

RES. 2541/19

**RESOLUCION ADOPTADA POR EL
TRIBUNAL DE CUENTAS**

EN SESION DE FECHA 23 DE OCTUBRE DE 2019

(E. E. N° 2019-17-1-0005118, Ent. N° 4038/19)

VISTO: estas actuaciones remitidas por la Administración Nacional de Telecomunicaciones (ANTEL), relacionadas con el contrato de fideicomiso a celebrar con el Banco de la República Oriental del Uruguay (BROU) y República de Negocios Fiduciarios S.A. (RENEFISA);

RESULTANDO: 1) que ANTEL y el BROU con fecha 17/7/18 se asociaron con la finalidad de crear, administrar y desarrollar conjuntamente la aplicación denominada “TUAPP”, para que opere como una plataforma de negocios electrónicos;

2) que en tal sentido, el acuerdo referido previó la creación de una sociedad del tipo que las partes resuelvan de común acuerdo, a los efectos de ser titular de la plataforma “TUAPP”, así como de llevar adelante su administración, gestión de la estructura de negocios, activos e ingresos obtenidos;

3) que en consecuencia, en esta oportunidad, ANTEL (Fideicomitente) remite un proyecto de contrato de fideicomiso de administración a celebrar con el BROU (también Fideicomitente) y RENEFISA (Fiduciaria), que se denominará “Fideicomiso de administración plataforma de negocios electrónicos”, y se integrará con los bienes y derechos fideicomitados, constituyendo un patrimonio de afectación, separado e independiente de los respectivos patrimonios de los Fideicomitentes, Beneficiarios y la Fiduciaria, destinado al uso, desarrollo y explotación de la plataforma “TUAPP”, así como de las futuras y eventuales aplicaciones o plataformas que sean fideicomitidas

o adquiridas por el Fideicomiso y su administración, entendiéndose por ello la realización de todos los actos de administración, inversión y disposición de acuerdo a lo dispuesto por el presente contrato y las instrucciones dadas expresamente por el Comité de Dirección;

4) que dicho proyecto de contrato establece que:

a) los Fideicomitentes (ANTEL y BROU) se obligan a transferir cada uno una partida inicial de U\$S 50.000 dentro del plazo de 30 días corridos, las que serán depositadas en la cuenta que la Fiduciaria abrirá a tales efectos y será administrada por la misma en los términos expresados en el contrato, pudiendo asimismo fideicomitir otras partidas, en las condiciones que se establecen en el contrato y para ser destinados al cumplimiento de los fines del mismo; y **b)** ANTEL transfiere los derechos de propiedad intelectual respecto de la marca “TUAPP” que fueron registrados ante la Dirección Nacional de la Propiedad Industrial del Ministerio de Industria, Energía y Minería que se detalla;

5) que asimismo, ANTEL se obliga, durante el plazo inicial del fideicomiso o sus eventuales prórrogas y sin costo: **I)** a poner a disposición del fideicomiso la plataforma de software necesaria para el funcionamiento de “TUAPP”, **II)** a efectuar la gestión operativa y técnica, y **III)** a efectuar las tareas de mantenimiento y/o las actualizaciones que requiera “TUAPP” y que sean resueltas por el Comité de Dirección;

6) que de acuerdo con lo previsto en la cláusula quinta del contrato, la Fiduciaria se obliga a: **a)** administrar el patrimonio del fideicomiso, **b)** otorgar los poderes generales o especiales requeridos para la consecución de los fines o para la defensa del patrimonio del fideicomiso, **c)** mantener un inventario y una contabilidad separada de los bienes derechos y obligaciones que integran el patrimonio del fideicomiso, **d)** guardar reserva sobre las operaciones, **e)** una vez resuelta la liquidación del fideicomiso, el fiduciario procederá a transferir todos los activos del fideicomiso a los Fideicomitentes, de acuerdo con las instrucciones que reciba del Comité de

Dirección, previa deducción de los gastos y compensaciones que correspondan a la Fiduciaria por la prestación de sus servicios;

7) que se prevé la creación de un Comité de Dirección integrado por un representante designado por ANTEL y un representante designado por el BROU, el cual adoptará sus resoluciones por unanimidad, cumpliendo sus funciones de forma honoraria;

8) que la remuneración de la Fiduciaria será la siguiente: **a)** UI 40.000 por la estructuración legal y diseño operativo, el cual será abonado al momento de la firma del contrato y será deducido del patrimonio del fideicomiso, **b)** por la gestión y administración se establece una escala progresiva de honorarios calculados sobre las comisiones anuales generadas por la aplicación, con un mínimo de UI 28.000, y **c)** UI 1.100 por hora por los servicios legales (contabilidad separada, software adecuado, información periódica, etc), el cual no incluye IVA (cláusula décimo tercera y anexo II);

9) que se establece que el Fideicomiso se mantendrá vigente por el plazo de 5 años a partir de la fecha indicada en la comparecencia y se renovará en forma automática por períodos sucesivos de igual extensión, salvo que cualquiera de las partes comunique a la otra su voluntad de rescindir el contrato con una antelación no inferior a un año previo a la fecha del vencimiento del plazo inicial o cualquiera de sus prórrogas. En cualquier caso, se establece que el plazo de vigencia nunca será mayor al plazo legal de 30 años (cláusula vigésimo tercera);

10) que se establece asimismo la obligación de la fiduciaria de rendir cuentas (cláusula décimo segunda), que su responsabilidad se regirá por lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley N° 17.703 (cláusula décimo cuarta), las causales de cese de la fiduciaria (cláusula décimo novena) y las consecuencias de su renuncia (cláusula vigésima), su

indemnidad (cláusula vigésimo segunda), la legislación aplicable en caso de controversias (cláusula vigésimo quinta);

11) que en la cláusula vigésimo séptima se prevé que el contrato y la información que cada parte proporcione en el ámbito del contrato deberá ser considerada o tratada como “información confidencial”;

12) se adjuntan dos anexos y el documento “Términos y condiciones de uso de la plataforma TUAPP;

13) que el Directorio de ANTEL por Resolución No. 1211/19 de fecha 3/10/19, aprobó, previa intervención preventiva de este Tribunal, la constitución del fideicomiso y la suscripción del contrato que consta en las actuaciones, sus anexos y los términos y condiciones de uso de la plataforma, con una capitalización de U\$S 50.000. Asimismo designó los representantes en el Comité de Dirección del Fideicomiso y declaró confidencial y reservada la información por el término de diez años, a los efectos impedir la divulgación a terceros que se encuentren en competencia con Antel las condiciones y estrategia del negocio;

14) que se adjunta informe de la Gerencia de Contabilidad Presupuestal de ANTEL del 10/10/19, en el cual se deja constancia que el objeto 410000 “Compra de acciones y participaciones” perteneciente al Proyecto 2301 “Administración” en el ejercicio 2019, no cuenta con disponibilidad para la inversión de U\$S 50.000 dispuesta;

CONSIDERANDO: **1)** que ANTEL fue creada como Servicio Descentralizado por el Decreto Ley N° 14.235 de 25/7/1974 y tiene por cometido principal brindar servicios de telecomunicaciones en general, tanto en el país como en el exterior;

2) que el artículo 12 de la Ley N° 16.211 de 1/10/91 establece que ...”a todos los efectos previstos en esta Ley y en los Decretos Leyes N° 14.235 de 27/7/74, y 17.671 de 8/11/84 se entenderá por telecomunicación, toda transmisión, emisión, o recepción de signos, señales,

escritos, imágenes, sonidos o informaciones de cualquier naturaleza por hilo, radioelectricidad, medios ópticos u otros sistemas electromagnéticos”;

3) que el artículo 12 de la Ley 18.716 del 24/12/10, establece que el BROU “tendrá como principales cometidos, procurar que los servicios financieros resulten accesibles a la población, estimular el ahorro como desarrollo personal y fomentar la producción de bienes o servicios de forma de contribuir al crecimiento económico y social del país”;

4) que RENEFISA S.A. es una persona jurídica de derecho privado cuyo capital pertenece en su totalidad al BROU, que tiene por objeto social realizar negocios fiduciarios de administración y de garantía en el marco de lo dispuesto por la Ley N° 17.703 del 27/10/03, con excepción de los fideicomisos financieros;

5) que el artículo 1 de la Ley N° 17.703 de 27/10/03, define al fideicomiso “como el negocio jurídico por medio del cual se constituye la propiedad fiduciaria de un conjunto de derechos de propiedad u otros derechos reales o personales que son transmitidos por el fideicomitente al fiduciario para que los administre o ejerza de conformidad con las instrucciones contenidas en el fideicomiso, en beneficio de una persona (beneficiario) que es designada en el mismo, y la restituya al cumplimiento del plazo o condición al fideicomitente o la transmita al beneficiario”;

6) que la ley citada en el numeral anterior establece que los bienes y derechos fideicomitados constituyen un patrimonio de afectación, separado e independiente de los patrimonios del Fideicomitente, del Fiduciario y del beneficiario (artículo 6º). En ese sentido el fideicomiso es título hábil para producir la transferencia de la propiedad o la titularidad de los derechos reales o personales que constituyen su objeto (artículo 2);

7) que en consecuencia, el contrato remitido encuadra en el ámbito de competencias de los organismos intervinientes y la selección directa de los contratantes está amparada por la causal de excepción

al procedimiento competitivo prevista en el literal c) numeral 1 del artículo 33 del TOCAF, en atención a la naturaleza jurídica de las partes intervinientes;

8) que el gasto emergente del referido contrato carece de disponibilidad presupuestal para atenderlo, por lo que contraviene lo dispuesto por el artículo 15 del TOCAF, en tanto establece que no podrán comprometerse gastos de funcionamiento o de inversiones sin que exista crédito disponible;

9) que si bien la declaración de confidencialidad y reserva efectuada por el Directorio de ANTEL por Resolución N° 1211/19 de fecha 3 de octubre de 2019 podría encuadrar en la normativa citada en el Considerando anterior, no consta se haya efectuado la comunicación a la Unidad de Acceso a la Información pública de acuerdo con lo estipulado por dicha norma;

ATENCIÓN: a lo dispuesto por el Art. 211 Literal B) de la Constitución de la República;

EL TRIBUNAL ACUERDA

- 1)** Observar el gasto emergente del contrato de fideicomiso remitido, denominado “Fideicomiso de administración plataforma de negocios electrónicos”, a celebrar por ANTEL, el BROU y RENEFISA S.A., en virtud de lo expresado en el Considerando 8) de la presente Resolución;
- 2)** Comunicar a la Unidad de Acceso a la Información Pública en virtud de lo consignado en el Considerando 9); y
- 3)** Devolver los antecedentes.

cr