

ACTA

En la ciudad de Ushuaia, capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los veintiseis días del mes de agosto de mil novecientos noventa y siete, siendo las 10:30 hs. se reúnen los miembros del Tribunal de Cuentas: Dra. Presidente, Dra. Estela María Pandori, Sr. Vocal de Auditoría, C.P.N. Víctor Hugo Martínez y el Sr. Vocal Legal, C.P.N. Ricciuti Claudio, con el fin de tratar el siguiente orden del día:

1 Expte. TCF. N° 132/97, S/Intervención Licitación Pública N° 08/97 sobre contratación servicios limpieza integral destinado a establecimientos educativos de la Provincia.

Del análisis efectuado a la documentación obrante en el alado expte. se resuelve por unanimidad formular observación legal a la Lic. Publ. N° 08/97, en virtud de lo expuesto en el Informe Legal N° 53/97, et continuación se procede a dar lectura y aprobación de las conclusiones que surgieron del análisis final. Se decide agregar copia del mismo debidamente firmadas y emitir resolución comunicando al Sr. Gobernador y a la Asociación de Trabajadores del Estado.

No siendo para más, se da por finalizado el presente acto en el lugar y fecha indicada.

ACUERDO PLENARIO N° 131/97.





Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
(República Argentina)
TRIBUNAL DE CUENTAS

USHUAIA,

26 AGO 1997

Visto el expediente N° 133/97- letra Pres. - año 1997 - caratulado: "S/ intervención Licitación Pública n° 08/97 s/ contratación servicios limpieza integral destinado a establecimientos educativos de la Provincia "iniciado a raíz de la solicitud de control previo efectuada por la Asociación de Trabajadores del Estado, y de conformidad a las facultades establecidas por los artículos 1°; 2° inc a); 4° inc b) y 26 inc g) de la Ley Provincial N° 50 se procede a efectuar el análisis del mismo, concluyendo en adoptar lo Informado por la Secretaría Legal de este organismo de control, lo que se comparte, de conformidad a los fundamentos que a continuación se desarrollan.

I.-FUNDAMENTOS DE LA PRESENTACION.-

Señalan los presentantes que el llamado a Licitación Pública N°8/97 se encuentra en franca oposición a nuestro sistema legal en cuanto tiene por objeto la contratación de una empresa que a su vez, subcontrate personal dependiente para cumplir funciones propias del personal de planta permanente pero sometidos a la ley de contrato de trabajo.

Pasan luego a analizar los puntos que fundamentan a su entender, la ilegalidad del llamado a licitación, efectuando una somera descripción de los items contenidos en pliego licitatorio, a fin de demostrar que tales tareas se superponen a las que realiza personal permanente de la administración - designados como POMYS.

Traen a colación lo convenido con el Estado Provincial dentro de las negociaciones colectivas del sector público. Concluyen entonces, manifestando que la Administración pretende contratar por medio de interpósita persona, personal dependiente para que realice las mismas tareas que presta el permanente, pero frustrando las garantías y derechos de éste último .

Explican las distintas situaciones en que puede revistar el personal comprendido en la ley 22.140, señalando que cualquier contratación efectuada fuera de tales parámetros se encuentra prohibida, lo cual surge - dicen también del 73 de la Constitución Provincial.

Consideran violados los principios de estabilidad, igualdad, derecho a la remuneración, carrera administrativa.

Califican la forma de contratación como un "Fraude laboral" al intentar eludir el régimen legal aplicable, ya que quienes así presten sus servicios, serán empleados directos del Estado sometidos a la ley de contrato de trabajo.

Ofrecen prueba documental y solicitan informativa.

II. CONSIDERACIONES PREVIAS

II. a) Competencia.

Se deja constancia que la presentación efectuada por ATE se recepciona en carácter de denuncia, sin dar curso al resto de las peticiones por resultar ello, facultad privativa del Organismo de Control.

Antes de proceder al análisis de la presentación efectuada y de la que se diera cuenta ut-supra, es necesario determinar la competencia de este Tribunal para actuar en las presentes, y el límite en que ello deberá llevarse a cabo.

Según lo dispone el artículo 1º de la Ley Provincial N° 50, el Tribunal de Cuentas es un órgano autónomo de contralor externo de la función económico financiera de los tres poderes del Estado Provincial, teniendo entre sus funciones la de intervenir preventivamente en los actos administrativos que dispusieren fondos públicos.

Siendo la licitación una de las formas de contratación que tiene el estado, para la adquisición de bienes o servicios, siempre se deriva de ella la disposición de fondos, como forma de la contraprestación, por lo que es viable efectuar la intervención de que se habla.

II. b) Límites

Si bien esto es así como se ha señalado en acápite anterior, la competencia del Tribunal de Cuentas se encuentra acotada a ello, no pudiendo expedirse sobre puntos tales como oportunidad, mérito o conveniencia, quedando fuera de su alcance asimismo, la gestión.

En el caso concreto planteado, la cuestión denunciada como "fraude laboral", que resultaría de la relación que se entablaría entre el Estado y un contratista, que a su vez se relacionaría con personas ajenas a la Administración, no resulta revisable por el Tribunal de Cuentas, en cuanto no le ha sido adjudicada la función de análisis y control de este tipo de vinculaciones contractuales, propias de la gestión.

III. RESEÑA DE LAS ACTUACIONES

En atención a la denuncia formulada se requirió el expediente N° 4435 caratulado: "S/ Servicio integral de limpieza"- Licitación Pública N° 08/97.

El mismo fue iniciado el 2 de agosto de 1996, en razón de una presentación que hace la Cooperativa de Trabajo Tierra del Fuego, en la que efectúa una propuesta para la limpieza de un establecimiento educacional sito en el Barrio Bahía Golondrina.

El Ministro de Educación - destinatario de la nota - toma conocimiento, solicita la caratulación y peticiona que, cumplidos tales trámites, vuelvan las actuaciones, lo que



*Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina)*
TRIBUNAL DE CUENTAS

se efectúa el 28 de agosto de 1996, indicando el M.E. y C. que, para la iniciación del año lectivo siguiente, debe preverse que dos escuelas, mas la ubicada en las 640 viviendas, deben encontrarse cubiertas con este sistema.

En Diciembre del mismo año, el Director de Administración del Ministerio, remite nota a la directora de personal a fin de que afecte a la Jefatura de División de Control y Fiscalización de personal no docente a la tarea de licitación del servicio de **maestranza y cocina de las escuelas de todos los niveles.**

Solicitada precisiones acerca de la tramitación se indica que deberán evaluarse las dotaciones de personal de cada establecimiento, identificando a los que no posean dotación suficiente, remitiendo el listado éstos últimos.

Es así que a fs. 8 se cumple con tal requerimiento, informando los establecimientos educativos propuestos para la privatización del servicio de maestranza y cocina, de la ciudad de Ushuaia, y a fs. 10 de la de Río Grande.

De fs. 11 a 14 obran servicios a cotizar, en los cuales puede verse puntos 5 y 6 copa de leche, comedor y portería.

Remitido el expediente al Ministerio de Economía, éste es girado a la Subsecretaría de Hacienda, la que indica que el ítem 4 (reparaciones menores) es realizado por Servicios Generales - dependiente de Obras y Servicios Públicos, como así también se agregue listado de POMYS y servicio que cada uno de ellos cumple, lo que obra agregado de fs. 18 a 34.

El Director de Administración - fs. 37/38 efectúa una fundamentación acerca de las razones por las cuales considera que debe llamarse a licitación (limpieza y comedores), en Nota Informe 484/97 dirigida a la Subsecretaría de Educación.

De fs. 46 a 100 se agrega listado de personal POMYS - (Jardines, escuelas primarias y secundarias), abarcativas de las dos ciudades.

A fs. 104 se agrega una nueva propuesta de la Cooperativa de Trabajo de Tierra del Fuego, a fin de efectuar la limpieza, comedor escolar, copa de leche, serenos, mantenimiento para el jardín y escuela del barrio 640 viviendas escuela N°36.

A continuación obra oferta de SHALOM (Fs 107/118).

Con los propuestas recibidas se realiza un cuadro de gasto estimativo por doce meses, lo que arroja un total de NOVECIENTOS DIEZ MIL QUINIENTOS NUEVE CON SESENTA PESOS (\$ 910.509,60).

En fecha 11 de febrero del corriente año se efectúa la imputación presupuestaria por el monto indicado en la partida 0 -06-02- 3 - 34-01220 -230.

El Director de contrataciones y Suministros solicita precisiones acerca de la licitación a llevarse a cabo con la finalidad de confeccionar el pliego licitatorio.

A fs 124 vta el Ministro de Educación define el servicio a privatizar, indicando que comprenderá limpieza integral de edificio con insumos, desinfección periódica, limpieza de veredas perimetrales, servicio de copa de leche y comedor escolar, los que comprenderán la preparación y distribución en comedor.

La Cooperativa de Trabajo vuelve a presentar un presupuesto, el 18 de abril, por cuatro establecimientos.

De fs. 128 a 131 obran los lineamientos y especificaciones del servicio a licitar, del cual se desprende una solicitud de nueva imputación presupuestaria, la que se cumplimenta a fs. 134 por un monto de PESOS SEISCIENTOS TREINTA Y UN MIL CIENTO DOS CON SESENTA (\$ 631.102,60).

A fs. 146 obra la Resolución Conjunta de los Ministerios de Educación y Cultura y Economía Obras y Servicios Públicos nro 04/97, por la que se dispone: "Autorizar el llamado a licitación pública referente a la contratación del servicio de limpieza integral destinado a establecimientos educativos de la provincia..." (Art. 1º).

De fs. 176 a 195 obran las notas y constancias de remisión para dar publicidad al acto y adquisición de pliegos licitatorios.

IV. ANALISIS DE LAS ACTUACIONES

De la reseña efectuada se desprenden diferentes puntos observables, que a continuación se analizan.-

IV.a) Autorización.

La Resolución que autorizó el llamado a licitación fue dictada de conformidad a lo dispuesto por el Decreto Provincial n° 77/97 - lleva fecha 19 de mayo del corriente año y **se encuentra circunscripta al servicio de limpieza integral.**

Entre el dictado de la norma indicada y el Pliego Licitario dista un prolongado lapso de tiempo (un mes y medio).

Puede decirse entonces que el llamado resultó incompleto, pues se omitió las bases, cláusulas y pliegos que



*Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina)*
TRIBUNAL DE CUENTAS

regulan el procedimiento de preparación y ejecución del contrato.-

"Es fundamental que el llamado licitatorio contenga en forma clara y precisa las indicaciones acerca de la prestación solicitada, pues una redacción oscura, defectuosa o equívoca puede generar vicios determinantes de su nulidad" (La Licitación Pública - Dromi - pag. 236 - Edit. Astrea - Ed 1977)

De acuerdo a lo expuesto, el llamado licitatorio debió realizarse con el pliego ya confeccionado, con exacta concordancia entre uno y otro, como luego se explicará.

IV.b) Pliego.

El Pliego de Condiciones y Cláusulas Generales es el que contiene el conjunto de disposiciones aplicables a los contratos de una misma categoría, mientras que el de condiciones especiales es un documento que contiene las especificaciones que se establecen en forma particular para la ejecución de cada contrato.

Para el primero nombrado, rigen las cláusulas generales del Decreto Territorial N° 292/72.

Pero dada la particularidad del servicio que se intenta contratar, se debieron dictar cláusulas particulares, haciendo la salvedad que las llamadas de esa forma en el pliego, son muchas de ellas, generales, y se encuentran contenidas en el Reglamento a la Ley de Contabilidad.

Estas normas particulares se encuentran destinadas a regir en una determinada contratación, estableciendo la modalidad, forma, plazo, etc de la misma. **"El Pliego de condiciones especiales reviste naturaleza de acto administrativo sujeto, en su validez, a todas las exigencias previstas por las leyes de procedimiento administrativo: Objeto, sujeto, competencia, voluntad..."** (Dromi - La Licitación Pública - pag 204).

De lo descripto se desprende claramente que el Pliego de Condiciones Particulares, debió ser aprobado por acto administrativo, adquiriendo de esa forma la entidad de norma jurídica que regirá no sólo el procedimiento de selección sino también la eventual contratación con quien resultare adjudicatario.

El pliego que se adjunta no cuenta con autorización alguna emanada de autoridad competente. Es decir no ha sido dictado a su respecto ningún acto administrativo, con lo cual no cumpliría los requisitos necesarios para resultar vinculante.

Pero no sólo lo indicado resulta observable, sino que además, existe una diferencia sustancial entre la autorización para el llamado y el pliego licitatorio.

En el primero se consigna que el objeto de la licitación es la contratación del servicio integral de limpieza destinados a establecimientos educativos de la provincia, por su parte, el segundo al explicar las modalidades del servicio, incorpora en el ítem cuarto "Servicio de comedor y copa de leche" el que abarca la preparación del menú diario, el desayuno y la merienda como así también la atención del servicio, indicando una serie de requisitos que deberá cumplir el personal dedicado a ello.-

Del cotejo del llamado con el pliego, surge la ampliación del objeto de la licitación efectuado en este último.-

Su consecuencia es la violación al principio de igualdad de los oferentes protegido por todo el andamiaje jurídico que regula el proceso licitatorio, en cuanto tanto la autorización como la publicación del llamado, no dieron a conocer la existencia de un servicio, que se licitaba, lo que pudo impedir la oferta de quienes prestaran tales servicios y que, por desconocer tal circunstancia no se presentaron.-

"La publicación del llamado a licitación importa la divulgación de la decisión administrativa de pedir ofertas y de contratar en su consecuencia, siempre que aquellas se ajusten a los pliegos y cláusulas prefijadas y a las conveniencias y ventajas buscadas por el licitante. Por tanto, desde el punto de vista jurídico formal la publicación es un "hecho administrativo" o actuación material de la administración, y exigida para promover los principios esenciales de "conurrencia" e "igualdad" que deben caracterizar todo procedimiento de selección de co-contratantes" (op. cit. 238).

Es decir como puede observarse, el pliego licitatorio excede los límites de la autorización, lo que produce un vicio de tal magnitud que enerva la misma.-

IV. c) Plazos

A todo lo señalado se suma la circunstancia de que, habiendo sido efectuada la última publicación el día 16 de julio - habiendo comenzado la aplicación de los Decretos Provinciales N° 954 y 955/97, que declaran días inhábiles desde el 14 al 27 del mismo mes, y desde el 28 al 3 de agosto, los plazos establecidos por el artículo 30 de la Ley provincial N° 6 fueron suspendidos al no haberse habilitado - por norma legal suficiente - Decreto N° 2071/97- días inhábiles para la prosecución de la presente licitación, con lo que no se dió cumplimiento tampoco al término mínimo para la apertura de la licitación fijado en el mismo.



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
(República Argentina)
TRIBUNAL DE CUENTAS

V. CONCLUSIONES

De conformidad a lo antes expresado, y dentro de los límites de competencia de este Tribunal, con referencia a los puntos denunciados por los representantes de la Asociación de Trabajadores del Estado, se remiten al acápite II.

En cuanto a la Licitación Pública se refiere, en virtud de todo lo expuesto, la misma resulta pasible de observación, en los términos del artículo 30 de la Ley provincial N° 50, procediéndose a dictar resolución plenaria en tal sentido.-

ACUERDO PLENARIO N° 131/97