

RES. 49/2020

**RESOLUCION ADOPTADA POR EL
TRIBUNAL DE CUENTAS
EN SESION DE FECHA 9 DE ENERO DE 2020
(E. E. N° 2019-17-1-0003958, Ent. N° 4904/19)**

VISTO: las actuaciones remitidas por la Administración Nacional de Usinas y Trasmisiones Eléctricas, relacionadas con la reiteración del gasto derivado de la Licitación Pública P 52055 para la ejecución de obras de remodelación y extensión de la red de distribución en el ámbito geográfico de la Gerencia Regional 1 (Norte);

RESULTANDO: 1) que por Resolución G.G N° 062/19 el Gerente General, en ejercicio de atribuciones delegadas, dispuso la adjudicación (ad referéndum de la intervención del Tribunal de Cuentas) de acuerdo con el siguiente detalle Obra 1: a José Cujo S.A, (Valor "P" =1,35) por un monto total adjudicado para la obra de \$ 141.472.800 que se compone de \$ 116:424.000 (impuestos incluidos) por concepto de montaje más imprevistos y cargas sociales, y \$ 25:048.800 (IVA incluido) por concepto de previsión de ajuste de precios;

Obra 2: a Montelecnor S.A, (Valor "P" =1,36) por un monto total adjudicado para la obra de \$ 117:894.000 que se compone de \$ 97:020.000 (impuestos incluidos) por concepto de montaje más imprevistos y cargas sociales, y \$ 20:874.000 (IVA incluido) por concepto de previsión de ajuste de precios;

Obra 3: a Ynel Ltda, (Valor "P" =1,37) por un monto total adjudicado para la obra de \$ 150:904.320 que se compone de \$ 124:185.600 (impuestos incluidos) por concepto de montaje más imprevistos y cargas sociales, y

\$ 26:718.720 (IVA incluido) por concepto de previsión de ajuste de precios. El monto total adjudicado sumadas las tres Obras asciende a \$ 410:271.120 (sumatoria de las tres obras, todo con impuestos incluidos), y el plazo de contratación de 24 meses (a partir del perfeccionamiento del contrato) para cada una de las obras, o hasta finalizar alguno de los siguientes dos montos: montaje o cargas sociales (para cada una de las obras);

2) que este Tribunal, por Resolución N° 2131/19 adoptada en Sesión de fecha 04/09/19, observó el gasto en razón de que:

2.1) el artículo 10.1 literal h) del Pliego que establece el rechazo automático de la oferta en los casos en que se detecte vinculación entre la empresa oferente y la empresa o persona sancionada por incumplimientos a la ley de Tercerizaciones contraviene el principio de concurrencia establecido en el literal b) del artículo 149 del TOCAF, por cuanto impide participar del procedimiento a todos aquellos que registren sanciones en RUPE, sin establecer un límite temporal de la sanción, ni distinguir según la entidad de la misma, de manera tal que cualquier antecedente negativo bastaría para que el oferente sea descalificado, (indicando asimismo un apartamiento del principio de proporcionalidad, en la sanción administrativa) y que por otra parte, las únicas causales que habilitan a la Administración a establecer que un oferente no se encuentra habilitado para participar en un procedimiento de contratación son la suspensión y la eliminación del oferente como proveedor del Organismo, conforme se establece en el artículo 17 e) y 18 del Decreto 155/013, por lo cual el registrar antecedentes negativos no puede ser establecido en los Pliegos Particulares como una causal de rechazo automático de la oferta, pudiendo sí ser considerado como factor de ponderación, estableciéndose expresa y precisamente cómo será evaluado;

2.2) en razón de lo que dispone el artículo 10 del Pliego de Condiciones, porque el oferente no puede ampliar su propuesta ni aun a pedido de la

Administración porque ello supone una modificación de propuesta que colide con lo que establece el artículo 65 inciso 2 del TOCAF; y

2.3) se comprometió el gasto sin disponibilidad presupuestal en el rubro de imputación contraviniéndose lo dispuesto en el artículo 15 del TOCAF;

3) que por Resolución R 19-3016 del 05/12/19, el Directorio reiteró el gasto aduciendo que:

3.1) respecto a la observación referida al literal h) del artículo 10.1 del Pliego de Condiciones (Resultando 2.1), la Administración comparte parcialmente los fundamentos esgrimidos por este Tribunal al observar, pero señala que no comparte que la observación afecte el procedimiento de compras, por cuanto el fundamento de la observación radica en lo que la norma no dice, norma que interpretada conforme a los principios del Derecho administrativo y en particular de la contratación pública, lleva a concluir que no se deben imponer sanciones perpetuas y desproporcionadas, y destacó que la norma no fue aplicada en el procedimiento en examen. Sin perjuicio manifestó la conveniencia de rever el texto de esta cláusula en futuros procedimientos. Asimismo se expresó que el objetivo de dicha cláusula es el de preservar el derecho de excluir de una contratación a quien ya ha incurrido en este tipo de incumplimientos y evitar las eventuales consecuencias negativas de los mismos para la Administración;

3.2) respecto a la observación referida en el resultando 2.2, la Administración reconoce que es ilegítimo permitir por cualquier vía la modificación de la oferta luego del acto de apertura, salvo los casos de mejora de oferta o negociación. Sin perjuicio, el artículo del Pliego observado refiere a la información que se puede solicitar en el marco del artículo 65 inciso 7. De todas maneras la Administración señaló que revisará la redacción de la cláusula en futuros procedimientos;

3.3) los trabajos a ejecutar son necesarios para cumplir con el plan de la Gerencia de Distribución;

CONSIDERANDO: **1)** que respecto a la disposición contenida en el literal h) del artículo 10.1 del Pliego que rigió el llamado, no se comparte el argumento esgrimido referente a que la norma no fue aplicada al procedimiento en examen, en tanto pudo impedir participar del procedimiento a todos aquellos que tuvieran vinculación con empresas o personas sancionadas por incumplimiento a la ley de tercerizaciones cualquiera fuera la sanción registrada;

2) que sin perjuicio, la propia Administración comparte parcialmente la observación y manifiesta la necesidad de rever dicha cláusula en las bases del llamado de futuros procedimientos, siendo atendibles asimismo las razones de buena administración aducidas para evitar las eventuales consecuencias negativas de tales incumplimientos para la Administración;

3) que respecto a la observación del artículo 10 del Pliego Particular, la Administración reconoce los fundamentos esgrimidos por este Tribunal, los cuales no se ven desvirtuados por la circunstancia de que la Administración aclare que dicho artículo hace referencia al inciso 7 del artículo 65 del TOCAF;

ATENTO: a lo expuesto, y a lo dispuesto por el artículo 211 literal B) de la Constitución de la República;

EL TRIBUNAL ACUERDA

- 1)** Levantar la observación formulada en el Considerando 2) de la Resolución N° 2131/19 de fecha 04/09/19.
- 2)** Mantener la observación formulada por los motivos expresados en los Considerandos 3) y 5) de la Resolución 2131/19 adoptada en Sesión de fecha 04/09/19.

- 3)** Dar cuenta a la Asamblea General; y
- 4)** Comunicar a la Administración actuante.

cr