



Río Grande, 4 de noviembre de 2015.

VISTO:

La Resolución T.C.M. N° 153/2013.

El Expediente: "Redeterminación de Precios: Obra "Pavimentación calles de Río Grande Temporada 2010/2011 –Sector 1". (0003-00050/2015).

La Disposición Interna TCM N° 047/2015.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución T.C.M. N° 153/2013, se estableció el mes de Abril como mes base para fijar el precio del contrato y asimismo la validez, eficacia y vigencia de las Circulares Aclaratorias y Resoluciones Municipales dictadas con posterioridad a la apertura de sobres de la Licitación Pública que fuera adjudicada a la firma: "COCCARO Hnos. S.A.", en cuyos Pliegos de Bases y Condiciones se establecía como mes base para fijar el precio del contrato Noviembre de 2010.

Que, en el marco de la auditoría que este Tribunal de Cuentas lleva adelante respecto de las redeterminación de precios, que rola bajo el expediente de referencia, la Fiscal de Auditoría mediante Nota Interna N° 083/15, obrante a fs. 233 solicita la intervención del Cuerpo de Vocales a los fines de expedirse sobre la vigencia de la Resolución T.C.M. N° 153/2013, ello en virtud de la presentación de redeterminación de precios solicitada por la Empresa "COCCARO Hnos. Construcciones S.A." tomando como base de cálculo el mes de noviembre de 2010.

Que, a fs. 234 obra Nota N° 04/15, firmada por el Sr. Vocal 1°, Cdr. Gabriel J. CLEMENTINO, donde solicita a Fiscalía Legal se expida sobre lo requerido por la Fiscal Auditor y, en particular, sobre la legalidad del Acta Acuerdo suscripta con la empresa "COCCARO HNOS. S.A."

Que, a fs. 236 y 236 vta. obra Informe de la Auditoría Legal, Dra. Ana Laura SANCHEZ SANTOS, donde se remite a su Dictamen N° 69 cuando ocupaba el cargo de Fiscal Legal de esta casa y considera que el mes base debe ser noviembre de 2010 y que, tanto las Circulares Aclaratorias, como las Resoluciones Municipales N° 2214 y 2215 de 2010 son actos nulos de nulidad absoluta, debiendo ser, por tanto, revocados de oficio en sede administrativa.

Que, debemos, en primera instancia, determinar si se ajusta a derecho las normas emanadas del Ejecutivo Municipal que dispusieron como mes base para la fijación del precio del contrato el de Abril de 2010.

Que, en los pliegos de Bases y Condiciones que fueran elaborados para la Licitación Pública que posteriormente se adjudicara la firma "COCCARO HNOS. S.A." se establecía el mes de Noviembre de 2010 como mes base para fijar el precio del contrato.

Que, esto debido a que la sección 3 B de la Condiciones Particulares del Contrato, art 22°, establecía que para la Redeterminación de precios la fecha base de los cálculos será el mes de apertura de ofertas.



Que, mediante Resolución Municipal 2215/2010, que fuera publicada en el Boletín Oficial Nro. 394 del 15/11/2010 se dispuso que el mes base para fijar el precio del contrato sería el de abril de 2010.

Que, lo actuado por el ejecutivo resulta en abierta contradicción con los principios que rigen las Licitaciones Públicas, sobre todo en los que hace a la concurrencia y a la igualdad.

Que entendiendo a la Licitación Pública como un procedimiento administrativo, mediante el cual el Estado elige a su co-contratante, la doctrina ha dicho que tiene sus propios principios además de participar de aquellos que informan a todos los procedimientos administrativos. Estos principios propios serían la igualdad, la concurrencia y la publicidad.

En cuanto a la igualdad, la doctrina ha dicho lo ha descripto de la siguiente forma: **"...este principio nace de la propia Constitución Nacional, ya que la igualdad ante la ley está asegurada por el art. 16 de la Norma Fundamental a todos los habitantes de la Nación, incluidos, claro está, los oferentes en una licitación pública. El trato igualitario debe abarcar a todos los estadios del procedimiento de selección, desde su inicio hasta la adjudicación y firma del contrato; y mantiene su vigencia incluso luego de celebrarse el acuerdo de voluntades, porque la Administración no podrá durante el desarrollo de la relación contractual modificar las bases licitatorias para favorecer ni para perjudicar a su contraparte..."** para continuar diciendo: **"...es un principio inconcuso que el pliego de condiciones constituye la ley de licitación o ley del contrato, porque es en el donde se especifican el objeto de la contratación y los derechos y obligaciones del licitante, de los oferentes y del adjudicatario, con las notas de aclaración o reserva que en el caso correspondan y resulten aceptadas por las partes al perfeccionarse el contrato respectivo. Pues bien, a partir de esa premisa fundamental, interpretada de cara a la garantía de igualdad, es posible derivar diversas consecuencias, que van desde el propio proceso de elaboración de los pliegos y la eventual interpretación, aclaración o modificación de estos, hasta la necesidad de guardar coherencia esencial entre ellos y el contrato que en definitiva se suscriba con el adjudicatario."** (Comadira, Julio Rodolfo, "Contratos Administrativos", Cap. XI, Pag. 298, Jornadas Organizadas por la Universidad Austral, Buenos Aires, 2000).

Que, el autor citado, con respecto a la publicidad, manifiesta: **"...También este principio es de raíz constitucional, porque la publicidad de los actos de los funcionarios públicos es una de las características de la forma republicana de gobierno, adoptada por el art. 1º de la Ley Fundamental. El carácter público del procedimiento licitatorio no solo permitirá la afluencia de interesados, con lo que se potenciara la concurrencia, sino que, además, asegurara la corrección en el trámite, porque estando a la vista la actuación de los funcionarios intervinientes, tal situación los conducirá a extremar el celo en la rectitud de sus actos, para evitar la responsabilidad que un obrar negligente o, aun doloso, les pueda deparar..."**.

Que, la inobservancia de estos principios acarrea la invalidez de lo actuado, debido a que nos encontramos ante un vicio grave en el procedimiento y de acuerdo a la ley de Procedimiento Administrativo N° 141 la sanción es la de la nulidad absoluta del acto viciado por el juego de los arts. 99° (**"...son requisitos esenciales del acto administrativo: d) antes de su emisión deben**



cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que resulten implícitos del ordenamiento jurídico...") y 109° ("**...será nulo de nulidad absoluta el acto que hubiere sido dictado con: c) violación absoluta del procedimiento legal...**") de dicha ley provincial.

Que, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en oportunidad de pronunciarse sobre casos análogos, ha dicho que: "**Que la prueba de la existencia de un contrato administrativo se halla íntimamente vinculada a la forma en que dicho contrato queda legalmente perfeccionado. Cuando la legislación aplicable exige una forma específica para la conclusión de un determinado contrato, dicha forma debe ser respetada pues se trata de un requisito esencial de su existencia. Esta condición, que se impone ante las modalidades propias del derecho administrativo, concuerda con el principio general también vigente en derecho privado en cuanto establece que los contratos que tengan una forma determinada por las leyes no se juzgarán probados si no estuvieren en la forma prescripta (arts. 975 y 1191 del CCiv.) ("Mas Consultores de Empresas s.a. c/ Provincia de Santiago del Estero s/ Cobro de Pesos" 1/06/2000).**

Que, en la Memoria Descriptiva, suscripta por el M.M.O. Leonardo RINCON, se consigna que el Presupuesto Oficial asciende a la suma de \$ 26.136.729,43, considerando como mes base Abril de 2010.

Que, no obstante, no puede entenderse que este será el mes base para solicitar redeterminaciones de precio debido que para ello existe la norma específica del Pliego de Bases y Condiciones Especiales que se encuentra en grado superior a la Memoria Descriptiva, cuyo objeto es tan solo indicar el momento en que se ha confeccionado el presupuesto de la obra.

Finalmente, no obstante la renuncia que hace la empresa a los derechos que podrían surgir de considerar válido el mes de abril de 2010 como mes base para las redeterminaciones de precios, deberá el Municipio revocar por ilegalidad las Resoluciones Municipales 2214 y 2215, ambas del año 2010 por ser portadoras de una nulidad absoluta de acuerdo a lo considerado anteriormente.

Por tanto, atento las consideraciones realizadas previamente, considero que deberá considerarse como mes base el de apertura para las ofertas y no el de abril de 2010.-

Considerando la legalidad del acta acuerdo que han suscripto, en fecha 5 de marzo 2015, los representantes del Estado Municipal con los de la empresa.

Mediante la cláusula "PRIMERA" la Empresa y el Municipio convienen que el mes de cálculo a utilizar para las solicitudes de redeterminación será el de noviembre de 2010, fecha de apertura de las ofertas.

Asimismo, mediante la cláusula "QUINTA", La Empresa renuncia a todo pedido de redeterminación que tome como base cualquier periodo anterior al mes de noviembre de 2010.

Mediante cláusulas "TERCERA" y "CUARTA" El Municipio se compromete a abonar en concepto de anticipo el importe de \$ 300.000 a la Empresa y el saldo restante en 24 cuotas mensuales y consecutivas de acuerdo al Anexo de la presente acta que luce agregado a fs. 231.

Tal obligación que, al encontrar sujeta su exigibilidad al cumplimiento de la condición de que el Tribunal de Cuentas apruebe lo actuado, solo compromete su cumplimiento con ese alcance.



No obstante el método de pago que se ha pactado con la empresa, tal circunstancia no es óbice del cumplimiento del Decreto Provincial 73/03 en cuanto a la emisión de certificados de deuda que indica la norma reglamentaria circunstancia que deberá ser observada debidamente en el momento oportuno.

Finalmente, debe dejarse debidamente asentado que no resulta oportuno expedirse sobre la Economía que mencionaba la Resolución T.C.M. 153/13 y los intereses que se asientan en el anexo del Acta acuerdo comentada, los que deberán ser objeto de análisis por la Fiscalía de Auditoría cuando resulte menester.

Que, el Vocal C.P. Leonardo Ariel GOMEZ, no suscribe la presente por las razones expuestas en la Disposición Interna T.C.M. N° 047/2015.

Que, los suscriptos se encuentran facultados para el dictado del presente acto administrativo de acuerdo a la Carta Orgánica Municipal, el Reglamento Interno del Tribunal de Cuentas aprobado por Resolución TCM N° 107/2011 y las Resoluciones del C.D. N° 08/2014 y 016/2014.

Por ello:

**EL TRIBUNAL DE CUENTAS MUNICIPAL
RESUELVE**

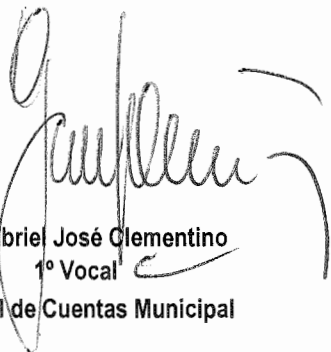
ARTICULO 1°.- COMUNICAR a Fiscalía de Auditoría.

ARTÍCULO 2°.- HACER SABER al Departamento Ejecutivo Municipal y, por su intermedio, a las dependencias que realicen actos relacionados con el contrato de Obra Pública en examen, que el mes base para realizar el cálculo de las redeterminaciones de precio resulta ser el mes de Noviembre de 2010 y no Abril de 2010.


ARTÍCULO 3°.- HACER SABER al Departamento Ejecutivo Municipal que deberá revocar por ilegitimidad las Resoluciones Municipales N° 2214 y N° 2215 de 2010.

ARTICULO 4°.- REGISTRAR. Comunicar, Notificar, publicar y cumplido, archivar.

RESOLUCION T.C.M. N° 225/2015



C.P. Gabriel José Clementino
1° Vocal
Tribunal de Cuentas Municipal



Abogada Daniela Carina Salinas
Presidente
Tribunal de Cuentas Municipal