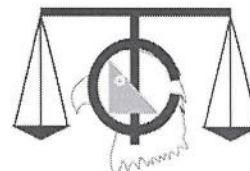




Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

USHUAIA, 11 MAR 2021

VISTO: el Expediente T.C.P.- S.C. N° 290/2019, del registro de este Tribunal de Cuentas, caratulado: "S/AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA"; y

CONSIDERANDO:

Que el Expediente del Visto se apertura mediante Providencia de fecha 14 de noviembre de 2019 suscripta por el entonces Auditor Fiscal a/c de la Secretaría Contable C.P. David R. BEHRENS.

Que mediante Nota Interna N° 2430/2019, Letra: T.C.P.-D.P.P., (fs. 2/3) de fecha 6 de noviembre de 2019, el Auditor Fiscal Subrogante C.P. Facundo PALÓPOLI, pone en conocimiento al Auditor Fiscal a/c de la Secretaría Contable C.P. Rafael A. CHORÉN que: "(...) desde ésta Delegación T.C.P.-D.P.P., se ha emitido la Nota Externa N° 2851/2019, Letra: T.C.P.-D.P.P., de fecha 28/10/19 (cuya copia se adjunta), mediante la cual se solicitó información acerca de la obra pública de la referencia, que tramitara por la Licitación Pública N° 07/2016, aprobada por la Resolución N° 2017-110-APN-MTR del 07/03/17 del Ministerio de Transporte de la Nación. Dicha obra sería realizada con fondos de la Nación, en virtud del Convenio celebrado con fecha 20/03/17 entre la Subsecretaría de Puertos y Vías Navegables dependiente de la Secretaría de Gestión de Transporte del Ministerio de Transporte de la Nación y la Dirección Provincial de Puertos, en la que esta última, solo instrumenta las bases de la asistencia técnica a la inspección de obra.

En función de lo antedicho y con motivo de los graves incumplimientos incurridos por la empresa contratista CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A., en el cual se determinó mediante Resolución 2018-704-APN-MTR, la rescisión del contrato de obra, luego de diversas intimaciones e incluso de imposición de sanciones.

En consecuencia, ésta Delegación realizó un serie de consultas, conforme a los gastos posteriores que pudieran haber surgido luego de haberse extinguido el convenio con la empresa constructora, y que de haberse generado tales gastos directos e improductivos por parte de la D.P.P., cuales fueron las medidas adoptadas por esa Dirección, conforme al recupero de los mismos. Por ultimo se solicitó informar si el área de asuntos jurídicos de la D.P.P., realizó algún análisis de la situación y cuales fueron las estrategias a seguir y si esto derivó en acciones legales. Como resultado, de lo expuesto, la D.P.P. realizó las respuestas pertinentes, mediante Notas N° 205/2019, Letra: D.A.J. de fecha 01/11/19 y N° 1332/19 Letra: D.P.P. de fecha 04/11/19.

En virtud de la respuesta brindada por la D.P.P., se informa que posterior a las actuaciones realizadas en el Expte. D.P.P. N° 153/17, no se han realizado gastos posteriores a la rescisión, con excepción de gastos menores en concepto de certificación de contenido realizado por la escribanía de Ushuaia, adjuntando al efecto copia de las Resoluciones D.P.P. N° 948/19 y N° 1213/19.

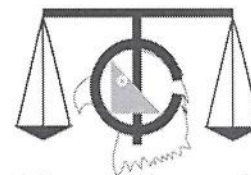
Continuando con las respuestas, la D.A.J., mediante Nota N° 205/2019 informa que ese servicio jurídico permanente, aún no se ha expedido sobre las posibles estrategias a seguir respecto a la rescisión del contrato de obra con la empresa constructora, como así tampoco respecto a los gastos de la misma y su recupero. Por último la D.A.J. informa, que tampoco se ha iniciado acciones legales tendientes al recupero de gastos que pudieran haberse originado con motivo de la rescisión contractual citada.

En virtud de lo expuesto, y luego de haberse analizado las respuestas brindadas por la D.P.P., el suscripto no encuentra elementos suficientes para determinar si luego de la rescisión del convenio han existido gastos directos e improductivos por parte de esa Dirección (...)."

Que se adjunta copia fiel de la Nota Externa N° 2851/2019, Letra: T.C.P.-D.P.P. (fs, 4/5) suscripta por el Auditor Fiscal Subrogante C.P Facundo PALÓPOLI, y las respuestas brindadas a dicha misiva mediante la Nota N° 1332/2019, Letra: D.P.P. (fs. 14) que contiene Nota N° 205/2019, Letra:



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

D.A.J. (fojas 6/13), Nota N° 1240/2019, Letra: D.G.A. (fojas 15/22).

Que a fs. 23 obra consulta realizada a la Secretaría Legal por el Auditor Fiscal entonces a cargo de la Secretaría Contable C.P. David Ricardo BEHRENS mediante Nota Interna N° 2529/19, Letra: T.C.P.-S.C. a fin de que: *"(...) se expida respecto a lo actuado en relación a los gastos directos e improductivos que pudieron haberse ocasionado y su posterior tratamiento, y toda otra cuestión de su incumbencia que estime corresponder"*.

Que a fs. 25 obra Nota Interna N° 2647/2019, Letra: T.C.P.-S.L. de la Secretaría Legal requiriendo al Auditor Fiscal a cargo del Grupo Especial de Obras Públicas la remisión de los expedientes Letra: D.P.P. N° 67/2017 y N° 153/2017.

Que a fs. 26 obra Nota Externa N° 488/2020 Letra: T.C.P. de fecha 10 de marzo de 2020 suscripta por el Secretario Legal a/c Dr. Pablo GENNARO requiriendo al Señor Presidente de la Dirección Provincial de Puertos, Sr. Roberto MURCIA para que en un plazo de diez (10) días de recepcionada la misma, informe lo siguiente: *" (...) 1) individualice los trabajos que hayan sido efectuados sobre el muelle comercial desde el 09 de agosto de 2018 para dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en los convenios con las empresas navieras. En su caso acompañe los obrados administrativos y/o actos administrativos por En su caso acompañe los obrados administrativos y/o actos administrativos por los cuales se dispusieron los mismos. A los fines aclaratorios, el presente requerimiento se formula a partir de lo resuelto por el Ministerio de Transporte de la Nación en cuanto emitió la Resolución N° RESOL-2018-704-APN-MTR, por el cual se dispuso rescisión del contrato de obra pública suscripto el 20 de mayo de 2017 entre la cartera ministerial mencionada y la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A., para la ejecución de la obra: "AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA*

E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR”, que tramitara por Licitación Pública N.º07/2016. 2) Indique y acompañe los acuerdos que se hayan suscripto con empresas navieras para la temporada 2018/2019. 3) Exprese la necesidad de parte de la D.P.P., para la ampliación del muelle comercial que fue objeto de la Licitación mencionada en el punto 1) de la presente y si la misma se relaciona con las obligaciones que asumiera la Dirección a su cargo frente a las empresas navieras”.

Que ante la falta de respuesta de la nota precedentemente mencionada desde la Secretaría Legal se reiteró la misma por Nota Externa N.º 711/2020 Letra: T.C.P. (fs. 27) en fecha 19 de junio de 2020.

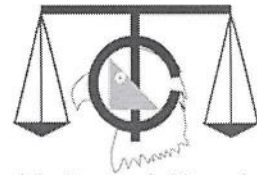
Que mediante Nota N.º 435/2020 Letra:D.P.P. de fecha 26 de junio de 2020 (fs. 28) el Vicepresidente de la Dirección Provincial de Puertos Sr. Miguel Ángel RAMIREZ, da respuesta a lo solicitado adjuntando Nota N.º 9/2020 Letra: D.A.I. suscripta por el Director de Auditoría Interna de la Dirección Provincial de Puertos C.P. Fabián Alberto CAMPOS (fs. 29 a 46), en la que se informa:“(...) *En primer lugar, es importante destacar que conforme a los registros de la DPP, no surgen convenios suscriptos con las empresas navieras.*

Cabe aclarar que los trabajos de dragado se realizaron en función de la necesidad de contar con la profundidad adecuada para el amarre de buques que necesitaban abastecerse en el muelle y que desde Nación, según surge de la Nota presentada por el Agente Marítimo General para el Grupo Royal Caribbeane, se habían comprometido de la culminación de 80 metros de muelle para la primera recalada del Buque Celebrity Eclipse.

En relación a la necesidad de la ampliación del muelle comercial, se debe al beneficio que otorga a la ciudad de Ushuaia dicha ampliación, en función a la posibilidad de arribo de buques de mayor tamaño con el doble de pasajeros , retorno de varias compañías a Sudamérica, incremento el tráfico entre Ushuaia y la Antártida y recalada de buques trasatlánticos (...).”.



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

Que en fecha 12 de agosto de 2020 Letra D.P.P. mediante Nota N.º 562/2020 Letra: D.P.P. el Presidente de la Dirección Provincial de Puertos, Sr. Roberto Marcial MURCIA, efectúa una ampliación de la Nota N.º 435/2020 Letra: D.P.P. expresando que: *"(...) en relación al requerimiento del Punto 2) referido a los acuerdos que se hayan suscripto con las empresas navieras, a efectos de poner en su conocimiento como es la operatoria con dichas empresas conforme se indica a continuación:*

-La agencia Marítima presenta al Área de Operaciones la Solicitud de Giro a Muelle, indicando en el mismo los datos del buque y la fecha en que hará su ingreso al Puerto de Ushuaia (ETA: Estimado de Arribo) como así también el zarpe aproximado (ETD: Estimado de Despegue), aclarando que se confecciona una solicitud por buque.

-Recibida la solicitud predicha, la misma se carga en el sistema informático, lo que permite ver el cronograma de ingresos de buques en cada período de tiempo y así dar prioridad a los buques de turismo que hayan efectuado la solicitud con mayor antelación, la cual puede suceder incluso con dos años de anticipación.

-Con dicho cronograma, el Área de Operaciones confecciona el plano a escala de ubicación de los buques en el muelle para un período de tiempo determinado, asignando el sitio de amarre, en función de la eslora de cada uno de ellos, tiempo de estadía y las prioridades y operaciones del Puerto.

Con la somera descripción que precede, se muestra que no se firman acuerdos o convenios con las empresas navieras como se solicitara en su misiva.

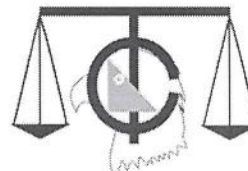
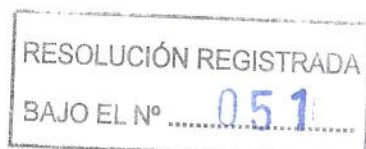
Asimismo, es significativo poner de manifiesto que, ante la construcción de cruceros de mayor porte, sumado al incremento de Turismo Antártico, presentando una mayor cantidad de recaladas, el Puerto de Ushuaia es un objetivo importante para las compañías de buques trasatlánticos y

Antárticos. Por ello, es fundamental ejecutar la obra de la ampliación del muelle que garantice el calado suficiente para los mismos, además de permitir el amarre de mayor cantidad de barcos, con el impacto positivo que ello conllevaría al turismo y comercio de la Provincia y del País (...)”.

Que a fs 50/60 obra glosado en copia simple la Resolución N° RESOL-2018-704-APN-MTR donde el Ministro de Transporte de la Nación procedió a rescindir el contrato de obra pública suscripto el 20 de marzo de 2017 entre el Ministerio de Transporte y la firma Constructora Performar S.A. para la ejecución de la obra: “AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR”, que tramitara por la Licitación Pública N° 7/2016, conforme a lo establecido en el artículo 50 incisos a) y b) de la Ley N° 13.064, el artículo 104 del Pliego de Cláusulas Generales para la Licitación y Contratación de Obras Públicas y el artículo 32.1 del Pliego de Cláusulas Particulares con los efectos previstos por el artículo 51 de la citada Ley, la Resolución D.P.P. N° 1213/2018, que procedió a dar por Rescindido el Contrato de Locación de Servicios N° 717 del 12 de junio de 2017, ratificado por Resolución D.P.P. N° 748/17, firmado entre la Dirección Provincial de Puertos y el Ingeniero Fabio ZÁRATE y aprobó la planilla de cálculo donde se detallan los importes abonados y el recupero del Anticipo Financiero, la Resolución D.P.P. N° 1030/2018 donde la Dirección Provincial de Puertos autorizó la contratación directa por excepción que tiene por finalidad el dragado en el Muelle Comercial del Puerto de Ushuaia de la Provincia de Tierra del Fuego, A.eI.A.S. por la suma de PESOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA MIL (\$ 58.650.000); y a fs. 30/39 la Resolución D.P.P. N° 1175/2018 que procedió adjudicar la Contratación Directa N° 64/2018 a la firma COMPAÑÍA SUDAMERICANA DE DRAGADO S.A. en la suma de PESOS CINCUENTA MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS VEINTE (\$50.367.320,00).



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

Que el 3 de febrero de 2021 se emite el Informe Legal N.º 15/2021 Letra: T.C.P.- C.A. (fs 61/73) suscripto por el letrado Pablo M. F. RUSSO el que luego de un pormenorizado análisis concluye: “ (...) *En función de los hechos hasta aquí expuestos, las citas doctrinarias y jurisprudenciales transcriptas se desprende que las erogaciones realizadas por la Dirección Provincial de Puertos en el marco del Expediente N° 67, Letra: DPP, Año: 2017 del Registro de dicha Entidad, caratulado “CONTRATACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA LA ASISTENCIA TÉCNICA A LA INSPECCIÓN DE OBRA AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA”, no se configurarían como gastos directos, indirectos e improductivos de la Obra: “AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR” (Licitación Pública N° 7/2016), obra financiada y tramitada por el Ministerio de Transporte de la Nación, debido a que los mismos, para ser tales, deben gestarse en el marco de una relación contractual, situación que solamente existió por un lado entre el Ministerio de Transporte de la Nación (Comitente) y la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A. (Contratista).*

Asimismo, los gastos generados por la contratación directa por urgencia para trabajos de dragado en el puerto de Ushuaia, que tramitó por Expediente N° 268/2018 del registro de la Dirección Provincial de Puertos caratulado: “S/ CONTRATACIÓN DE DRAGADO SITIOS DE ATRAQUE DEL PUERTO DE USHUAIA”, no configurarían como gastos directos, indirectos e improductivos, en el marco de la Licitación Pública N° 7/2016 correspondiente a la obra: “AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR”, debido a que los mismos, para ser tales, deben gestarse en el marco de una relación contractual, situación que existió entre el Ministerio de Transporte de la Nación (Comitente) y la firma PERFORMAR S.A. (Contratista).

Por lo que, revistiendo los mismos una cuestión de oportunidad, mérito y conveniencia, resultarían, en principio ajena a la competencia de este Tribunal de Cuentas y por otro lado, siguiendo la Doctrina de la Procuración del Tesoro de la Nación nos encontraríamos inhibidos de formular opiniones y emitir instrucciones concernientes a la actuación del Estado Provincial en sede judicial, ya que las funciones de promover o contestar acciones judiciales están a cargo de las respectivas autoridades superiores del organismo pertinente y que no le corresponde la toma de la decisión de iniciar o no, así como de proseguir o no acciones judiciales, lo cual supone una evaluación de oportunidad y prudencia política que constituye una función ajena a este organismo.

Sin perjuicio de ello, sugiero que la Dirección Provincial de Puertos evalúe bajo el Instituto de la Responsabilidad Civil establecida en el Código Civil y Comercial de la Nación, la configuración y conveniencia de iniciar acción judicial contra la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A.”

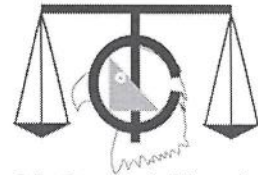
Que el mentado Informe Legal es compartido en todos sus términos por el Secretario Legal a/c., Dr. Pablo E. GENNARO mediante Nota Interna N.º 21/2021 Letra. T.C.P.- S.L., la cual es girada al Secretario Contable a/c C.P. Rafael CHORÉN.

Que mediante Nota Interna N.º 308/2021 Letra: T.C.P. - S.C. de fecha 1 de marzo de 2021 (fs. 76/77) el Secretario Contable a/c C.P. Rafael CHORÉN eleva las actuaciones al Vocal de Auditoría C.P.N. Hugo S. PANI el que señala: “(...) En función de lo expuesto, esta Secretaría Contable eleva la presente, sugiriendo poner en conocimiento de lo expresado en la Nota Interna N.º 21/2021 Letra: T.C.P.-S.L. obrante a fs. 74/75, a la Dirección Provincial de Puertos, remitiendo los expedientes de la referencia 2 y 3, y dar por concluida la intervención de este Organismo de Control en las actuaciones de la referencia 1.”

Que el Cuerpo Plenario de Miembros comparte y hace propios los términos del Informe Legal N.º 15/2021 Letra: T.C.P.- C.A. y de la Nota Interna N.º 308/2021 Letra: T.C.P.- S.C., procediendo a dar por concluidas las presentes



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

actuaciones, correspondiendo su archivo.

Que en ese orden de ideas y de conformidad a lo mencionado en el mentado Informe Legal, corresponde indicar a la Dirección Provincial de Puertos evalúe bajo el Instituto de la Responsabilidad Civil establecida en el Código Civil y Comercial de la Nación, la configuración y conveniencia de iniciar acción judicial contra la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A.

Que los suscriptos se encuentran facultados para el dictado de la presente, de conformidad a lo establecido por los artículos 1º y 26 de la Ley provincial N° 50.

Por ello:

EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- Aprobar y hacer propios los términos del Informe Legal N.º 15/2021 Letra: T.C.P.- C.A. y de la Nota Interna N.º 308/2021 Letra: T.C.P.- S.C. los que forman parte integrante de la presente. Ello, en virtud de lo expuesto en los considerandos.

ARTÍCULO 2º.- Dar por concluida la intervención de este Tribunal de Cuentas en el marco del Expediente del registro de este Organismo, Letra: T.C.P.-S.C. N° 290/2019, caratulado: "*S/AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA*". Ello, en virtud de lo expuesto en los considerandos.

ARTÍCULO 3º.- Indicar a la Dirección Provincial de Puertos evalúe bajo el Instituto de la Responsabilidad Civil establecida en el Código Civil y Comercial de la Nación, la configuración y conveniencia de iniciar acción judicial contra la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A.

ARTÍCULO 4º.- Notificar con copia certificada de la presente al Presidente de la Dirección Provincial de Puertos, Sr. Roberto Marcial MURCIA con remisión de los Expedientes N.º 153/2017, Letra D.P.P., caratulado: "*S/SEGUIMIENTO CONTRATO DE LOCACIÓN DE SERVICIOS REG. N 717- REFERENTE A LA*"

W (1) 4

CONTRATACIÓN DE ASISTENCIA TÉCNICA PARA LA I.O. DE LA OBRA LICITADA POR LICIT. PUB. NAC. N 07/2016” y N.º 67/2017 Letra: D.P.P., caratulado: “CONTRATACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA ASISTENCIA TÉCNICA A LA INSPECCIÓN DE LA OBRA AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA”.

ARTÍCULO 5º.- Notificar en la sede de este Organismo a la Secretaría Contable y por su intermedio al Auditor Fiscal interviniente; a la Secretaría Legal con remisión de las actuaciones del Visto para su intervención previa al archivo y por su intermedio al letrado dictaminante.

ARTÍCULO 6º.- Registrar. Publicar en el Boletín Oficial de la Provincia. Cumplido. Archivar.

RESOLUCIÓN PLENARIA N° 051 /2021.-

C.P. Luis María CAPELLANO
VOCAL CONTADOR
TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA PROVINCIA

CPN Hugo Sebastián PANI
Vocal de Auditoría
Tribunal de Cuentas de la Provincia

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



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

Informe Legal N° 15 /2021

Letra: T.C.P. - C.A.

Cde.: Expte. TCP-SC N° 290/2019

Ushuaia, 3 de febrero 2021.

SEÑOR SECRETARIO LEGAL A/C

DR. PABLO GENNARO

Viene al Cuerpo de Abogados el Expediente del corresponde, perteneciente al registro del Tribunal de Cuentas, caratula: "S/ AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA", a fin de tomar intervención en relación a la consulta efectuada por el Auditor Fiscal a cargo de la Secretaría Contable C.P. David Ricardo BEHRENS mediante Nota Interna N° 2529/19, Letra: T.C.P.-S.C.

En la mencionada misiva, el Auditor Fiscal expreso que: "(...) en el marco de la Resolución 2018-704-APN-MTR, que rescindió el contrato de obra con la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A. (...) solicitando la intervención de esa Secretaría Legal, a fin de que se expida respecto a lo actuado en relación a los gastos directos e improductivos que pudieron haberse ocasionado y su posterior tratamiento, y toda otra cuestión de su incumbencia que estime corresponder".

ANTECEDENTES

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

A fojas 2/3 corre agregada la Nota Interna N° 2430/2019, Letra: T.C.P.-D.P.P., del 6 de Noviembre de 2019, donde el Auditor Fiscal Subrogante C.P. Facundo PALOPOLI, pone en conocimiento al Secretario Contable lo siguiente:

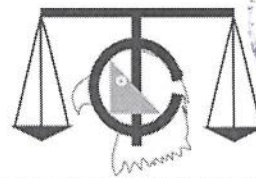
“Me dirijo a Usted a los efectos de comunicarle que desde ésta Delegación T.C.P.-D.P.P., se ha emitido la Nota Externa N° 2851/2019, Letra: T.C.P.-D.P.P., de fecha 28/10/19 (cuya copia se adjunta), mediante la cual se solicitó información acerca de la obra pública de la referencia, que tramitara por la Licitación Pública N° 07/2016, aprobada por la Resolución N° 2017-110-APN-MTR del 07/03/17 del Ministerio de Transporte de la Nación. Dicha obra sería realizada con fondos de la Nación, en virtud del Convenio celebrado con fecha 20/03/17 entre la Subsecretaría de Puertos y Vías Navegables dependiente de la Secretaría de Gestión de Transporte del Ministerio de Transporte de la Nación y la Dirección Provincial de Puertos, en la que esta última, solo instrumenta las bases de la asistencia técnica a la inspección de obra.

En función de lo antedicho y con motivo de los graves incumplimientos incurridos por la empresa contratista CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A., en el cual se determinó mediante Resolución 2018-704-APN-MTR, la rescisión del contrato de obra, luego de diversas intimaciones e incluso de imposición de sanciones.

En consecuencia, ésta Delegación realizó un serie de consultas, conforme a los gastos posteriores que pudieran haber surgido luego de haberse extinguido el convenio con la empresa constructora, y que de haberse generado tales gastos directos e improductivos por parte de la D.P.P., cuales fueron las



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



"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

medidas adoptadas por esa Dirección, conforme al recupero de los mismos. Por ultimo se solicitó informar si el área de asuntos jurídicos de la D.P.P., realizó algún análisis de la situación y cuales fueron las estrategias a seguir y si esto derivó en acciones legales. Como resultado, de lo expuesto, la D.P.P. realizó las respuestas pertinentes, mediante Notas N° 205/2019, Letra: D.A.J. de fecha 01/11/19 y N° 1332/19 Letra: D.P.P. de fecha 04/11/19.

En virtud de la respuesta brindada por la D.P.P., se informa que posterior a las actuaciones realizadas en el Expte. D.P.P. N° 153/17, no se han realizado gastos posteriores a la rescisión, con excepción de gastos menores en concepto de certificación de contenido realizado por la escribanía de Ushuaia, adjuntando al efecto copia de las Resoluciones D.P.P. N° 948/19 y N° 1213/19.

Continuando con las respuestas, la D.A.J., mediante Nota N° 205/2019 informa que ese servicio jurídico permanente, aún no se ha expedido sobre las posibles estrategias a seguir respecto a la rescisión del contrato de obra con la empresa constructora, como así tampoco respecto a los gastos de la misma y su recupero. Por último la D.A.J. informa, que tampoco se ha iniciado acciones legales tendientes al recupero de gastos que pudieran haberse originado con motivo de la rescisión contractual citada.

En virtud de lo expuesto, y luego de haberse analizado las respuestas brindadas por la D.P.P., el suscripto no encuentra elementos suficientes para determinar si luego de la rescisión del convenio han existido gastos directos e improductivos por parte de esa Dirección (...)"

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

A continuación se encuentra adjuntada la Nota Externa N° 2851/2019, Letra: T.C.P.-D.P.P. (fojas 4/5), y las respuestas brindadas a dicha misiva mediante la Nota N° 1332/2019, Letra: D.P.P. (fojas 14) que contiene Nota N° 205/2019, Letra: D.A.J. (fojas 6/13), Nota N° 1240/2019, Letra: D.G.A. (fojas 15/22).

Luego, a fojas 23 obra consulta realizada a la Secretaría Legal y objeto del presente informe, efectuada por el Auditor Fiscal a cargo de la Secretaría Contable C.P. David Ricardo BEHRENS mediante Nota Interna N° 2529/19, Letra: T.C.P.-S.C.

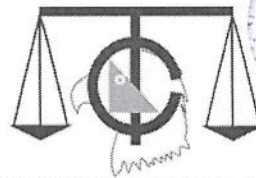
Posteriormente a fojas 25 obra Nota Interna N° 2647/2019, Letra: T.C.P.-S.L. por la que la Secretaría Legal requirió al Auditor Fiscal a cargo del Grupo Especial de Obras Públicas la remisión de los expedientes Letra: D.P.P. N° 67/2017 y N° 153/2017.

Seguido a ello, a fojas 26 obra Nota Externa N° 488/2020, Letra: T.C.P., sus reiteraciones Notas Externas N° 711/2020, Letra: T.C.P. y N° 993/2020, Letra: T.C.P.-S.L. (fojas 27 y 47), por las que la Secretaria Legal requirió a la Dirección Provincia de Puertos informe lo siguiente: “

“1) individualice los trabajos que hayan sido efectuados sobre el muelle comercial desde el 09 de agosto de 2018 para dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en los convenios con las empresas navieras. En su caso acompañe los obrados administrativos y/o actos administrativos por los cuales se dispusieron los mismos.



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



"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

A los fines aclaratorios, el presente requerimiento se formula a partir de lo resuelto por el Ministerio de Transporte de la Nación en cuanto emitió la Resolución N° RESOL-2018-704-APN-MTR, por el cual se dispuso rescisión del contrato de obra pública suscripto el 20 de mayo de 2017 entre el cartera ministerial mencionada y la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A., para la ejecución de la obra: "AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR", que tramitara por Licitación Pública N° 07/2016.

2) Indique y acompañe los acuerdos que se hayan suscripto con empresas navieras para la temporada 2018/2019.

3) Exprese la necesidad de parte de la D.P.P., para la ampliación del muelle comercial que fue objeto de la Licitación mencionada en el punto 1) de la presente y si la misma se relaciona con las obligaciones que asumiera la Dirección a su cargo frente a las empresas navieras".

En respuesta a las mencionadas misivas la Dirección Provincial de Puertos a fojas 28/46 y su ampliación fojas 48, mediante las Notas N° 435/20, Letra: D.P.P. y N° 562/2020, Letra: D.P.P. informó:

"Tengo el agrado de dirigirme a Ud., a fin de dar respuesta a lo requerido por la Secretaría Legal del T.C.P. referente a los trabajos realizados en el muelle comercial del Puerto de Ushuaia, por ello adjunto Nota N° 9/2020 LETRA D.A.I. emitida por el C.P. Fabián Alberto Campos Director de Auditoria Interna de esta Dirección, con las actuaciones correspondientes al Expediente

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

caratulado “S/ AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA”.

De la Nota N° 09/2020 mencionada precedentemente se desprende lo siguiente:

“(…) En primer lugar, es importante destacar que conforme a los registros de la DPP, no surgen convenios suscriptos con las empresas navieras.

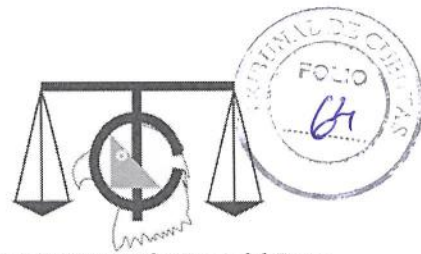
Cabe aclarar que los trabajos de dragado se realizaron en función de la necesidad de contar con la profundidad adecuada para el amarre de buques que necesitaban abastecerse en el muelle y que desde Nación, según surge de la Nota presentada por el Agente Marítimo General para el Grupo Royal Caribbeane, se habían comprometido de la culminación de 80 metros de muelle para la primera recalada del Buque Celebrity Eclipse.

En relación a la necesidad de la ampliación del muelle comercial, se debe al beneficio que otorga a la ciudad de Ushuaia dicha ampliación, en función a la posibilidad de arribo de buques de mayor tamaño con el doble de pasajeros , retorno de varias compañías a Sudamérica, incremento el tráfico entre Ushuaia y la Antártida y recalada de buques trasatlánticos”.

En la Nota N° 562/2020, Letra: D.P.P. amplió la respuesta expresando que:



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

"(...) en relación al requerimiento del Punto 2) referido a los acuerdos que se hayan suscripto con las empresas navieras, a efectos de poner en su conocimiento como es la operatoria con dichas empresas conforme se indica a continuación:

-La agencia Marítima presenta al Área de Operaciones la Solicitud de Giro a Muelle, indicando en el mismo los datos del buque y la fecha en que hará su ingreso al Puerto de Ushuaia (ETA: Estimado de Arribo) como así también el zarpe aproximado (ETD: Estimado de Despegue), aclarando que se confecciona una solicitud por buque.

-Recibida la solicitud predicha, la misma se carga en el sistema informático, lo que permite ver el cronograma de ingresos de buques en cada período de tiempo y así dar prioridad a los buques de turismo que hayan efectuado la solicitud con mayor antelación, la cual puede suceder incluso con dos años de anticipación.

-Con dicho cronograma, el Área de Operaciones confecciona el plano a escala de ubicación de los buques en el muelle para un período de tiempo determinado, asignando el sitio de amarre, en función de la eslora de cada uno de ellos, tiempo de estadía y las prioridades y operaciones del Puerto.

Con la somera descripción que precede, se muestra que no se firman acuerdos o convenios con las empresas navieras como se solicitara en su misiva.

Asimismo, es significativo poner de manifiesto que, ante la

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

construcción de cruceros de mayor porte, sumado al incremento de Turismo Antártico, presentando una mayor cantidad de recaladas, el Puerto de Ushuaia es un objetivo importante para las compañías de buques trasatlánticos y Antárticos. Por ello, es fundamental ejecutar la obra de la ampliación del muelle que garantice el calado suficiente para los mismos, además de permitir el amarre de mayor cantidad de barcos, con el impacto positivo que ello conllevaría al turismo y comercio de la Provincia y del País”.

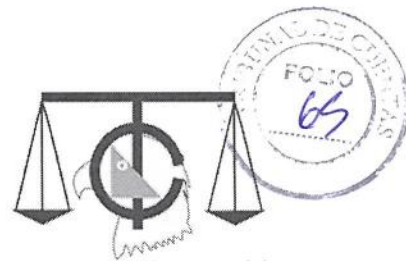
A fojas 50/60 se agregaron los siguientes actos administrativos:

-Resolución N° RESOL-2018-704-APN-MTR donde el Ministro de Transporte de la Nación procedió a rescindir el contrato de obra pública suscripto el 20 de marzo de 2017 entre el Ministerio de Transporte y la firma Constructora Performar S.A. para la ejecución de la obra: “AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR, que tramitara por la Licitación Pública N° 7/2016, conforme a lo establecido en el artículo 50 incisos a) y b) de la Ley N° 13.064, el artículo 104 del Pliego de Cláusulas Generales para la Licitación y Contratación de Obras Públicas y el artículo 32.1 del Pliego de Cláusulas Particulares con los efectos previstos por el artículo 51 de la citada Ley.

-Resolución D.P.P. N° 1213/2018, que procedió a dar por Rescindido el Contrato de Locación de Servicios N° 717 del 12 de junio de 2017, ratificado por Resolución D.P.P. N° 748/17, firmado entre la Dirección Provincial de Puertos y el Ingeniero Fabio ZARATE y aprobó la planilla de calculo donde se detallan los importes abonados y el recupero del Anticipo Financiero.



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

-Resolución D.P.P. N° 1030/2018 donde la Dirección Provincial de Puertos autorizó la contratación directa por excepción que tiene por finalidad el dragado en el Muelle Comercial del Puerto de Ushuaia de la Provincia de Tierra del Fuego, A.e.I.A.S. por la suma de PESOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA MIL (\$ 58.650.000).

-Resolución D.P.P. N° 1175/2018 que procedió adjudicar la Contratación Directa N° 64/2018 a la firma COMPAÑÍA SUDAMERICANA DE DRAGADO S.A. en la suma de PESOS CINCUENTA MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS VEINTE (\$50.367.320,00).

ANÁLISIS

En primer lugar y de manera previa a comenzar con el presente análisis, corresponde realizar las siguientes aclaraciones.

La consulta refiere a los gastos directos e improductivos que pudieren haberse ocasionado.

En este sentido la Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho que:
"(...) Los gastos de una obra se clasifican en directos e indirectos. Los primeros son los que tienen una directa incidencia con la ejecución de la obra, devengándose en proporción también directa en relación al avance de la ejecución de los trabajos. En cambio, los gastos indirectos son aquellos que no guardan relación directa con la ejecución y el avance de la obra, debiendo soportarlos el

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

contratista aunque la obra no se ejecute, o lo haga de modo más lento. Los gastos indirectos se clasifican en gastos indirectos de obra y gastos generales de empresa. El concepto de gastos improductivos comprende tanto gastos directos, como indirectos. La legislación de mayores costos en materia de obra pública constituye el conjunto de leyes y decretos que ponen a cargo del Estado los aumentos de precios que pueden producirse, de modo extraordinario o imprevisto, durante la ejecución de la obra; ese carácter de distorsión de precios de modo extraordinario e imprevisto, integra la noción de mayores costos. La diferencia entre gastos improductivos y mayores costos no se deriva del tipo de gastos que se reconozcan por tales mecanismos sino de su diversa naturaleza y finalidad” Dictamen PTN nro. 368/2003, Tomo: 246, Pagina: 125, 8 de Julio de 2003. Expte: S01:0029895/2003. Procurador: Horacio Daniel Rosatti. Id SAIJ: N0246125.

En esa línea, la Procuración también se ha expresado al afirmar: “(...)Los gastos improductivos tienen una naturaleza jurídica distinta y un tratamiento diverso en el ordenamiento positivo, ya que constituyen costos directos devengados durante los períodos de paralización o semiparalización de la obra, se siguen originando aunque la obra no se realice (por ejemplo el mantenimiento de equipos, gastos de administración, limpieza de obra, etc.)(conf. Dict. 167:519; 194:147)” Dictamen PTN nro. S/N- 2001, Tomo: 239, Pagina: 547, 27 de Noviembre de 2001. Expte: 17362/96. Procurador: Ernesto Alberto Marcer. Id SAIJ: N0239547.

Por su parte nuestro Superior Tribunal de Justicia sobre los gastos improductivos refiere que: “Como ya lo he manifestado antes de ahora, cuando por actos del poder público, producidos por hechos ajenos al contratista, se ha



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

perturbado el ritmo de ejecución de los trabajos con demoras o paralizaciones totales o parciales que afectan la organización empresaria de la obra, se produce un desequilibrio en la ecuación económico-financiera del contrato, cuyo correctivo es la indemnización de los gastos improductivos. Estos son los gastos que se deben al contratista con motivo de las expensas que ha tenido que hacer por los conceptos que forman aquéllos (CN Apel. Cont. Adm. Fed., sala IV, feb 28-989, "Alesia S.A.c/ E.F. A.", LL 1989-D-392). A su vez, el art. 2º del decreto 4124/64 sustituye al art. 5º del dec. 6927/ 61 por el siguiente: " Serán reconocidos a los contratistas las mayores erogaciones debidas a paralizaciones totales o parciales de obras...y que sean producidas por actos de gobierno..." (STJ, Secretaria de Demandas Originarias, "ALGADE S.A. C/ INSTITUTO TERRITORIAL DE VIVIENDA Y URBANISMO S/ Contencioso Administrativo", Expediente: 36/94, Fecha: 31-07-1995).

De la citas doctrinaria y jurisprudenciales transcritas se desprende que los gastos directos, indirectos y los improductivos se producen en el marco de una relación contractual.

Ahora bien, de la documentación analizada, se desprende que la Licitación Pública Nº 7/2016 correspondiente a la obra: "AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR" fue financiada y tramitada por el Ministerio de Transporte de la Nación (Comitente), quien suscribió el 20 de marzo de 2017 el contrato de obra pública con la firma Constructora Performar S.A. (contratista), por haber resultado adjudicatario en el proceso de selección.

A

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

Por otro lado, la participación de la Dirección Provincial de Puertos devino a raíz del convenio suscripto el 02 de mayo de 2017 con la Subsecretaría de Puertos y Vías Navegables, dependiente de la Secretaría de Gestión de Transporte del Ministerio de Transporte de la Nación.

Del acuerdo citado se desprende que *“el ESTADO NACIONAL, a través de sus áreas competentes, llevo a cabo al amparo de lo establecido por la Ley Nacional de Obra Pública N° 13.064 la ejecución de la Obra 'AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA – PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATÁNTICO SUR”, en adelante la 'OBRA', tal lo establecido en las Resoluciones Números 432 – E/2016 y 110 – E/2017, ambas del MINISTERIO DE TRANSPORTE”*

“Que para cumplimentar las tareas relativas a la Inspección de la Obra, corresponde afectar a dichas actividades a un equipo de profesionales residentes en el lugar de las obras con capacidad técnica y administrativa adecuadas a ese fin”.

“Que teniendo en cuenta los beneficios que generarán la realización de la OBRA y la localización de la misma, resulta necesario establecer un marco adecuado para disponer la utilización eficaz de recursos materiales y humanos de ambas jurisdicciones”.

Por ello las partes expresaron:



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

"Cláusula 2º: Con relación a las actividades necesarias para el control
de la ejecución de la 'OBRA':"

"(a) La SUBSECRETARIA DE PUERTOS Y VÍAS NAVEGABLES de la
SECRETARÍA DE GESTIÓN DE TRANSPORTE, como área técnica específica a
cargo de la Dirección de Obra, llevará a cabo las siguientes actividades: (...)

2. Durante la etapa de ejecución:

a) Evaluar y Aprobar la certificación de obra.

b) Ejercer toda función inherente al ejercicio de las facultades de
control, inspección y dirección de la contratación que corresponda a la autoridad
administrativa en los términos de la Ley Nacional N° 13064 que rige los contratos
de Obra Pública de la Administración Pública Nacional y las Resoluciones del
MINISTERIO DE TRANSPORTE, Número 432-E/2016 y 110 E/2017.

(b) La "PROVINCIA" a través de la DIRECCIÓN PROVINCIAL DE
PUERTOS llevará a cabo las siguientes actividades:

1. Previo al inicio de las obras:

a) Designar o contratar a satisfacción de la SUBSECRETARIA DE
PUERTOS Y VÍAS NAVEGABLES, en su rol de Dirección de Obra, el personal
que asistirá técnicamente a la Inspección, disponiendo en todo momento lo

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

pertinente para que dicha Inspección cuente con la estructura y personal suficiente. Conforme los requerimientos básicos especificados por la Dirección de obra, y cuyos lineamientos principales obran como Anexo II al presente.

A este efecto, dentro de los 5 días posteriores a la suscripción del presente acto, la PROVINCIA presentará, a consideración de la SUBSECRETARIA DE PUERTOS Y VÍAS NAVEGABLES, la nómina de profesionales propuestos acompañando, para cada uno de ellos, la documentación de la cual surja el cumplimiento de los requerimientos de idoneidad establecidos.

2.Durante la etapa de ejecución de las obras:

a)Asistir en la elaboración y/o suministrar a la Inspección y a la SUBSECRETARIA DE PUERTOS Y VÍAS NAVEGABLES, toda la información y documentación técnica y administrativa referida a la ejecución de la “OBRA”.

b)Asistir a la Inspección en la elaboración de los informes de avance de obra a fin que se proceda a la certificación de los trabajos conforme los procedimientos que resulten de aplicación en el ámbito de la Administración Pública Nacional.

c)Mantener registros que reflejen adecuadamente las actividades realizadas a disposición de la SUBSECRETARIA DE PUERTOS Y VÍAS NAVEGABLES y de quien ésta designe.



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

d) Proveer los recursos necesarios para atender las erogaciones correspondientes al traslado hasta y desde la Obra, del/los funcionarios que actúen en representación del Comitente, cuando la SUBSECRETARIA DE PUERTOS Y VÍAS NAVEGABLES lo considere pertinente".

En síntesis, el convenio mencionado entre la DPP y la Subsecretaria de Puertos y Vías Navegables, refiere por parte del Ente Provincial, ya sea por si o por terceros contratados, a una asistencia técnica a la Inspección de Obra del Comitente (Estado Nacional) en el contrato de obra pública "AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR".

Es en ese carácter y en cumplimiento de lo convenido, la Dirección Provincial de Puertos procedió, mediante el Expediente N° 67, Letra: DPP, Año: 2017 del Registro de dicha Entidad a la CONTRATACION DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA LA ASISTENCIA TECNICA A LA INSPECCION DE OBRA AMPLIACION DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, siendo adjudicado, mediante Resolución DPP N° 708/2017, el Ingeniero Civil Fabio Adrián ZARATE.

Posteriormente a ello, desde el Ministerio de Transporte de la Nación se emitió el 9 de agosto de 2018 la Resolución N° RESOL-2018-704-APN-MTR, por la cual se procedió a rescindir el contrato de obra pública suscripto el 20 de marzo de 2017 con la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A., para la ejecución de la obra: "AMPLIACION DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTARTIDA E ISLAS

DEL ATLANTICO SUR” que tramitara por la Licitación Pública N° 7/2016 aprobada por Resolución N° 2017-110-APN-MTR del 7 de marzo de 2017, conforme a lo establecido en el artículo 50 incisos a) y b) de la Ley Nacional N° 13.064, el artículo 104 del Pliego de Cláusulas Generales para la Licitación y Contratación de Obras Públicas y en el artículo 32.1 del Pliego de Cláusulas Particulares con los efectos previstos por el artículo 51 de la citada ley.

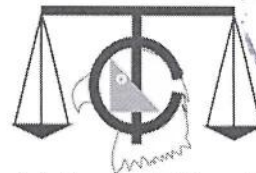
Ahora bien, producto de la rescisión operada entre el Ministerio de Transporte de la Nación con la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A., desde la Dirección Provincial de Puertos se procedió a rescindir el contrato con el Ingeniero ZARATE, ya que el objeto de este último era otorgar una asistencia técnica a la Inspección de Obra de la primera.

A su vez, es importante subrayar que desde el momento de la contratación y hasta su posterior rescisión por parte de la Dirección Provincial de Puertos según Resolución DPP N° 1213/2018 se abonó al Ingeniero ZARATE la suma de PESOS DOCE MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y CUANTRO MIL QUINIENTOS SESENTA Y TRES CON 74/100 (\$ 12.494.563,74).

Acto seguido y como consecuencia directa de la rescisión contractual entre el Ministerio de Transporte de la Nación y la firma Constructora Performar S.A., la Dirección Provincial de Puertos, por el hecho de que se estaba próximo a dar inicio a la temporada de crucero 2018/2019 y en función al cronograma de Estimado Tiempo de Arribo y Despegue de los buques, según se desprende de la metodología de reservas de los mismos que da cuenta la Nota N° 652/2020, Letra:



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



"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

DPP de fojas 48, decidió la contratación directa por urgencia para trabajos de dragado en el puerto de Ushuaia, que tramitó por Expediente N° 268/2018 del Registro de la Dirección Provincial caratulado "S/ CONTRATACIÓN DE DRAGADO SITIOS DE ATRAQUE DEL PUERTO DE USHUAIA".

Dicha contratación demandó un gasto de PESOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA MIL CON 00/100 (\$ 58.650.000,00).

Entonces, en función a la consulta requerida, corresponde evaluar si los gastos realizados por la Dirección Provincial de Puertos podrían ser considerados gastos directos, indirectos o improductivos, en el marco de la Licitación Pública N° 7/2016 correspondiente a la obra: "AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR", en particular:

1) la asistencia técnica a la Inspección de la Obra "AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR" (Licitación Pública N° 7/2016), en el marco del convenio entre la D.P.P. y la Subsecretaría de Puertos y Vías Navegables de la Nación, que tramitó por Expediente N° 67, Letra: DPP, Año: 2017 del Registro de dicha Entidad a la CONTRATACION DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA LA ASISTENCIA TECNICA A LA INSPECCION DE OBRA AMPLIACION DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHAIA; y

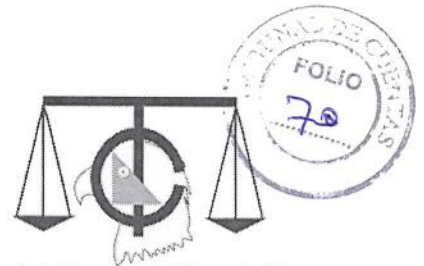
2) la contratación directa por urgencia para trabajos de dragado en el puerto de Ushuaia, que tramitó por Expediente N° 268/2018 del Registro de la Dirección Provincial caratulado “S/ CONTRATACIÓN DE DRAGADO SITIOS DE ATRAQUE DEL PUERTO DE USHUAIA”.

En relación al primer gasto mencionado, de las citas doctrinaria y jurisprudenciales transcritas se desprende que las erogaciones abonadas por la Dirección Provincial de Puertos al Ingeniero ZARATE por la Locación de Servicios contratados para efectuar una asistencia técnica a la Inspección de Obra en el marco de la Licitación Pública N° 7/2016 correspondiente a la obra: “AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR” -obra financiada y tramitada por el Ministerio de Transporte de la Nación- no se configuran como gastos directos, indirectos e improductivos de esta última, debido a que los mismos, para ser tales, deben gestarse en el marco de una relación contractual, situación que existió solo entre el Ministerio de Transporte de la Nación (Comitente) y la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A. (Contratista).

Respecto al segundo de los gastos, este sigue la misma suerte que el analizado precedentemente, ya que tampoco podrían entenderse como los denominados gastos directos, indirectos e improductivos, en el marco de la Licitación Pública N° 7/2016 correspondiente a la obra: “AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR”, debido a que los mismos, para ser tales, deben gestarse en el marco de una relación



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

contractual, situación que solo existió entre el Ministerio de Transporte de la Nación (Comitente) y la firma PERFORMAR S.A. (Contratista).

Ahora bien, tanto el primer como el segundo de los gastos, se efectuaron dentro de la zona de reserva de la administración, ya que fueron realizados en lo que se denomina una cuestión de oportunidad, mérito y conveniencia y que siguiendo a la mayor parte de la doctrina considera a esta como la forma en que la administración interpreta el concepto de interés público en un caso concreto.

Sobre este punto, debemos tener en cuenta que la administración, cumpliendo su finalidad primigenia que consiste en la satisfacción de los intereses públicos, ante determinados casos concretos, como el presente, debe apreciar de manera discrecional de qué modo actuar en pos de lograr el menor costo, así como buscando la rapidez, eficiencia y eficacia para la satisfacción de esos intereses, lo cual implica que la misma debe determinar que resulta oportuno en ese momento determinado para cumplir con dichos fines.

Sentado ello, es oportuno traer a colación el análisis efectuado por el Dr. Balbín, quien sostiene que *"(...) la discrecionalidad y la oportunidad son dos conceptos fuertemente entrelazados y casi imposibles de escindir en términos prácticos. ¿Por qué? Porque una vez que nos ubicamos en el campo de la discrecionalidad y que, por tanto, el ejecutivo puede elegir entre dos o más opciones igualmente válidas, el criterio o el móvil de aquél para resolver el caso es el mérito, la conveniencia o la oportunidad. Éste es el motivo por el cual el ejecutivo resuelve, en el caso concreto y singular, de un modo y no de otro. Por*

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

ello, el carácter discrecional, insistimos, es la posibilidad del ejecutivo de optar entre dos o más soluciones plausibles jurídicamente; y, por su parte, el criterio de oportunidad es el motivo por el cual el ejecutivo, en el caso puntual, eligió una de esas soluciones entre varias posibles” (BALBIN, Carlos F., Curso de derecho administrativo, Tomo I, La Ley, Buenos Aires, 2007, pág. 485).

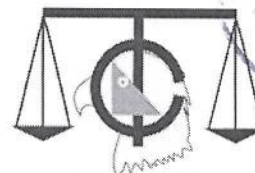
En síntesis, la administración debe optar entre distintas opciones posibles, basándose en el criterio oportunidad, mérito y conveniencia, previo análisis y composición de los distintos intereses públicos en juego, para luego elegir la opción más adecuada al caso concreto.

En el presente, se observa que, en un primer momento, se decidió asistir a la Inspección de Obra en el marco de la Licitación Pública N° 7/2016 correspondiente a la obra: “AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR” en virtud al compromiso asumido en el convenio suscripto con la Subsecretaria de Puertos y Vías Navegables de la Nación.

Para luego, una vez resuelto el primero por culpa de la contratista y en función al cronograma de Estimado Tiempo de Arribo y Despegue de los buques, según se desprende de la metodología de reservas de los mismos que da cuenta la Nota N° 652/2020, Letra: DPP de fojas 48, la D.P.P., en un segundo momento se decidió a la contratación directa por urgencia para trabajos de dragado en el puerto de Ushuaia.



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



"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

Ahora bien, la esfera de análisis respecto a la competencia de este Tribunal de Cuentas debe circunscribirse al procedimiento propuesto y no a cuestiones de oportunidad, mérito o conveniencia, como la que estamos analizando, ya que la intervención de este Organismo de Control corresponde sea realizado en las oportunidades que marca la legislación vigente sobre los expedientes administrativos por donde tramitaron las contrataciones mencionadas y pagos de las mismas.

Al respecto, reconocida Doctrina tiene dicho que: *"(...) Si bien es un control que en los últimos años tiene una mayor dimensión e importancia, sin embargo, su terminología podría inducirnos al error de hacer controlable en forma absoluta la actividad estatal. Ello implicaría lesionar el principio de división de poderes y la zona de reserva de la Administración. En efecto, como dijimos anteriormente, el controlador no debe valorar ni sustituir el núcleo interno de la discrecionalidad. No es su cometido pronunciarse sobre el mérito, la oportunidad o conveniencia de las políticas adoptadas; sí, en cambio, sobre el procedimiento utilizado para ejecutarlas y los demás aspectos que hacen a la juridicidad de su ejercicio (...)" (SESIN, J. Domingo, 'El necesario retorno del control preventivo del gasto público'. Publicado en 'Cuestiones de Control de la Administración Pública. Administrativo, Legislativo y Judicial', 1º Edición. Ediciones Rap, Buenos Aires, año 2010, página 686)".*

Independientemente de lo expuesto, correspondería analizar la configuración y en su caso conveniencia de iniciar acción judicial bajo el Instituto de la Responsabilidad Civil establecida en el Código Civil y Comercial de la Nación.

Asimismo, se puede traer a colación que hasta el presente,

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

aparentemente la Dirección Provincial de Puertos no ha analizado, ni iniciado acciones legales tendientes al recupero de gastos que pudieran haberse originado con motivo de la rescisión contractual (Nota N° 205/2019, Letra: DAJ – fojas 6).

Sobre esto último, debe adicionarse que, siguiendo la Doctrina de la Procuración del Tesoro de la Nación, en cuanto dicho que: *“La Procuración del Tesoro de la Nación se encuentra inhibida de formular opiniones y emitir instrucciones concernientes a la actuación del Estado Nacional en sede judicial, cuando las funciones de promover o contestar acciones judiciales están a cargo de las respectivas autoridades superiores del organismo pertinente”* (conf. Dict. 214:87).

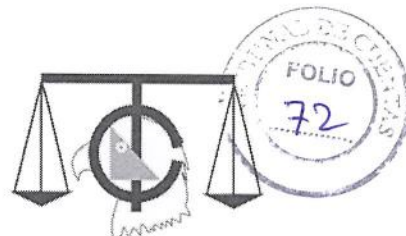
“No corresponde a la Procuración del Tesoro de la Nación la decisión de iniciar o no iniciar, así como de proseguir o no proseguir acciones judiciales, lo cual supone una evaluación de oportunidad y prudencia política que constituye una función ajena a este Organismo Asesor” (conf. Dict. 249:32, 104).

“La decisión de iniciar o no acciones judiciales constituye una medida respecto de la cual la Procuración del Tesoro se encuentra inhibida de formular opinión, por cuanto está reservada a la autoridad política con competencia para resolver” (v. Dictámenes 252:330; 275:54 y 385; 286:146).

“La Procuración del Tesoro de la Nación se encuentra inhibida de formular opiniones y emitir instrucciones concernientes a la actuación del Estado Nacional en sede judicial, cuando las funciones de promover o contestar acciones judiciales están a cargo de las respectivas autoridades superiores del organismo



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

"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

pertinente y que no le corresponde la toma de la decisión de iniciar o no, así como de proseguir o no acciones judiciales, lo cual supone una evaluación de oportunidad y prudencia política que constituye una función ajena a este organismo asesor".

"De los lineamientos del Decreto N.º 411/80 surge que la cuestión consultada debe resolverse sobre criterios de mérito, oportunidad y conveniencia ajenos a la competencia de la Procuración del Tesoro de la Nación y propios del organismo involucrado en la contienda y su representante en el juicio (v. Dictámenes 285:113)". Dictamen N.º 25/16, 12 de febrero de 2016. Expte. PTN N.º S04:0058759/15. Fuerza Aérea Argentina (Dictámenes 296:66).

Por lo que, sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, se sugiere que la Dirección Provincial de Puertos, a través de su servicio jurídico, evalúe bajo el Instituto de la Responsabilidad Civil establecida en el Código Civil y Comercial de la Nación, la configuración y conveniencia de iniciar acción judicial contra la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A.

CONCLUSIÓN

En función de los hechos hasta aquí expuestos, las citas doctrinaria y jurisprudenciales transcritas se desprende que las erogaciones realizadas por la Dirección Provincial de Puertos en el marco del Expediente N° 67, Letra: DPP, Año: 2017 del Registro de dicha Entidad, caratulado "CONTRATACION DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA LA ASISTENCIA TECNICA A LA INSPECCION DE OBRA AMPLIACION DEL MUELLE COMERCIAL DEL



"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

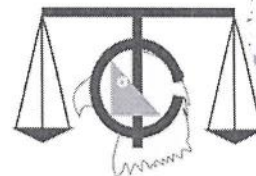
PUERTO DE USHAIA”, no se configurarían como gastos directos, indirectos e improductivos de la Obra: “AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR” (Licitación Pública N° 7/2016), obra financiada y tramitada por el Ministerio de Transporte de la Nación, debido a que los mismos, para ser tales, deben gestarse en el marco de una relación contractual, situación que solamente existió por un lado entre el Ministerio de Transporte de la Nación (Comitente) y la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A. (Contratista).

Asimismo, los gastos generados por la contratación directa por urgencia para trabajos de dragado en el puerto de Ushuaia, que tramitó por Expediente N° 268/2018 del registro de la Dirección Provincial de Puertos caratulado: “S/ CONTRATACIÓN DE DRAGADO SITIOS DE ATRAQUE DEL PUERTO DE USHUAIA”, no configurarían como gastos directos, indirectos e improductivos, en el marco de la Licitación Pública N° 7/2016 correspondiente a la obra: “AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA, PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR”, debido a que los mismos, para ser tales, deben gestarse en el marco de una relación contractual, situación que existió entre el Ministerio de Transporte de la Nación (Comitente) y la firma PERFORMAR S.A. (Contratista).

Por lo que, revistiendo los mismos una cuestión de oportunidad, mérito y conveniencia, resultarían, en principio ajena a la competencia de este Tribunal de Cuentas y por otro lado, siguiendo la Doctrina de la Procuración del Tesoro de la Nación nos encontraríamos inhibidos de formular opiniones y emitir instrucciones



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



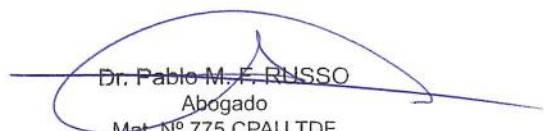
Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur



"2021 – AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

concernientes a la actuación del Estado Provincial en sede judicial, ya que las funciones de promover o contestar acciones judiciales están a cargo de las respectivas autoridades superiores del organismo pertinente y que no le corresponde la toma de la decisión de iniciar o no, así como de proseguir o no acciones judiciales, lo cual supone una evaluación de oportunidad y prudencia política que constituye una función ajena a este organismo.

Sin perjuicio de ello, sugiero que la Dirección Provincial de Puertos evalúe bajo el Instituto de la Responsabilidad Civil establecida en el Código Civil y Comercial de la Nación, la configuración y conveniencia de iniciar acción judicial contra la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A.


Dr. Pablo M. F. RUSSO
Abogado
Mat. N° 775 CPAU TDF
TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA PROVINCIA



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



"2021-AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

Nota Interna N° 308/2021

Letra: T.C.P.-S.C.

Ushuaia, 01 de marzo de 2021

Sr.

VOCAL DE AUDITORÍA

C.P.N. Hugo PANI

S / D

Ref. 1: Expte. N.º 290/2019 Letra: TCP-SC, caratulado: "S/AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA".

Ref. 2: Expte. N.º 153/2017, Letra: DPP, caratulado: "S/SEGUIMIENTO CONTRATO DE LOCACIÓN DE SERVICIOS REG. N 717-REFERENTE A LA CONTRATACION DE ASISTENCIA TECNICA PARA LA I.O. DE LA OBRA LICITADA POR LICT. PUB. NAC. N 07/2016".

Ref. 3: Expte. N.º 67/2017, Letra: DPP, caratulado: "CONTRATACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA ASISTENCIA TÉCNICA A LA INSPECCIÓN DE LA OBRA AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA".

Me dirijo a Usted con el objeto de elevar los expedientes de la referencia, informando primeramente que en virtud de la rescisión del contrato entre el Ministerio de Transporte de la Nación y de la empresa contratista Constructora Performar S.A. esta Secretaría Contable caratulo las actuaciones de la referencia 1, a los efectos de indagar sobre la posible existencia de un perjuicio fiscal que se hubiera producido en relación al contrato rescindido.

En función de lo expresado, el Auditor Fiscal Subrogante C.P. Facundo PALOPOLI, ha intervenido a instancias de esta Secretaría Contable, emitiendo la Nota Interna N.º 2430/2019 Letra: T.C.P.-D.P.P. agregada a fs. 2/3.

Dada la Resolución 2018-704-APN-MTR, que rescindió el contrato de obra con la empresa constructora, esta Secretaría mediante la Nota Interna N.º 2529/19 Letra: TCP-SC, obrante a fs. 23 remitió a la Secretaría Legal las actuaciones, solicitando la intervención a fin de que se expida respecto a lo actuado en relación a los gastos directos e improductivos que pudieran haberse ocasionado y su posterior tratamiento, y toda otra cuestión que estime corresponder.

Dado lo solicitado interviene el Dr. Pablo M. F. RUSSO emitiendo el Informe Legal N.º 15/2021 Letra: T.C.P.-C.A., el cual obra a fs. 61/73, y por último el Dr. Pablo E. GENNARO A/C de la Secretaría Legal, expresa en la Nota Interna N.º 21/2021 Letra: T.C.P.-S.L. lo siguiente:

“...que las erogaciones realizadas por la Dirección Provincial de Puertos en el Expediente N.º 67, Letra: DPP, Año: 2017 del Registro de dicha Entidad, caratulado ‘CONTRATACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA LA ASISTENCIA TÉCNICA A LA INSPECCIÓN DE OBRA AMPLIACIÓN DEL MUELLE COMERCIAL DEL PUERTO DE USHUAIA’, no se configurarían como gastos directos, indirectos e improductivos de la obra...” (El resaltado me pertenece), debido a que los mismos se gestaron en la relación contractual entre el Ministerio de Transporte de la Nación y la firma PERFORMAR S.A.

“...Asimismo, los gastos generados por la contratación directa por urgencia para trabajos de dragado en el puerto de Ushuaia, que tramitó por el Expediente N.º 268/2018 del registro de la Dirección Provincial de Puertos caratulado: ‘S/CONTRATACIÓN DE DRAGADO SITIOS DE ATRAQUE DEL PUERTO DE USHUAIA’, no podría caracterizarse como gastos directos, indirectos e improductivos (...) debido a que los mismos, para ser tales, deben gestarse en el marco de una relación contractual, situación



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



"2021-AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

que existió entre el Ministerio de Transporte de la Nación (Comitente) y la firma PERFORMAR S.A. (Contratista)...” (El resaltado me pertenece).

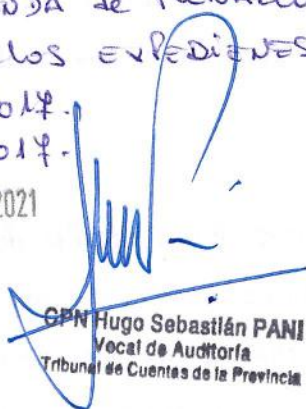
Estos trabajos de dragado que surgen luego de la rescisión contractual antes analizada, son producto de la necesidad de contar con la profundidad adecuada para el amarre de buques de gran porte, los cuales necesitaban abastecerse en el muelle.

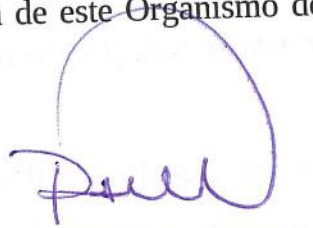
“...Por lo que revistiendo los mismos una **cuestión de oportunidad, mérito y conveniencia**, resultarían, en principio ajena a la competencia de este Tribunal de Cuentas y por otro lado, siguiendo la Doctrina de la Procuración del Tesoro de la Nación nos encontraríamos inhibidos de formular opiniones y emitir instrucciones concernientes a la actuación del Estado Provincial en sede judicial, ya que las funciones de promover o contestar acciones judiciales están a cargo de las respectivas autoridades superiores del organismo pertinente y que no le corresponde la toma de la decisión de iniciar o no, así como de proseguir o no acciones judiciales, lo cual supone una evaluación de oportunidad y prudencia política que constituye una función ajena a este organismo...”. (El resaltado me pertenece).

Por último, el Sr. Secretario Legal sugiere lo siguiente: “...que la Dirección Provincial de Puertos evalúe bajo el Instituto de la Responsabilidad Civil establecida en el Código Civil y Comercial de la Nación, la configuración y conveniencia de iniciar acción judicial contra la firma CONSTRUCTORA PERFORMAR S.A...”.

En función de lo expuesto, esta Secretaría Contable eleva la presente, sugiriendo poner en conocimiento de lo expresado en la Nota Interna N.º 21/2021 Letra: T.C.P.-S.L. obrante a fs. 74/75, a la Dirección Provincial de Puertos, remitiendo los expedientes de la referencia 2 y 3, y dar por concluida la intervención de este Organismo de Control en las actuaciones de la referencia 1.

PASE A AGENDA de Plenario.
GIRA JUNTO A LOS EXPEDIENTES.
DPP N.º 67/2017.
DPP N.º 153/2017.
02 MAR 2021


CPN Hugo Sebastián PANI
Vocal de Auditoría
Tribunal de Cuentas de la Provincia


C.P. Rafael A. CHORÉN
AUDITOR FISCAL
A/C de la Secretaría Contable
Tribunal de Cuentas de la Provincia