el artículo 33 del T.O.C.A.F. establece que *“las contrataciones se realizarán mediante licitación pública u otro procedimiento competitivo expresamente previsto, de acuerdo a lo que mejor se adecue a su objeto, a los principios generales de la contratación administrativa y de acuerdo a lo previsto en la normativa vigente”*. No obstante ello, el literal B) de la mencionada norma establece las hipótesis en las que la contratación podrá efectuarse en forma directa;

3) que el texto de dicha norma es claro y establece la potestad discrecional de la Administración de, en aquellas contrataciones que no superen determinado monto, contratar en forma directa o realizar un procedimiento competitivo para la selección del co-contratante. Si opta por este último procedimiento, deberá ceñirse a las condiciones que la normativa prevé para el mismo;

4) que por su parte, el literal B) del artículo 211 de la Constitución de la República, establece que al Tribunal de Cuentas compete *“Intervenir preventivamente en los gastos y los pagos, conforme a las normas reguladoras que establecerá la ley y al solo efecto de certificar su legalidad, haciendo, en su caso, las observaciones correspondientes...”*;

5) que el referido contralor preventivo de los gastos y pagos que realiza este Tribunal, refiere únicamente a su legalidad y no al mérito, conveniencia u oportunidad del mismo;

6) que la expresión “legalidad” debe entenderse en sentido amplio, como juridicidad, es decir, adecuación del gasto y pago a las normas jurídicas, ya sean estas de jerarquía constitucional, legal o reglamentaria;

7) que por su parte, la reglamentación interna a la que alude en la consulta, constituye –en lo que respecta al caso a estudio- una expresión concreta del principio de buena administración, en tanto constituye un parámetro abstracto de conducta, que se encuentra inserto como deber en normas jurídicas constitucionales y legales (entre otras, artículo 311 inciso 2º de la Constitución de la República y artículo 137 del TOCAF);

8) que la vulneración de lo dispuesto en la reglamentación interna referida implica una violación del principio de buena administración, y por ello de las normas jurídicas ya referidas que recogen tal principio;

9) que en virtud de lo que viene de decirse, la certificación de legalidad de los gastos y pagos que compete a este Tribunal según lo dispuesto en el literal B) del artículo 211 de la Constitución de la República, incluye el control de que los mismos se adecuen a la reglamentación interna aplicable;

ATENCIÓN: a lo precedentemente expuesto y a lo dispuesto por el artículo 112 del TOCAF;

EL TRIBUNAL ACUERDA

- 1) Evacuar la consulta en los términos expresados en los Considerandos de la presente Resolución y señalar que la misma no implica un prejuzgamiento ni altera ni menoscaba los efectos del contralor externo atribuido al Tribunal de Cuentas por las normas constitucionales y legales (Considerando 3 y Acuerdo 1 de la Resolución de fecha 30 de junio de 2004);
- 2) Comunicar a la Administración de las Obras Sanitarias del Estado.

ag