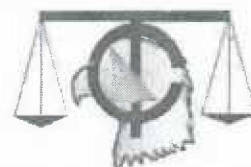




Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

En la ciudad de Ushuaia, capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, siendo las 11:30 horas del día **25** de Noviembre de 2010, se reúnen los Miembros del Tribunal de Cuentas, a fin de dar tratamiento plenario al **Expediente del registro de la Gobernación Letra M.O. Nº 3201 del Año 2009, caratulado: "S/ CERTIFICADO DE OBRA Nº 3 PARA LA OBRA REACONDICIONAMIENTO DE EDIFICIOS PÚBLICOS ESCOLARES. GRUPO Nº 6 RIO GRANDE -EMPRESA TRANSCONTROL S.R.L.".**-----

En primer término fueron analizadas las actuaciones por el Sr. Vocal Contador en ejercicio de la Presidencia, C.P.N. Luis A. CABALLERO, emitiendo el voto que a continuación se transcribe: "...Viene a examen de este Vocal Contador a cargo de la Presidencia el Expediente del Registro de la Gobernación de la Provincia Nº 003201-MS-2009, caratulado **"S/CERTIFICADO DE OBRA N 3 PARA LA OBRA REACONDICIONAMIENTO DE EDIFICIOS PUBLICOS ESCOLARES GRUPO N 6 RIO GRANDE - EMPRESA TRANSCONTROL S.R.L."**, a los fines de fundar mi voto:-----

En las actuaciones tramita el certificado de Obra Nº 3 de la Obra "Reacondicionamiento de Edificios Públicos Escolares - Grupo Nº 6 de la ciudad de Río Grande, ejecutada por la firma Transcontrol S.R.L., conforme Acta de Medición Nº 3 que obra a fs. 3/10 y Factura Nº 0002-00000795 de fecha 14 de octubre de 2008, glosada a fs. 11.-----

A fs. 27/28 obra Resolución M.O. y S.P. Nº 086/08 de fecha 07 de febrero de 2008 autorizando el gasto correspondiente a la diferencia que surge del monto aprobado por Resolución M.O. y S.P. Nº 033/08, según presupuesto oficial y la oferta de la Empresa cuya diferencia asciende a la suma de \$ 67.755,62, aprueba el gasto por la suma total de \$ 412.168 y adjudica la obra a la firma Transcontrol SRL.-----

En fecha 30 de septiembre de 2008 se reconoce y aprueba para la obra llevada adelante por Transcontrol SRL el Acta de Neutralización de Plazos de Obra, quedando como nueva fecha de finalización de la misma el 27/09/08, además de reconocer y aprobar el Acta de Reinicio de Obra con fecha 26/08/08, reconociendo y aprobando el nuevo plan de trabajos/Diagrama de Barras/Curva de Inversiones, fijando como fecha de finalización de los mismos el día 27/09/08.-----

A fs. 31/32 obra Contrato de Obra Pública Registrado bajo el Nº 12844 en fecha 14 de marzo de 2008, en el cual se fija en treinta (30) días el plazo de ejecución de la obra



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 – AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

contados a partir de la fecha de firma del Acta de Inicio de Obra, acta que se suscribió el 15 de marzo de 2008 (fs. 38).-----

En fecha 01 de abril de 2008 se firmó, entre el Director de Infraestructura MMO Oscar ACOSTA y el Inspector de Obra Jorge ROJAS, por una parte, y por la otra el representante técnico de la empresa constructora Acta de Neutralización de Plazo, ello con motivo de las condiciones climáticas adversas que impiden el normal desarrollo de los trabajos (fs. 39).-----

A fs. 40 se encuentra agregada Acta de Reinicio de Obra suscripto en fecha 26 de agosto de 2008, dejando constancia que en dicha fecha se reinician los trabajos de la obra.-----

La Auditoría Interna en fecha 12 de mayo de 2009 emite Informe N° 1043/09 analizando las actuaciones formulando tres (3) observaciones: "...1- Se observa que el certificado de obra no fue devengado en el período correspondiente a la realización de los trabajos, ya que los mismos fueron ejecutados en el mes de septiembre de 2008, la factura fue presentada con fecha 14 de octubre de 2008 y el devengamiento se produce con fecha 30 de diciembre de 2008. Con ello, se demuestra que en la tramitación no se respetan los momentos correspondientes a cada etapa. 2) Se deberá adjuntar nuevo Plan de Trabajos y Curva de Inversión, dado que la incorporada a fs. 41/42 no es coincidente con el certificado de obra aquí tramitado. De no existir un nuevo Plan de Trabajos y Curva de Inversión, deberá aplicarse el Régimen de Multas indicado en la cláusula cuarta del Contrato de Obra Pública registrado bajo el N° 12844/08. 3) Se adjunta copia de Contrato de Locación suscripto, el día 07/02/08, por el Sr. Daniel Reinoso en representación de la firma TRANS CONTROL S.R.L. y el Sr. Dusan Oscar Moreira en representación de la firma SYMEL. Posteriormente, con fecha 12/03/08, se suscribe y registra Contrato de Obra entre la Provincia y la Empresa TRANS CONTROL S.R.L. A fs. 35, consta copia fiel del original de Nota N° 1053/08 de la Subsec. Infraestructura Zona Norte en donde se solicita la autorización del citado contrato por el Ministro de Obras y Servicios Públicos, quien la realiza a mano alzada con fecha 02/06/08..."-----

En fecha 12 de junio de 2009 se labra Acta de Constatación N° 338/09 – Adm. Central suscripta por la Auditora Fiscal C.P. María José FURTADO y Arquitecto Víctor Hugo ORTEGA, señalando que por Acta de Constatación Previa N° 884/08 se formularon observaciones que fueran mantenidas por Disposición Secretaría Contable N° 006/09, las cuales se reiteran en esta oportunidad, observando que se deberá incorporar



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

informe suscripto por la Inspección de Obra indicando las causas que llevaron a la neutralización de la obra, identificando trabajos que se vieron afectados y que resultan pendientes; se deberá acompañar documentación que acredite la autorización por parte del Ministerio de Obras y Servicios Públicos a la sublocación; se reitera la extemporaneidad con que la administración dictó el acto administrativo aprobando la neutralización de la obra, su reinicio y el nuevo plan de trabajo; se destaca que si bien el plazo de la obra venció el 27/09/08 la obra alcanza un avance del 55,18% y nada se informa respecto del proyecto de convenio de rescisión de contrato de obra pública obrante a fs. 47; no se incorpora el acto administrativo por el cual se aprueba el gasto y ordena el pago del certificado N° 3; se comparte lo expresado por la Auditoría Interna en relación a la extemporaneidad de la afectación definitiva del certificado N° 3 y no se incorporan los cargos patrimoniales correspondientes a la provisión de las alarmas en los diferentes establecimientos educativos.-----

En fecha 06 de octubre de 2009 el Director General de Administración Financiera del M.O. y S.P. José Bernardino DIAZ emite Informe N° 1894/09 Letra M.O. y S.P. acompañando a fin de formular descargos a la observaciones obrantes en Acta de Constatación N° 338/09.-----

Así en relación a las observaciones N° 1, 2, 4 y 7 adjunta documentación obrante desde fojas 59 a 66 y en relación a las N° 3, 5 y 6 acompaña descargo emitido por la Dirección de Certificaciones mediante Informe N° 1763/09, glosada a fs. 67.-----

Finalmente señala que atento haberse registrado y firmado por las partes el Convenio de Rescisión de Mutuo Acuerdo se adjuntan dichas actuaciones conjuntamente con el Dictamen D.A.J.-M.O. y S.P. N° 32/09 adunado a fs. 68/72.-----

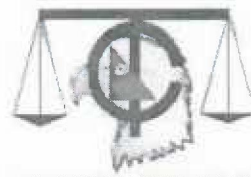
Mediante Informe N° 606/09 Letra T.C.P.-S.C. en fecha 19 de octubre de 2009 el Auditor Arquitecto Víctor Hugo ORTEGA analiza los descargos formulados, indicando que se **mantiene la observación N° 1** del Acta de Constatación N° 884/08 toda vez que no obstante la respuesta remitida mediante Nota N° 1902/09 no se incorporó informe suscripto por la inspección de la obra en el cual se indique las causas que llevaron a la neutralización de la obra el 01/04/08, la documentación que lo respalde y la identificación de los trabajos que se vieron afectados por las condiciones climáticas adversas.-----

En relación a las observaciones N° 2, 4 y 7 luego de analizar las respuestas brindadas y la documental acompañada por el cuentadante sugiere su levantamiento.-----

El Auditor Fiscal C.P.N./Licenciado Martín JIMENEZ en fecha 20 de octubre de 2009



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL REGISTRAL DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

emite el Informe N° 614/09, (fs. 79/80), señalando que propicia el mantenimiento de la Observación N° 1 por las razones expuestas por el Arquitecto ORTEGA en su Informe 606/09 y la N° 6 por revestir ésta el carácter de insalvable; asimismo propicia el levantamiento de las observaciones N° 2, 3, 4, 5 y 7.-----

Mediante Nota T.C.P. N° 1108/09 en fecha 26 de octubre de 2009 el Secretario Contable C.P.N. Emilio Enrique MAY solicita al Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos que informe "...a) A cargo de quien quedó la finalización de los trabajos pendientes; teniendo en cuenta que al momento de plantearse por parte de la firma la necesidad de una "Rescisión de Mutuo Acuerdo" (30/09/08) se indica que la misma tenía certificada la realización de un 55,18% del total de obra. b) Teniendo en cuenta la "sub-contratación" efectuada con la firma SYMEL por parte de TRANS-CONTROL, los trabajos fueron continuados por esta firma?. c) De ser así, remitir las actuaciones correspondientes...".-----

En fecha 10 de noviembre de 2010 el Director de Administración del M.O. y S.P. José Luis NAVARRETE remite Informe N° 2223/2009 Letra DGAF (fs. 84) acompañando respuesta emitida por la Subsecretaría de Infraestructura Zona Norte del Ministerio de Obras Públicas mediante el cual se da cuenta que los trabajos no fueron continuados por la contratista y que se realizaron mediante el reacondicionamiento de edificios escolares en el transcurso del año 2009.-----

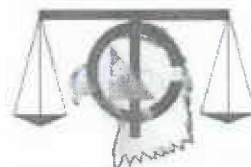
El Secretario Contable C.P.N. Emilio MAY el 13 de noviembre de 2009 dicta Disposición Secretaria Contable N° 111/2009 levantando los reparos indicados en los puntos 2°, 3°, 4°, 5° y 7° del Acta de Constatación N° 338/09 y manteniendo los reparos indicados en los puntos 1° y 6° de la citada Acta de Constatación, dejando a salvo que éstos no obstan la continuidad del trámite.-----

En fecha 12 de marzo de 2010 la Auditora Fiscal C.P.N. Claudia CHAVEZ emite Informe Contable N° 154/2010 Letra T.CP. que refiere a tres (3) expedientes, entre ellos el N° 3201/MO/09, concluyendo, luego de analizar el mismo que: "(...) Del análisis efectuado se desprende que la observación relativa a la falta de acreditación de los motivos que justificaron la neutralización del plazo de obra, la cual fuera realizada en el marco del expediente correspondiente al Certificado de Obra N° 1 no fue contestada a la fecha a pesar de haber sido reiterada en las tramitaciones correspondientes a los Certificados de Obra N° 2 y 3.-----

Por otro lado, las restantes observaciones mantenidas oportunamente son de carácter insalvables ya que se refieren a la extemporaneidad en el dictado de actos



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

administrativos y en la afectación presupuestaria. Debe indicarse que estas observaciones no son aisladas, verificándose similares en otras tramitaciones analizadas por esta área de control.-----

Por tanto, en virtud del análisis realizado sobre los elementos de juicio puestos a disposición entiendo que no puede verificarse la existencia de perjuicio fiscal en el expediente a Ud. elevado.-----

Que no obstante se verifica que la falta de respuesta ante los requerimientos de este Órgano de Control se enmarca en las previsiones del artículo 4º inc. h) de la Ley Provincial Nº 50 reglamentado por Decreto 1917/99 el cual reza en su parte pertinente "...apercibir y aplicar multa hasta el diez por ciento (10%) del sueldo nominal del responsable por desobediencia a las resoluciones fundas sobre requerimiento de documentación...".-----

En fecha 08 de julio de 2010 el Secretario Contable C.P.N. Emilio MAY y la Prosecretaria Contable C.P.N. María Laura PEREZ TORRE emiten Informe Nº 390/10 Letra T.C.P.-S.C. señalando que comparten los términos del Informe Nº 154/10, por lo que elevan el expediente en el marco del Control Posterior a fin de analizar la aplicación de sanciones por los apartamientos formales a disposiciones legales y/o reglamentarias de conformidad a las constancias ya detalladas, ello en virtud de lo previsto por el artículo 44 de la Ley Provincial Nº 50 y conforme a la atribución del Tribunal de Cuentas prevista en el art. 4º inc. h) y por la falta de respuesta a los requerimientos y/u observaciones efectuadas por el Auditor Fiscal en las actas de constatación, a los agentes y funcionarios del organismo auditado.-----

Que mediante Nota Nº 994/10 de fecha 29 de julio de 2010 (fs. 101) se requirió a la Secretaría Legal que indique la naturaleza jurídica de lo que dice en llamarse "Neutralización de Obra", indicando normativa aplicable, requisitos para su procedencia, como así también, en caso de corresponder, cual es la autoridad pública que posee la competencia para ello. Asimismo, se requirió al área legal que exprese si el Inspector de Obra posee la competencia para llevar adelante una Neutralización, tal como sucede en el caso bajo análisis.-----

En fecha 12 de agosto de 2010, el Secretario Legal Dr. Oscar SUAREZ mediante Informe Legal Nº 290/10 Letra T.C.P.-C.A. señala, luego de analizar los antecedentes que: "(...) el Acta de Neutralización no tiene base normativa, sino que la costumbre administrativa la ha adoptado como acto preparatorio para el acto administrativo que la reconoce, suspendiendo los efectos del contrato administrativo (...).-----



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 – AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO"

Cita a Rodolfo Carlos BARRA, quien en la obra Contrato de Obra Pública Procedimiento de Selección Ejecución del Contrato, Tomo Nº 2 pág. 856 señaló que "...cuando la demora en el cumplimiento de los plazos contractuales se originen en caso fortuito o fuerza mayor, en los términos del art. 513 del Código Civil, que resulta extensivo al denominado "hecho del príncipe", la norma citada en el supuesto de ocurrir el caso fortuito, libera al deudor "de los daños e intereses que se originen al acreedor", por lo que no resultarán aplicables las multas fijadas, en la medida en que éstas resultan total o parcialmente sustitutivas de la indemnización por daños y perjuicios. Manifiesta el autor que entre los distintos supuestos que enuncia, que tampoco procederá la extinción del contrato, siempre que la continuación de la obra en las nuevas condiciones no resultase imposible.-----

Por las mismas razones, expresa el autor, en la medida en que la ocurrencia del caso fortuito da lugar a la prórroga de los plazos, el constructor de la obra tendrá derecho a que se le adecue el plan de trabajos a la nueva realidad, con el consiguiente reconocimiento de la variación de costos ocurrida, siempre que en el contrato se encuentre expresamente pactado tal sistema de actualización de los costos de la obra.-----

Por su parte, respecto de los efectos de la suspensión o disminución del ritmo de los trabajos en el contrato de concesión de Obras Públicas, dice: "En el contrato de concesión de obra pública...el plazo de ejecución de la obra tiene también una importancia trascendental. Normalmente se establece que el plazo total de la concesión incluirá el período de ejecución de los trabajos, de tal manera que la prolongación de este último, que supone la imposibilidad de habilitar la obra al uso, también traerá aparejada una disminución del período de explotación de la obra con la consiguiente merma de ingresos por parte del concesionario. Así entonces si la demora en la ejecución de los trabajos es imputable al concesionario-constructor, además de las penalidades que la Administración pueda aplicarle, y eventualmente la obligación de responder por daños y perjuicios..., aquel verá también mermados los ingresos por la explotación de la obra pública, al poder usar de la concesión por un tiempo menor que el previsto. Si la demora en la ejecución de los trabajos no es imputable al contratista, la consecuencia de este hecho se verá reflejada en una prolongación del plazo de explotación de la obra, de tal manera que el tiempo neto de explotación se mantenga inalterado respecto de la previsión contractual"(...). Entiendo que es este último el supuesto de la denominada Neutralización de la obra.



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 – AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

Respecto de cuál es la autoridad competente para declarar la llamada neutralización de la obra, entiendo que es la máxima autoridad de la cartera ministerial, esto es el Ministro de Obras y Servicios Públicos, autoridad encargada de aprobar el procedimiento efectuado, por el personal técnico que compruebe tales supuestos.----- Ahora bien resulta más que obvio que el contratista deberá probar en cada caso la ocurrencia del caso fortuito o la fuerza mayor, todo otro supuesto amerita sanciones o multas, ya sea el incumplimiento por parte del contratista como por parte de la administración...".-----

Mi opinión:-----

Que conforme lo expresa el Informe Legal Nº 290/10 nos encontramos ante una situación de hecho no regulada legalmente como es la figura de la "Neutralización de Plazos" o "Neutralización de Obra", por lo que en principio la falta del informe de la inspección de la obra indicando las causas que llevaron a la neutralización de la obra no resultaría un incumplimiento reprochable ya que ninguna norma regula que requisitos deberán ser cumplimentados en cada caso.-----

En efecto, según lo señala el Informe Legal Nº 290/10 Letra T.C.P.-C.A., el Acta de Neutralización de Obra no tiene base normativa, sino que es la costumbre administrativa quien la ha adoptado como acto preparatorio suspendiendo los efectos del contrato administrativo.-----

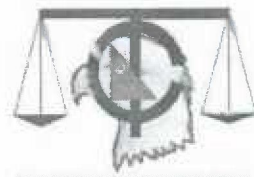
Conforme lo indicado por el Dr. Oscar SUAREZ, entiendo que la costumbre administrativa no puede resultar generadora de derechos y obligaciones que se puedan utilizar como andamiaje para sancionar al funcionario que incumple un recaudo que ninguna norma exige.-----

Al respecto el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego en los caratulados "Della Torre, Hugo Fortunato c/ Municipalidad de Río Grande s/ Contencioso" sostuvo que (...) en el campo del derecho público donde impera plenamente el principio básico de la legalidad para presidir la actuación de los órganos institucionales y administrativos, los precedentes en los que hubieran existido apartamiento de normas obligatorias no sientan una costumbre -contra legem- con virtualidad para neutralizar ulteriormente la vigencia de la norma aplicable al caso (...). (Superior Tribunal de Justicia de T.D.F. - Secretaría de Recursos del Superior Tribunal - CAUSA: 00766/04, Fecha: 18 de Abril de 2005.-----

Que en tal línea, y contemplando lo expresado en el Informe Legal Nº 290/10 Letra T.C.P.-C.A. propicio, en el marco de lo normado por el artículo 4º inciso g) de la Ley



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

Provincial Nº 50, recomendar al Ministro de Obras y Servicios Públicos que lleve adelante las acciones tendientes a regular la figura de la "Neutralización de Obra" ello a fin de contar con una norma que determine los casos en que resulta aplicable así como el procedimiento que se deberá cumplir en cada caso.-----

En relación a la observación Nº 6 corresponde su mantenimiento toda vez que se incumplieron las etapas del gasto en tanto el devengamiento se produjo tres (3) meses después de la realización de los trabajos y dos meses y medio después de facturados los trabajos por el contratista, incumpliendo con ello las pautas temporales que corresponde respetar en cada etapa del gasto público, conforme las previsiones de la Ley Nº 495 y Decreto Nº 1122/02.-----

En razón de ello propicio, en el marco de lo normado por el art. 4º inciso h) de la ley Provincial Nº 50, advertir al Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos que en futuros casos se de cumplimiento a lo normado por la ley 495 y Decreto Nº 1122/02 en cuanto a la afectación del gasto en tiempo oportuno, ello bajo apercibimiento de aplicar sanciones por dichos incumplimientos en caso de reiterarse.-----

En razón de lo señalado es que propongo el dictado de un acto administrativo que disponga:-----

1.- Recomendar, en el marco de lo normado por el artículo 4º inciso g) de la Ley Provincial Nº 50, al Ministro de Obras y Servicios Públicos que lleve adelante las acciones tendientes a regular la figura de la "Neutralización de Obra" ello a fin de contar con una norma que determine los casos en que resulta aplicable así como el procedimiento que se deberá cumplir en cada caso.-----

2.- Advertir, en el marco de lo normado por el art. 4º inciso h) de la ley Provincial Nº 50, al Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos que en futuros casos de cumplimiento a lo normado por la ley 495 y Decreto Nº 1122/02 en cuanto a la afectación del gasto en tiempo oportuno, ello bajo apercibimiento de aplicar sanciones por dichos incumplimientos en caso de reiterarse.-----

3.- Advertir al Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos que deberá darse estricto cumplimiento a las normas que regulan las etapas de Ejecución del Gasto Público, conforme las previsiones de la Ley 495 y Decreto 1122/02, haciéndole saber que la reiteración en los hechos importará la aplicación de las sanciones previstas en el artículo 4º inciso h) y 44 de la Ley Provincial Nº 50, siempre que ello no constituya un hecho más grave.-----

4.- Por Secretaría Privada del Cuerpo Plenario de Miembros, remitir al Registro de



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 – AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO"

Sanciones y Multas de este Tribunal de Cuentas, una copia certificada del acto administrativo a fin de que tome debida nota de lo resuelto por la presente.-----

5.- Notificar con copia certificada del presente al Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos a las Secretaría Legal y Contable del Tribunal y Auditores Fiscales intervinientes.-----

Es mi voto".-----

A continuación toma la palabra el Sr. Vocal Abogado, Dr. Miguel Longhitano señalando: "...Viene a examen de este Vocal Abogado el Expediente del registro de la Gobernación Letra M.O. Nº 3201 del Año 2009, caratulado: "S/ CERTIFICADO DE OBRA Nº 3 PARA LA OBRA REACONDICIONAMIENTO DE EDIFICIOS PÚBLICOS ESCOLARES. GRUPO Nº 6 RIO GRANDE -EMPRESA TRANSCONTROL S.R.L." a los fines de fundar mi voto.-----

En tal sentido, cabe señalar que las actuaciones bajo examen vienen precedidas del voto del Sr. Vocal Contador, CPN Luis A. Caballero de este Tribunal de Cuentas, por lo que a fin de evitar reiterar innecesariamente los antecedentes detallados, me remito a ellos en honor a la brevedad.----- Así las cosas, en el marco de los presentes actuados se ha suscitado una controversia en torno a los alcances que corresponde otorgarle al Acta de Neutralización suscripto por el contratista y la Administración, suspendiendo los plazos contractuales a partir del 1º de Abril de 2008 hasta la suscripción del Acta de Reinicio de Obra en fecha 26 de Agosto de 2008.-----

Dicha Acta de Neutralización tuvo lugar con motivo del pedido efectuado por la Empresa Contratista con fundamento en las condiciones climáticas adversas que impedían el normal desarrollo de los trabajos. En función de lo cual, al emitirse el Acta de Constatación TCP Nº 338/09 ADM-CENTRAL, la Auditora Fiscal interviniente indicó en la Observación Nº 1 que se debía incorporar informe suscripto por la inspección de la obra, en el cual se informen las causas que llevaron a la neutralización de la obra el 1-04-08, acompañando la documentación respaldatoria que así lo acredite, identificando además los trabajos que se vieron afectados por las condiciones climáticas adversas que impidieron su realización.-----

Arguye en este sentido el Auditor Técnico que tal requerimiento se debe a que a su entender se trataba de trabajos referidos a refacciones internas, cuyo plazo original era de treinta días, y aún restaba ejecutar tareas. En respuesta a ello el Sr. Jorge Rojas, del



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 – AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

Departamento de Inspecciones el Ministerio de Obras y Servicios Públicos, efectúa sus descargos por medio de Nota N° 1902/09 Letra: Subs. Infraestructura – Z.N., los cuales glosan agregados a fs. 60.-----

Al respecto manifiesta el cuentadante que las tareas que restaban ejecutarse consistían en la construcción de una nueva acometida de agua cisterna con caño de termofusión tipo acqua system PN12 32mm ex 26mm diámetro interior, con apertura y tapado de zanja, mediador, obturador, llave de paso y férula de acometida acorde al diámetro de la red existente. Así como la provisión y colocación de seis ventanas de chapa símil existentes, con retiro de las unidades extraídas.-----

Señala además que debía efectuarse el sellado de la cubierta del techo en el Jardín N° 4 (que hasta ese momento se había realizado el 80%), en el Jardín N° 9 el cual no fue realizado aun, como así también en el Colegio HASPEN. Indica que tales tareas resultaban de alto riesgo para los operarios -que debían permanecer a una altura considerablemente peligrosa- por la formación de hielo en toda la cubierta.-----

Asimismo aduce que por el tipo de materiales que debían utilizarse para llevar a cabo las reparaciones, era necesario que la superficie se encontrara perfectamente seca y a una temperatura superior a los 5° C aproximadamente. Por lo que la realización de dichos trabajos se tornaba imposible con las condiciones climáticas adversas que fueran argüidas por la contratista.-----

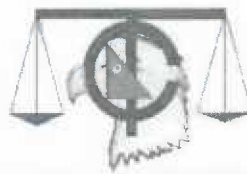
Finalmente, hace saber que los trabajos de pintura exterior en la Escuela N° 23 tampoco se pudieron llevar a cabo por motivos directamente relacionados a las bajas temperaturas. Respecto de tales circunstancias tomó conocimiento el Director de Infraestructura M.M.O. Oscar Acosta, conforme surge del pie de la Nota N° 1902/09 ya mencionada.-----

A fs. 77/78 se agrega Informe N° 606/09 Letra TCP- SC por medio del cual el Auditor Técnico de este Tribunal de Cuentas Arq. Víctor Hugo ORTEGA indica que no se ha aportado documentación que de respaldo a la no ejecución de trabajos en los que las variaciones climáticas condicionaban su realización. Analizada la respuesta remitida por medio de Nota N° 1902/09, señala que lo argumentado "no tiene el grado de incidencia que justifiquen el atraso de la obra, respecto del plazo de ejecución previsto".-----

En virtud de lo cual en el Informe N° 390/10 Letra TCP – SC la Prosecretaria Contable de este Tribunal junto al Secretario Contable, manifiestan que faltó la acreditación documentada de las causas que justificaran la neutralización de la obra el



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

01/04/08. Por lo que debía meritarse la aplicación de multas a los funcionarios responsables de ello.-----

El resto de las observaciones se vincularon a la extemporaneidad en la emisión del Acto Administrativo por medio del cual se aprobó la neutralización del plazo de obra, como así también su reinicio y el nuevo plan de trabajo, y con la registración extemporánea de la afectación definitiva del gasto, incumplimiento dicho apartamiento la normativa vigente en materia de ejecución presupuestaria prevista en el Art. 31º de la Ley Nº 495 y su Decreto Reglamentario Nº 1122.-----

A fs. 101 se agrega Nota Nº 994/10 por medio de la cual el Vocal Contador en ejercicio de la Presidencia requiere al Secretario Legal que se emita Dictamen Jurídico analizando la naturaleza jurídica de lo que se dice en llamar "Neutralización de Obra", indicando normativa aplicable, requisitos para su procedencia, como así también, en caso de corresponder, cual es la autoridad pública que posee la competencia para ello. Asimismo para que indique si el inspector de obra posee la competencia para llevar adelante una "Neutralización" tal como sucede en las presentes actuaciones.-----

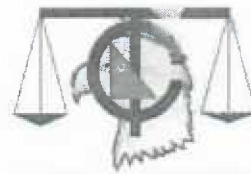
A fs. 102/104 se agrega Informe Legal Nº 290/10 Letra TCP-CA en el que el Prosecretario Legal de este Tribunal de Cuentas, manifiesta en primer lugar que el Acta de neutralización **no tiene base normativa**, sino que la costumbre administrativa la ha adoptado como *acto preparatorio para el acto administrativo que la reconoce*, suspendiendo los efectos del contrato administrativo, citando Doctrina aplicable al caso.-----

A su vez, en cuanto a cual es la autoridad competente para declarar la llamada neutralización de la obra, entiende que es la máxima autoridad de la cartera ministerial, esto es, el Ministro de Obras y Servicios Públicos, autoridad encargada de aprobar el procedimiento efectuado, por el personal técnico que compruebe tales presupuestos.-----

Así las cosas, y analizados los antecedentes del caso, se desprende que sin perjuicio del *nomen iuris* que se haya utilizado, nos encontramos frente a un supuesto expresamente previsto en la Ley de Obras Públicas, cual es la suspensión de los plazos contractuales en los supuestos de fuerza mayor. En este sentido la Jurisprudencia tiene dicho que: "*La naturaliza jurídica de una institución, conviene recordarlo, debe ser definida, fundamentalmente, por los elementos que la constituyen, con independencia del nombre que el legislador -o los contratantes- le atribuyan (doctrina de Fallos: 303:1812 y su cita)*". (Corte Suprema de Justicia de la



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

Nación, del Voto de los Doctores Zaffaroni y Maqueda en autos: "Ramos, José I. c/ Estado Nacional (Ministerio de Defensa – A.R.A.) s/ Indemnización por despido").----

Sobre el particular, la Doctrina ha indicado que todos los plazos son prorrogables en la medida que se acredite un nexo de causalidad entre el evento extraño al obrar del contratista y la incidencia cierta de tal circunstancia en el ritmo de realización de las obras (conf. Ricardo Tomás Druetta y Ana Patricia Guglielminetto, "Ley 13.064 de Obras Públicas, comentada y anotada" Ed. Abeledo Perrot, pág. 194/195).-----

En lo atinente a la concesión de la prórroga indican los mismos que no necesariamente el otorgamiento de prórroga del plazo, su justificación y prueba de la incidencia del evento sobre la normal ejecución de las obras, debe resultar de la solicitud de la contratista. Asimismo se ha indicado que el ejercicio de la discrecionalidad en materia de prórroga de plazos, como toda actividad administrativa de esta naturaleza, no puede configurar arbitrariedad por estar sujeta al sello de la razonabilidad y siempre será revisable en sede administrativa o judicial, en los supuestos en que, en el ejercicio de tales potestades, se verifique una conducta irrazonable, arbitraria o inicua (ob. cit. pág. 200).-----

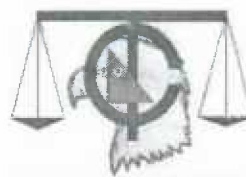
En cuanto a la facultad para disponer la suspensión de los plazos, los autores precitados señalan que tanto el comitente o la inspección, cuando se les hubiera atribuido esta facultad, son los órganos competentes para disponer la suspensión de las obras. El Acta de Suspensión deberá ser suscripta asimismo por el representante técnico del contratista.-----

A su vez, en relación a los efectos de la solicitud de prórroga de plazo, indican que es usual que los pliegos pongan a cargo del contratista no sólo la petición de prórroga del contrato, sino además, la prueba de la existencia de las causales que justificarían, o sea, la acreditación de que la mora no le es imputable; petición esta a la que se le atribuye un efecto jurídico inmediato, consistente en suspender la aplicación de las consecuencias automáticas del incumplimiento del plazo, **en la medida que el inspector de obra considere, en principio, atendible la solicitud del contratista.**-----

Por otro lado, si bien las prórrogas de plazos contractuales, derivadas de las circunstancias aludidas por los art. 34 -suspensión- y 39 -fuerza mayor- de la LOP conllevan el derecho del contratista a percibir las pertinentes compensaciones económicas, de ello no se deriva que la concesión de prórroga del plazo contractual libre de penalidades importe automáticamente el reconocimiento de aquéllas



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
e ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 – AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO"

compensaciones.-----

En esta dirección indican que, dentro de los supuestos de suspensión inculpable de las obras, puede citarse la **paralización de los trabajos dispuesta unilateralmente por el contratista ante la imposibilidad de continuar con la ejecución de la obra**, ya sea **por motivos climáticos adversos**, demora en la entrega de materiales a suministrar por el comitente o en la comprobación del replanteo, entre otros.-----

Señalan que tales supuestos de paralización total o parcial en análisis no están previsto por el art. 34, toda vez que **éste exige expresamente como presupuesto de la suspensión de las obras y pago de los pagos improductivos, la decisión previa del comitente de suspenderla y su comunicación formal al contratista.**-----

Advierten los autores precitados que, por el contrario, en los casos en que tal suspensión sea solicitada por el contratista, el derecho del reconocimiento de los pagos improductivos se encuentra condicionado a la oportuna denuncia y prueba precisa de las causas determinantes de la paralización. Si éstas fueran públicas y notorias, o de las actuaciones administrativas o documentos de la obra o naturaleza de los hechos surgiera el conocimiento del comitente sobre aquellas causas, la inexistencia de su denuncia oportuna no obstaría al derecho de su reconocimiento.-----

Además de la denuncia, el contratista deberá citar a la inspección de obra con el fin de realizar las mediciones de la obra ejecutada en la parte afectada por la suspensión y extender el acta de resultado (ob. cit. pág. 264).-----

Tomando en consideración los antecedentes del caso, podemos encuadrar al mismo en un supuesto de suspensión de plazos a pedido del contratista, el cual tuvo ocasión con motivo de factores climáticos adversos que dificultaron la consecución de las obras que debían efectuarse en el exterior.-----

Consecuentemente, no se deriva de tal suspensión el derecho al cobro de los improductivos por parte del contratista, ya que ello debió ser expresamente requerido y previamente acreditado por su parte. Todo lo cual no surge de los antecedentes del caso.-----

A mayor abundamiento, el vínculo contractual fue rescindido a partir del 23 de Septiembre de 2009, estipulándose en la cláusula 2da del convenio de rescisión que al mismo se le aplicarán las consecuencias previstas en el Art. 54 incs. a), b), c), d) y f) de la Ley de Obras Públicas.-----

Se ha excluido expresamente el inciso e) del mentado artículo, el cual prevé el pago de los gastos improductivos a favor del contratista. En este orden, el mismo artículo



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

en su última parte establece que el pago de improductivos no opera en caso de darse el supuesto previsto en el inciso d) del artículo 53, en el que se prevé el supuesto en que el contratista rescinde el contrato por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite el cumplimiento de las obligaciones emergentes del contrato.-----

Asimismo en la cláusula quinta del Convenio se estipula expresamente que la contratista renuncia formal y expresamente a todo reclamo presente o futuro en concepto de intereses compensatorios, punitivos, gastos improductivos, indirectos, generales y/o cualquier otra suma originada en el contrato de referencia, como así también a toda acción judicial que por incumplimiento y/o daños y perjuicios pudieran corresponder.-----

Por lo que, tomando en consideración que la causal de suspensión de plazos se encuentra debidamente fundamentada, no correspondería la aplicación de multas en este supuesto, ya que toda aplicación de sanciones debe encontrarse motivada en incumplimiento normativos constatados por este organismo, extremos que no surgen de estas actuaciones.-----

Consecuentemente, propicio se giren las actuaciones nuevamente al Vocal Contador en ejercicio de la Presidencia para que, en el caso de compartir el análisis efectuado, adhiera a la modificación del punto 1 del Proyecto de Acuerdo Plenario propuesto, por el siguiente:-----

1.- Recomendar al Ministro de Obras y Servicios Públicos, que adopte las medidas tendientes a que en el marco de las realizaciones de Obras Públicas no se utilicen figuras que no se encuentran previstas normativamente -tales como la neutralización- debiendo circunscribirse a los supuestos expresamente previstos en la Ley Nacional Nº 13.064, ya que ésta es la única norma que rige a nivel provincial en materia de obras públicas.-----

Es mi voto".-----

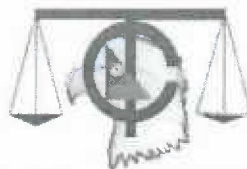
Abierto nuevamente el debate, toma la palabra el Sr. Vocal Contador en ejercicio de la Presidencia, CPN Luis A. CABALLERO, compartiendo al análisis efectuado por el Vocal Abogado, Dr. Miguel LONGHITANO y adhiriendo al punto por éste propuesto.-----

Concluido el análisis de los presentes obrados, se deja constancia que el Vocal de Auditoría, CPN Claudio RICCIUTI, no interviene en el tratamiento de las presentes actuaciones, por los motivos expresados en la Resolución Plenaria Nº 251/10.-----

Por todas las consideraciones expuestas, este Cuerpo Plenario de Miembros en



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 – AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

función de las atribuciones conferidas por el Art. 4, inc. g), h), Art. 27 y cdtes. de la Ley Provincial N° 50,-----

RESUELVE-----

ARTÍCULO 1º.- Recomendar al Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos, que adopte las medidas tendientes a que en el marco de las realizaciones de Obras Públicas no se utilicen figuras que no se encuentran previstas normativamente -tales como la neutralización- debiendo circunscribirse a los supuestos expresamente previstos en la Ley Nacional N° 13.064, ya que ésta es la única norma que rige a nivel provincial en materia de obras públicas.-----

ARTÍCULO 2º.- Advertir al Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos para que las dependencias a su cargo den estricto cumplimiento a las etapas de Ejecución del Gasto Público en todas aquellas actuaciones por las que tramiten pagos de certificados de obra. Ello conforme las previsiones de la Ley Provincial N° 495 y su Decreto Reglamentario N° 1122/02, haciéndole saber que la reiteración en los incumplimientos constatados en las presentes actuaciones importará la aplicación de sanciones más gravosas.-----

ARTÍCULO 3º.- Por Secretaría Privada del Cuerpo Plenario de Miembros, remitir al Registro de Sanciones y Multas de este Tribunal de Cuentas, una copia certificada del presente Acuerdo Plenario a fin de que tome debida nota de lo resuelto por el mismo.-----

ARTÍCULO 4º.- Notificar con copia certificada del presente Acuerdo Plenario al Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos con remisión de las actuaciones del registro de la Gobernación Letra M.O. N° 3201 del Año 2009, caratulado: "S/ CERTIFICADO DE OBRA N° 3 PARA LA OBRA REACONDICIONAMIENTO DE EDIFICIOS PÚBLICOS ESCOLARES. GRUPO N° 6 RIO GRANDE -EMPRESA TRANSCONTROL S.R.L.-----

ARTÍCULO 5º.- Notificar con copia certificada del presente a las Secretarías Legal y Contable de este Tribunal de Cuentas, debiendo esta última circularizar a todos los Auditores Fiscales que se encuentran bajo su órbita para que tomen conocimiento de lo resuelto en estos actuados en cuanto a la figura de la "Neutralización".-----

Por Secretaria del Cuerpo Plenario de Miembros, se registrará, notificará y publicará el presente Acuerdo Plenario en el Boletín Oficial de la Provincia, y se realizará la tramitación administrativa de rigor.-----



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

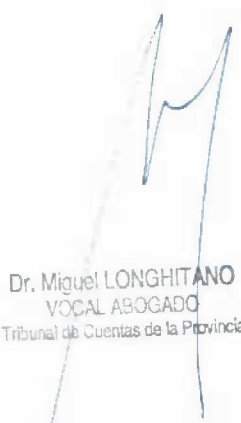


TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCION DE MAYO"

En virtud de las consideraciones precedentes y no habiendo otras cuestiones pendientes de tratamiento en el marco de las presentes actuaciones, se da por finalizado el acto en el lugar y fecha indicados *ut supra*. Fdo: VOCAL CONTADOR, en ejercicio de la Presidencia: C.P.N. Luis Alberto CABALLERO – VOCAL ABOGADO: Dr. Miguel LONGHITANO,-----

ACUERDO PLENARIO Nº 2117


Dr. Miguel LONGHITANO
VOCAL ABOGADO
Tribunal de Cuentas de la Provincia


C.P.N. LUIS ALBERTO CABALLERO
VOCAL CONTADOR
PRESIDENTE
Tribunal de Cuentas de la Provincia