



TRIBUNAL DE CUENTAS

RES. 1742/2022

**RESOLUCION ADOPTADA POR EL
TRIBUNAL DE CUENTAS**

EN SESION DE FECHA 13 DE JULIO DE 2022

(E. E. N° 2022-17-1-0002869, Ent. N° 2319/2022)

VISTO: las actuaciones remitidas por la Administración Nacional de Usinas y Transmisiones Eléctricas (UTE), relacionadas con la contratación directa por excepción, para la realización del Servicio de Inspección de líneas de 30 y 60 kv para la Gerencia Distribución;

RESULTANDO: 1) que de los antecedentes surge que con fecha 01/04/2022 la Administración le solicitó a las firmas ALABE SERVICIOS AEREOS S.R.L y NESTOR HUGO SANTOS RUSSI, cotización para la Contratación Directa de referencia, en un plazo no mayor al día 07/04/2022. Las ofertas deberían ser presentadas por correo electrónico, rigiendo para dicha negociación el Pliego de Condiciones Particulares (Parte I), las Condiciones Generales para Adquisiciones de Suministros y Servicios (Parte II) y el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales (Parte III), los cuales fueron adjuntos a la solicitud de referencia;

2) que al acto de apertura celebrado con fecha 07/04/2022 se recibió una oferta, la de NESTOR HUGO SANTOS RUSSI;

3) que con fecha 19/04/2022 la Administración verificó el estado del oferente en RUPE, dejando constancia que la empresa SANTOS RUSSI NESTOR HUGO se encuentra inscripta en estado ACTIVO, acreditando personería jurídica y representación del firmante;

4) que con fecha 02/05/2022, la Comisión Asesora de Adjudicaciones, luego de un resumen del procedimiento llevado hasta el momento, dio cuenta que:



TRIBUNAL DE CUENTAS

4.1) en aplicación de la normativa aeronáutica vigente, y a los efectos de poder ejecutar el contrato, se requiere que el oferente presente con la oferta, las habilitaciones que exija la Dirección Nacional de Aviación Civil e Infraestructura Aeronáutica (DINACIA);

4.2) al respecto, cabe destacar que de acuerdo a lo informado por el Departamento Transporte Aéreo Comercial de DINACIA, las empresas autorizadas para operar en trabajos aéreos en la modalidad que se requiere son las firmas Alabe Servicios Aéreos y Nestor H. Santos Russi;

4.3) por lo tanto, dado que no es posible que otros proveedores brinden el servicio actualmente, la presente contratación se enmarca en lo establecido en el Art. 33, literal D, numeral 3 del TOCAF y, por lo tanto, se envió invitación a ambas empresas a participar de esta convocatoria;

4.4) estudiada la oferta presentada por NESTOR HUGO SANTOS RUSSI con fecha 07/04/22, la misma se ajusta sustancialmente a los requerimientos especificados en el Pliego de Condiciones;

4.5) en cuanto al análisis de la conveniencia de los precios ofertados, si analizamos los precios con relación a la última compra realizada del mismo objeto, la Licitación Abreviada Y52349, cuya apertura de ofertas fue el 25/07/2019, los precios obtenidos en la presente contratación resultan 12% inferiores;

4.6) en virtud que la oferta se ajusta sustancialmente a las especificaciones del Pliego de Condiciones, constituyendo una oferta admisible, se aconseja su adjudicación a la firma NESTOR HUGO SANTOS RUSSI, según los precios de su oferta de fecha 07/04/2022, y de acuerdo al Pliego de Condiciones, ascendiendo el monto total de la negociación de referencia a USD 915.000,00, IVA incluido (T/C 41,740 – equivalente a \$ 38:192.100);

5) que con fecha 17/05/2022, por Resolución G.R. N° 256/22, el Gerente de Área Servicios Corporativos, en uso de facultades delegadas, resolvió:



TRIBUNAL DE CUENTAS

5.1) autorizar la contratación directa K100180 con la firma NESTOR HUGO SANTOS RUSSI, al amparo del numeral 3 del literal D) del artículo 33 del TOCAF;

5.2) adjudicar a dicha firma, ad-referéndum de la intervención preventiva de legalidad del Cr. Delegado del Tribunal de Cuentas de la República, al amparo del numeral 3 del literal D) del artículo 33 del TOCAF con la redacción dada por el art. 314 de la Ley 19.889, según los precios de su oferta de fecha 07/04/2022, y de acuerdo al Pliego de Condiciones de la contratación de referencia, por un monto total de USD 915.000,00 IVA incluido, por el período de 18 meses contados a partir del vencimiento del plazo establecido en el punto 18 de la Parte II o hasta agotar el monto adjudicado;

6) que con fecha 24/05/2022, la Gerencia de División Asesoría Legal y Notarial informó que:

6.1) la realización de los servicios requiere habilitación de la Dirección Nacional de Aviación Civil (DINACIA), y solo dos empresas cuentan con la misma;

6.2) el caso encuadra en la excepción (a la licitación pública) establecida por el artículo 33, literal D, numeral 3) de Texto de Contabilidad y Administración Financiera del Estado (TOCAF) ya que, si bien es cierto que podría inferirse que se trata de hipótesis donde la exclusividad la tiene un solo proveedor, la norma no lo dice, y donde no distingue el legislador no puede distinguir el intérprete;

6.3) al respecto el énfasis está en la posibilidad del ordenador de analizar, en cada caso, si la existencia de un derecho de exclusividad determina por razones de buena administración, aprobar un procedimiento alternativo a la licitación pública;

6.4) en el caso que nos ocupa, si ante la prueba fehaciente de que en el mercado solo dos empresas cuentan con la habilitación (que es *conditio sine qua non* para prestar el servicio) el ordenador define requerir a ambas



TRIBUNAL DE CUENTAS

empresas una cotización y adjudicar al precio más conveniente, está actuando dentro de la norma;

6.5) no puede olvidarse cuál es la finalidad última: que la Administración contrate en la forma más eficiente, respetando el principio de concurrencia, lo que en el caso se verifica;

6.6) el principio de razonabilidad también debe aplicarse y, si en lugar de dos empresas existieran en el mercado otros proveedores calificados, la licitación sería el procedimiento de precepto;

6.7) en síntesis, en el caso se entiende que es aplicable la excepción ya que dicha norma, en redacción conferida por el Art. 16 de la Ley N° 19.355, preceptúa que "en cada caso, deberán acreditarse en forma fehaciente los extremos que habilitan la causal, adjuntando el informe técnico respectivo", por lo cual es esencial un informe al respecto de DINACIA.

7) que con fecha 27/05/2022, el Contador Delegado, luego de un resumen del procedimiento desarrollado, observó el gasto de referencia por falta de disponibilidad y por el procedimiento de selección, en base a los siguientes fundamentos:

7.1) que la contratación no encuadra en la causal invocada ya que no se configura la exclusividad, siendo que existen dos proveedores habilitados a prestar el servicio de que se trata;

7.2) que no obstante, se contravino lo dispuesto por el Artículo 15 del TOCAF al comprometerse un gasto sin que exista disponibilidad suficiente en el rubro para atenderlo;

8) que con fecha 30/05/2022, el Gerente de Sector Compras informó que:

8.1) no se comparte la observación efectuada en el punto 1), por cuanto limita el alcance del término "exclusividad" a una única entidad, siendo que la disposición que habilita la contratación por causal de excepción, no indica el número de entidades que posean dicha exclusividad. En efecto, el numeral 3



TRIBUNAL DE CUENTAS

del literal D) del art 33 del TOCAF, establece la posibilidad de contratar por excepción, cuando *"la adquisición de bienes o la contratación de servicios cuya fabricación o suministro sea exclusiva de quienes tengan privilegio para ello o que solo sean poseídos por personas o entidades que tengan exclusividad para su venta...."*;

8.2) este servicio de inspección, por las características técnicas que presenta, requiere, para que las empresas puedan realizarlo, un permiso especial que otorga la Dirección Nacional de Aviación Civil e Infraestructura Aeronáutica (DINACIA);

8.3) en ese sentido, y de acuerdo a lo informado por dicho Organismo con fecha 03/03/2022, existen dos empresas registradas y por tanto las únicas dos en condiciones de poder realizar este servicio: ALABE SERVICIOS AEREOS S.R.L y NESTOR HUGO SANTOS RUSSI;

8.4) atento a lo manifestado, se invitó a ambas firmas a cotizar al amparo de la causal de excepción precedentemente detallada, habilitando de esta forma la competencia entre ambas empresas, únicas dos posibles de presentar sus respectivas propuestas de cotización;

8.5) es por esta última indicación que se entendió no procedía gestionar un llamado abierto a licitación, puesto que si bien se podría establecer la restricción de la inscripción en la DINACIA, nada impide que se presenten más empresas, debiendo proceder la Comisión Asesora a desestimar las mismas, estando sujeto por tanto a eventual presentación de recursos administrativos por no compartir con las exigencias establecidas en el pliego y por tanto, provocando poder incurrir en la desestabilización del servicio;

8.6) por su parte, de acuerdo a consulta efectuada al respecto a la Gerencia de División Asesoría Legal y Notarial según consta en expediente electrónico EE22002916, la misma comparte el criterio sustentado por la Comisión Asesora actuante y el Ordenador competente para este caso, destacándose los siguientes elementos: a) la norma no dice que se refiera a un único proveedor;



TRIBUNAL DE CUENTAS

y b) la finalidad última de la norma es que la Administración contrate en la forma más eficiente, respetando el principio de concurrencia, lo que en el caso se verifica;

8.7) en consideración de lo expresado, es que se entendió procedente invitar a ambas empresas, únicas dos posibles de realizar el servicio de inspección de líneas, invocando la causal de excepción ya referida. Esta inspección de líneas, resulta relevante para el adecuado mantenimiento de la red y por tanto evitar el resentimiento del servicio que la Administración debe brindar a la población;

8.8) por todo lo expuesto, se recomienda reiterar el gasto de que se trata;

9) que con fecha 09/06/2022, por Resolución 22.-447, el Directorio de UTE resolvió reiterar el gasto de que se trata y remitir las actuaciones a este Tribunal para la reconsideración de la observación formulada, en mérito a los fundamentos expresados por sus servicios técnicos y mencionados en los numerales anteriores;

CONSIDERANDO: **1)** que el artículo 475 de la Ley N° 17.296 de 21/02/01, establece que los Ordenadores de gastos o pagos, al ejercer la facultad de insistencia o reiteración que les acuerda el artículo 211, literal B) de la Constitución de la República, deben hacerlo en forma fundada, detallando los motivos que a su juicio justifican seguir el curso del gasto o pago;

2) que el artículo 33 literal D) numeral 3) del TOCAF establece que se podrá contratar directamente o por el procedimiento que el ordenador determine cuando se está ante *“La adquisición de bienes o la contratación de servicios cuya fabricación o suministro sea exclusiva de quienes tengan privilegio para ello, o que solo sean poseídos por personas o entidades que tengan exclusividad para su venta, siempre que no fuera posible su sustitución por elementos similares. Las marcas de fábrica de los distintos productos y servicios, no constituyen por sí mismas causal de exclusividad, salvo que por razones técnicas se demuestre que no hay sustitutos convenientes. En cada caso deberán acreditarse en forma fehaciente los*



TRIBUNAL DE CUENTAS

extremos que habilitan la causal, acompañando el informe con la fundamentación respectiva”;

3) que en el presente caso, de acuerdo a lo que surge de los antecedentes y a lo afirmado por la Administración actuante, el servicio puede ser suministrado por la firma adjudicataria y por otra firma más (Alabe Servicios Aéreos S.R.L.), en tanto son las dos que cuentan con la habilitación de DINACIA para prestar el servicio de que se trata;

4) que esa circunstancia, por sí sola, habilita a generar un procedimiento competitivo y no una contratación directa, imposibilitando a la Administración a recurrir a la causal invocada por la ausencia de la exclusividad requerida;

5) que tampoco surge acreditado en forma fehaciente los extremos que habilitan la causal, sin que se pueda descartar que existan otras empresas en condiciones de gestionar la referida habilitación en DINACIA y, conforme a ello, presentarse a un llamado público competitivo;

6) que la razones de buena administración señaladas para recurrir a la contratación directa en el caso concreto, no son de recibo, desde que el principio invocado guarda estrecha relación con el apego del administrador a la legalidad y a los principios de contratación vigentes (arts. 33 y 149 del TOCAF);

7) que en definitiva, la relevancia de la inspección objeto de la contratación, esgrimida por la Administración como fundamento para reiterar el gasto, no guarda relación con las causales que motivaron la observación (falta de disponibilidad presupuestal y no acreditación de la causal esgrimida) oportunamente formuladas por el Contador Delegado, por lo que ambas permanecen incambiadas;

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

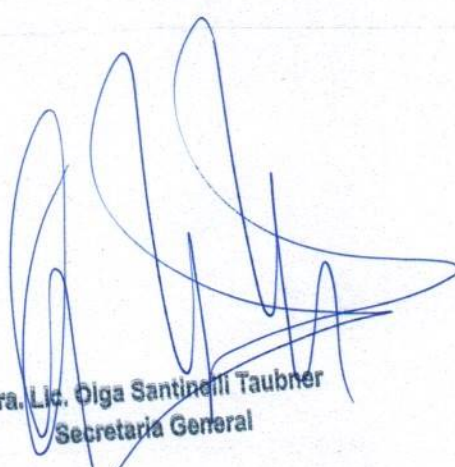


TRIBUNAL DE CUENTAS

EL TRIBUNAL ACUERDA

- 1) Mantener las observaciones formuladas por el Contador Delegado, en fecha 27/05/2022;
- 2) Dar cuenta a la Asamblea General;
- 3) Comunicar al Poder Ejecutivo y a la Administración actuante.

BA


Cra. Lic. Olga Santinelli Taubner
Secretaria General