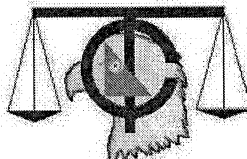




Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

RESOLUCIÓN REGISTRADA
BAJO EL N° **049**



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

1991-2011 Vigésimo Aniversario de la jura de la Constitución Provincial

USHUAIA 23 FEB 2011

VISTO: El expediente del Registro de la Gobernación de la Provincia N° 009815 MO año 2009 caratulado "S/ASUNTO CERTIFICADO DE OBRA Y ACTA DE MEDICIÓN N° 10, OBRA AMPLIACIÓN ÁREA DE SALUD MENTAL Y PACIENTES CRÓNICOS HOSPITAL REGIONAL RÍO GRANDE" y;

CONSIDERANDO:

Que las presentes actuaciones son analizadas en el marco del control posterior que ostenta este Tribunal de Cuentas, virtud de lo previsto en el artículo 2 inc b) de la Ley Provincial N° 50.

Que mediante acta de constatación Control Previo N° 609/09 ADM. CENTRAL el Auditor Fiscal CP Martín JIMENEZ (fs 136/137), formuló una observación en la cual recayó sobre la extemporaneidad en la emisión del acto administrativo que aprueba el gasto y el registro del devengado, resultando la misma de carácter insalvable.

Que a su vez indica que en relación a la recomendación efectuada por la Auditoría Interna, que la adecuación de un nuevo plan de trabajo no libera reclamos por pagos anteriores fuera de término, por lo que sugiere que sería prudente que el servicio jurídico de la Administración se expida.

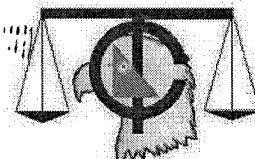
Que por último en el acápite "Nota" solicita que se remita a este organismo de control los antecedentes relacionados con el otorgamiento de ampliación de plazo de obra, nota de pedido N° 15, informe de Inspección de obra.

Que por el Acta de Constatación Control Posterior TCP N° 31/09 Adm. Central (fs 154), la Auditora Fiscal, CPN Claudia CHAVEZ, indica con relación a la observación N° 1, que no obstante que el reparo reviste el carácter de insalvable, no se ha efectuado descargo o contestación sobre el mismo, por lo que recomienda tener presente dicha consideración a fin de evitar su reiteración en casos futuros. En cumplimiento de los Arts. 31 y 32 de la Ley Provincial N° 495, y su respectiva reglamentación establecida por Decreto N° 1122/02, en particular el Art. 31, punto 2.1.2 y 2.2., recomienda adecuar los procedimientos para que al momento de efectuar la imputación presupuestaria, ésta se encuentre ordenada mediante acto administrativo, el que deberá indicar la partida en que tal registro debe realizarse.



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

RESOLUCIÓN REGISTRADA
BAJO EL N° 049



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTARTIDA
E ISLAS DEL ATLANTICO SUR

1991-2011 Vigésimo Aniversario de la jura de la Constitución Provincial

Que asimismo, la Auditora Fiscal actuante, analizó los requerimientos adicionales oportunamente formulados, señalando: (i) que no obstante la extensión del dictamen jurídico, no surgen elementos relevantes para ser considerados en esta instancia. En consecuencia solo cabe reiterar la recomendación hacia la administración, de ajustar su proceder a los plazos establecidos en los pliegos de bases y condiciones, y en los contratos de obra pública suscriptos.

Que respecto al punto denominado “Nota”, indica que pese a lo señalado por el Sr. Director de Certificaciones, no obran en el expediente nuevos antecedentes, más allá de la copia de la Resolución MO y SP N° 279/09 de fojas 29.

Que mediante Inf. N° 1.010/10 el Jefe de Departamento Certificaciones Marcelo Alejandro PUEBLA, sostiene en relación a la observación N° 1, que habiendo tomado conocimiento, la misma será tenida en cuenta a fin de no incurrir nuevamente en la misma situación.

Que respecto al acápite Nota Punto 1) indica que: *“Habida cuenta la intervención de la D.A.J., M.O Y S.P., se toma conocimiento de la recomendación. Dicho punto será tenido en cuenta para futuras tramitaciones.”*

Que sobre la Nota Punto 2) adjunta como documental respaldatoria, la Nota N° 1781/09 D.O.P.Z.N. y Nota de Pedido N° 51, a fin de complementar lo ya requerido con anterioridad, respecto del acto administrativo de fojas 29 del presente expediente.

Que luego interviene en el control posterior, la CP Valeria ROLON emitiendo el Informe Contable N° 466/2010, el que a prieta síntesis, indica mantener la observación del punto N° 1 por la vulneración de la normativa señalada en el Acta de Constatación N° 31/09.

Que asimismo indica que en relación al requerimiento formulado en el Acta de Constatación en el apartado “Nota”, relacionado con la falta de justificación documental de la ampliación del plazo de obra, considera que de no producirse la misma se incurriría en un apartamiento normativo definido por la ampliación del plazo de obra sin acreditar sus causas justificantes acerca de la mora en los pagos y la medida en que estos habían afectado al contratista.

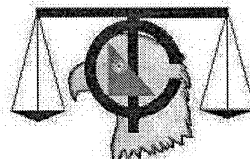
Que agrega que se debería evaluar las medidas necesarias, con respecto a la actuación reiterativa por parte de la Administración en relación a la mora en los pagos de certificaciones, configurando un apartamiento normativo a lo establecido en el Art. 45 de la Ley 13.064.

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



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

RESOLUCIÓN REGISTRADA
BAJO EL N° 049



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

1991-2011 Vigésimo Aniversario de la jura de la Constitución Provincial

Que mediante Informe N° 738/10 la Prosecretaria Contable a cargo de la Secretaría Contable, comparte lo expresado en el Informe Contable N° 446/10, destacando que reparos de idéntica naturaleza ha sido expuestos por parte del Cuerpo Plenario de Miembros en las Resoluciones Plenarias N° 182/10, 278/10, 307/10 y 357/10.

Que en relación al reparo N° 1, se observa que se efectuó la imputación del gasto en la etapa del devengado de manera extemporánea, previo a que se dictaran los actos administrativos que aprobaron el gasto y ordenaron el pago, incumpliendo con lo estipulado en el artículo 31, inciso 2.2 del Decreto Provincial N° 1122/02, reglamentario de la Ley Provincial N° 495.

Así se advierte, que la imputación definitiva (fs 123) es del 04/02/09 y la aprobación del gasto y ordeno el pago (Resolución M.O y S.P N° 3667/2009) es de fecha del 07/10/2009.

Que en consecuencia de ello el Jefe de Departamento Obras Públicas Diego Adrián BLANCO efectuó la imputación del gasto en la etapa del devengado de manera extemporánea, previo a que se dictasen los actos administrativos que aprobaron el gasto y ordenaron el pago, incumpliendo con lo estipulado en el artículo 31, inciso 2.2. del Decreto Provincial 1122/02, reglamentario de la Ley Provincial N° 495

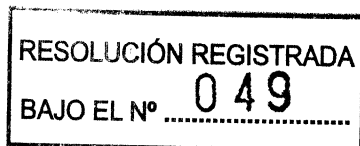
Que por ello corresponde formular una advertencia al Jefe de Departamento Obras Públicas, Diego Adrián BLANCO, a fin que parar futuros casos respete las pautas emanadas del artículo 31 del Decreto Provincial 1122/02, efectuando la imputación del gasto en debido tiempo y forma, bajo apercibimiento de hacerlo personalmente responsable del eventual perjuicio fiscal que pudiera ocasionarse o, en su defecto, de hacerlo pasible de las sanciones que pudieran corresponder, todo ello conforme lo previsto en el artículo 4° inciso h) y 44 de la Ley Provincial N° 50.

Que en relación al requerimiento formulado en el Acta de Constatación en el apartado "Nota", relacionado con la falta de justificación documental de la ampliación del plazo de obra, obra agregada a fojas 156/157 nota del contratista y del Inspector de obra del nuevo plan de trabajos y curva de inversión, con la ampliación del plazo.

[Firma manuscrita]



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

1991–2011 Vigésimo Aniversario de la jura de la Constitución Provincial

Que dicha ampliación del plazo, la sustentan en el atraso significativo en la cancelación de los certificados de obra, indicando que ello se reflejó en el normal desarrollo de las tareas previstas de ejecutar.

Que Informe Contable N° 446/2010 (punto III.2.b) sostiene, luego de realizar un análisis del estado de pagos realizados por la Administración, que el plazo de pago establecido contractualmente se encontraría ampliamente vencido en la totalidad de los certificados y en muchos de ellos la demora ha superado los tres meses.

Que la Auditora Fiscal manifiesta, que como muestra de los incumplimientos en particular en este expediente, correspondiente al certificado de obra N° 10, el pago se produjo **ciento veintisiete (127)** días después del vencimiento.

Que del detalle efectuado por la Auditora Fiscal, se desprende que la Administración incumplió ampliamente con el plazo establecido contractualmente para el pago de los certificados de obra.

Que de la Resolución M.O y S.P N° 279/09, surge que la propia Administración pondera como un elemento a tomar en cuenta para el otorgamiento de la prórroga, el atraso significativo en la cancelación de los Certificado de Obra, lo cual se habría reflejado en el normal desarrollo de las tareas previstas a ejecutar.

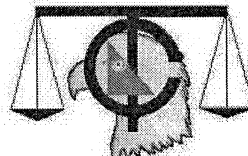
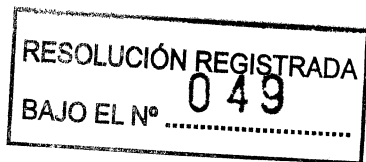
Que similar temática ha sido traída a conocimiento de este Plenario de Miembros, la que ha recibido tratamiento mediante Resolución Plenaria N° 182 y N° 287 entre otras, en donde se ha sostenido ante una observación de similar tenor, que en relación al tema bajo análisis la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha indicado: *“...el permanente incumplimiento por parte de la comitente de su obligación de pagar en tiempo los certificados...provocó la imposibilidad de mantener el ritmo de la obra de acuerdo con el plan contractual...”* y *“... que si al irregular ritmo de la obra impuesto por los incumplimientos y la exigua inversión de la comitente...agregamos las indebidas retenciones efectuadas...resulta de toda evidencia que la contratista no pudo estar en condiciones de proseguir la obra por causas que no le fueron imputables”* 23/2/1995, Fallos 318: 131 (Autos “Riva S.A v CNEA – Comisión Nacional de Energía Atómica – s/ Nulidad de Resolución” la Corte de Justicia de la Nación. Considerandos 6° y 7°).

Que de manera coincidente, la Procuración del Tesoro de la Nación, partiendo de la premisa de reconocer que entre los derechos del contratista se encuentra el de percibir el precio de la obra en la forma pactada, concluye que,

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



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

1991-2011 Vigésimo Aniversario de la jura de la Constitución Provincial

“...ante el significativo atraso en los pagos, la contratista tenía la facultad de rescindir el contrato...o bien – como lo hizo – intentar la continuación de la obra previo acuerdo con la comitente, tendiente a subsanar los inconvenientes producidos por la mora. (PTN Dictámenes 212:87. En similar sentido Barra, R. C., “La naturaleza...” cit. p. 330 y ss.) (Ricardo Tomás Druetta – Ana Patricia Guglielminetti – Ley 13.064 de Obras Públicas – Abeledo Perrot – de. 2008 – pag. 392/393).

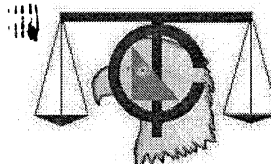
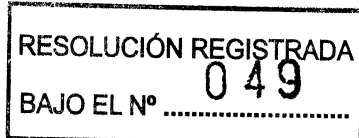
Que no debe perderse de vista que existe una íntima relación entre el pago en término de los certificados de obra por el comitente respecto del avance en la ejecución por parte del contratista, así salvo emprendimientos de escaso valor económico, de ordinario los pliegos prevén un régimen de pagos parciales – sobre la base de la medición y emisión de certificados – cuya efectivización, si bien no está condicionada a la ejecución total de la encomienda, sí se la correlaciona con su avance o concreción física parcial. (Conf. Ricardo Tomás Druetta – Ana Patricia Guglielminetti – Ley 13.064 de Obras Públicas – Abeledo Perrot – de. 2008 – pag. 351/352).

Que el artículo 48 de la Ley 13.064 señala que: *“Si los pagos al contratista se retardasen de la fecha en que, según contrato, deban hacerse, éste tendrá derecho a reclamar intereses a la tasa fijada por el Banco de la Nación Argentina, para los descuentos sobre certificados de obra...”*.

Que conforme el criterio sentado doctrinariamente la norma en comentario responde a la finalidad de compensar la mora en el pago del precio y abarca toda clase de pagos en dinero que deba hacer el comitente al contratista, derivados de sus obligaciones contractuales. En este sentido la Procuración del Tesoro de la Nación ha expresado que *“...corresponde asignar un amplio alcance a lo dispuesto por el primer párrafo del art. 48 de la ley 13.064 con respecto a los pagos que dicha norma comprende...”*, admitiendo que la demora incurrida por la Administración en la devolución del depósito en garantía genera el derecho del contratista a percibir los intereses previstos por el art. 48. (Dictámenes 119:78). En otro precedente, la PTN reconoció el derecho del contratista a percibir intereses por mora en la devolución del fondo de reparo. Dictámenes 207:253 y Dictámenes 80:225; 94:220; 109:434. Con el mismo criterio se admitió la pertinencia de reconocer intereses por mora en el pago de certificados, sin distinción de clases, incluidos los de mayores costos que reconocen un claro origen contractual y se encuentran incluidos en cuanto a condiciones de pago a los plazos de emisión y pago que se determine para



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

1991-2011 Vigésimo Aniversario de la jura de la Constitución Provincial

los certificados ordinarios. Dictámenes 152:280; 135:343; 89:353; 80:82 y 46:312. (Conf. Ricardo Tomás Druetta – Ana Patricia Guglielminetti – Ley 13.064 de Obras Públicas – Abeledo Perrot – de. 2008 – pag. 373/374).

Que en este sentido se ha indicado que: *“La exceptio non adimpleti contractus es aplicable a los contratos administrativos, ya que sostener lo contrario constituiría una negación de la naturaleza contractual del contrato administrativo. No resulta equitativo exigir que el contratante particular cumpla cuando en realidad la negligencia del ente público en el cumplimiento de sus propias obligaciones es el que lo ha colocado en situación de razonable imposibilidad de llevar adelante su prestación”*. Suprema Corte de Justicia, Mendoza, Mendoza, Sala 01 Expte. Nº 74283 caratulado: *“Obredor, Roberto Enrique c/ Provincia de Mendoza (Poder Judicial) s/ Acción Procesal Aclaratoria”*).

Que, conforme los párrafos anteriores, resulta criterio ampliamente extendido tanto por la Procuración del Tesoro de la Nación, así como por parte de la Doctrina y la jurisprudencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de Tribunales Provinciales, aquél según el cual en los casos en que se verifican incumplimientos por parte del Estado, no imputables a la culpa del contratista, ello genera un derecho en favor de ésta última tanto al reclamo de intereses, como en su caso a la no aplicación de sanciones por la demora en que incurra en la ejecución de la obra.

Que en orden a la prórroga de los plazos contractuales para este tipo de supuestos, la Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho que *“...si el retardo de las obras obedeciere a causas imputables a la Administración exclusivamente, la prórroga del plazo no podría tener el efecto exclusivo de liberar al contratista de las sanciones por mora (art. 35, ley 13.064) eximiendo a la Administración del eventual reconocimiento de gastos que contempla el art. 49, inc. a), del Pliego de Bases y Condiciones...”*. (Dictámenes 61:24).

De manera coincidente, la jurisprudencia ha resuelto que la existencia de un plazo de prórroga *“...constituye una estipulación que purga cualquier retardo o mora en que pudiera haber incurrido aquella parte (el contratista)...”* (Corte Suprema de Justicia. 5/7/1977, “Greco, Francisco S.A. v. Yacimientos Petrolíferos Fiscales s/ordinario” (consid. 11), Fallos 298:265; de 74-271).



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

RESOLUCIÓN REGISTRADA
BAJO EL N° 049



1991-2011 Vigésimo Aniversario de la jura de la Constitución Provincial

Así, 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 del contratista.

En igual sentido, en supuestos en que la causa de la paralización o demora de los trabajos se debe a que la propia conducta del comitente -v.gr., falta de pago de los certificados u omisión de entrega de terrenos o de replanteo en tiempo oportuno -resulta procedente la concesión de oficio de la prórroga de plazo, sin que obste a ello la ausencia de petición del contratista. (Conf. DRUETTA Ricardo Tomás y otros, *Ley de Obras Públicas. Comentada y Anotada*, Abeledo Perrot, pág. 198/199).

En los supuestos, en que la propia Administración es la que ordena la paralización de los trabajos, Carol y Sansoni admiten que el contratista no debe probar la existencia de la causal que motiva la ampliación del plazo contractual (CAROL, Guillermo C. -SANSONI, Félix J., Estudio de la legislación de obras públicas de la provincia de Buenos Aires, t. II 2ª ed. actualizada, Scotti, Buenos Aires, 2004, p.481).

Que se ha sostenido que: “ Es conteste la doctrina de la PTN al señalar que la concesión de prórroga de plazos a favor del contratista “...convalida las demoras o retardos de este último, liberándolo de sanciones por el incumplimiento temporáneo de la obligación de ejecutar y concluir la obra” y que “**...la aceptación de los hechos vertidos por el contratista para justificar la ampliación del plazo solicitada, impediría mantener una conducta dual por parte de la Administración, si por una parte imputase negligencia y arbitraria suspensión de las obras a las contratistas, y por otra parte se admitiese que el término de la ejecución de trabajos debe ampliarse por las causas que reclamaron las empresas...**” (dictámenes 194:147).

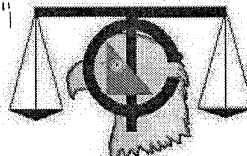
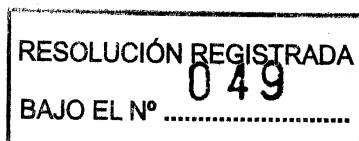
Que asimismo se ha indicado que todos los plazos acordados son prorrogables en la medida que se acredite el nexo de causalidad entre el evento extraño al obrar del contratista y la incidencia cierta de tal circunstancia en el ritmo de realización de las obras. (Conf. Ricardo Tomás Druetta y otros; *Ley de Obras Públicas Comentada y Anotada* ; páf. 195).

Que en virtud de lo expuesto, no se coincide con lo expresado por la Auditora Fiscal en cuanto indica que no se ha incorporado elementos que justifique ampliar el plazo de obra, sin imposición de multa por incumplimiento y sin acreditar los extremos requeridos por la reglamentación.

“Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur , son y serán Argentinos”



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

1991-2011 Vigésimo Aniversario de la jura de la Constitución Provincial

Que concluido el análisis de los presentes obrados, se deja constancia que ante la ausencia del Vocal de Auditoría, por motivos expresados en la Resolución Plenaria N° 373/10, la presente se suscribe de conformidad con el artículo 27 de la Ley N° 50.

Que los suscriptos se encuentran facultados para el dictado del presente en virtud de lo previsto en los artículos 2 inciso b), 4 inciso h) y 27 de la Ley Provincial N° 50.

Por ello

EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- ADVERTIR al Jefe de Departamento Obras Públicas, Diego Adrián BLANCO, a fin que parar futuros casos respete las pautas emanadas del artículo 31 del Decreto Provincial 1122/02, efectuando la imputación del gasto en debido tiempo y forma, bajo apercibimiento de hacerlo personalmente responsable del eventual perjuicio fiscal que pudiera ocasionarse o, en su defecto, de hacerlo pasible de las sanciones que pudieran corresponder, todo ello conforme lo previsto en el artículo 4º inciso h) y 44 de la Ley Provincial N° 50.

ARTÍCULO 2º.- ADVERTIR al Ministro de Obras y Servicios Públicos, MMO Manuel BENEGAS a fin que para futuros casos se cumplan con los términos pactados en los contratos para el pago de los certificados de obra.

ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR con copia certificada de la presente al Ministro de Obras y Servicios Públicos, MMO Manuel BENEGAS y al Jefe de Departamento Obras Públicas, Diego Adrián BLANCO, con remisión del expediente del Registro de la Gobernación N° 009815 MO año 2009 caratulado "S/ASUNTO CERTIFICADO DE OBRA Y ACTA DE MEDICIÓN N° 10, OBRA AMPLIACIÓN ÁREA SALUD MENTAL Y PACIENTES CRÓNICOS HOSPITAL REGIONAL RÍO GRANDE."

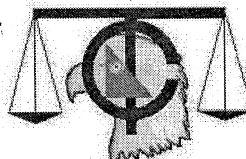
ARTÍCULO 4º.- NOTIFICAR en el Organismo a la Secretaría Legal, a la Secretaría Contable y por su intermedio a las Auditoras Fiscales actantes.

ARTÍCULO 5º.- NOTIFICAR con copia certificada del presente, al Registro de Sanciones y Multas creado por Resolución Plenaria N° 112/05, a fin que tomen debida nota de las advertencias efectuadas en la presente resolución.



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

RESOLUCIÓN REGISTRADA
BAJO EL N° 049



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

1991-2011 Vigésimo Aniversario de la jura de la Constitución Provincial

ARTÍCULO 6°.- Por Secretaría Privada del Cuerpo Plenario de Miembros, se registrará, notificará y publicará en el Boletín Oficial de la Provincia. Cumplido, archivar.

RESOLUCIÓN PLENARIA N° 049 /2011

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

C.P.N. Luis Alberto CABALLERO
VOCALES CONTADOR
PRESIDENTE
Tribunal de Cuentas de la Provincia