



República Argentina
PROVINCIA DEL CHUBUT
FISCALIA DE ESTADO

CORRESPONDE al Expte. N° 1433/21-
MIEP Ref. Dirección General de
Planificación, Estudios y Proyectos de
Infraestructura. Obra: "Construcción
Centro de Atención Primaria de Salud en
B° Solanas" de Puerto Madryn.-----

DICTAMEN N° 016 - F.E. - 2022.-

SEÑOR MINISTRO DE INFRAESTRUCTURA, ENERGIA Y PLANIFICACION:

Vienen las actuaciones de referencia a los fines de la correspondiente intervención de esta Fiscalía de Estado, en virtud del trámite de la Licitación Pública N° 09/21, por la cual se seleccionan contratistas para la ejecución de la obra "Construcción Centro de Atención Primaria de Salud en B° Solanas" en la ciudad de Puerto Madryn.

Se debe aclarar que la intervención solicitada se circunscribe a lo dispuesto por el artículo 7°, inciso 8 de la ley de esta Fiscalía de Estado V N° 96, en cuanto establece que resulta competencia de este organismo dictaminar en "licitaciones públicas, siempre que puedan afectar intereses fiscales".

Obran diversas notas incorporadas al inicio de las actuaciones dando cuenta de las necesidades de ejecutar las tareas aquí licitadas.

A fs. 18 obra informe de Dominio emitido por el Registro de la Propiedad Inmueble Provincial de donde surge condición de dominio del inmueble donde se construirá la obra identificado como Parcela 1, Manzana 80, Sector 6, Circunscripción 3, Ejido 28.

A fs. 47/49 obra agregada la Nota N° 530/2017-DPRFS-MS dando cuenta de las necesidades arquitectónicas de construcción para el Centro de Salud.

Se agrega a fs. 51/54 la Ordenanza N° 9722 de fecha 16 de marzo de 2017 por la cual se transfiere al ministerio de Salud el inmueble individualizado como Parcela 3, Manzana 80, Sector 6, Circunscripción 3, Ejido 28 con cargo a la construcción de un Centro de Atención Primaria de Salud.

A fs. 186 se agrega la afectación preventiva de gasto para el ejercicio 2021.

A fs. 189/190 obra la Resolución N° 517/21-M.I.E.P., de fecha 24 de septiembre de 2021, mediante la cual se aprueba el Pliego de Bases y Condiciones Generales y Particulares para la licitación pública N° 09/21, dando cuenta además del presupuesto oficial en PESOS CINCUENTA MILLONES CIENTO VEINTISIETE MIL SEICIENTOS (\$ 50.127.600,00) y autorizando a la Dirección General de Planificación, Estudios y Proyectos de Infraestructura a efectuar el llamado licitatorio, a la fijación de día y hora de apertura, lo cual fue dispuesto inicialmente para el día 29 de octubre de 2021 a las 11 horas mediante Disposición N° 55/21-DGPEyPI (fs. 191).


Dr. ANDRÉS GIACOMONE
FISCAL DE ESTADO

En este punto, se reitera la sugerencia efectuada en otras oportunidades respecto de que el acto administrativo por el cual se determina el presupuesto oficial de la obra a licitarse conste expresamente en el articulado de la Resolución.

Para esta licitación también se ha previsto, en el artículo 37° del P.C.P. (Sección IV), en concordancia con lo establecido por el artículo 88° del P.C.G (Sección II) y en ejercicio de la autorización concedida por el artículo 46° de la Ley I N° 11 (antes Ley N° 533), la posibilidad que los oferentes coticen una alternativa con anticipo de fondos equivalente al 25% del monto del contrato.

Desde ya se deja mencionado que los oferentes debían presentar sus ofertas a valores básicos fijados al mes anterior al de la fecha de apertura de la licitación (art 3 del P.C.P., Sección IV).

La publicidad del trámite licitatorio, en los términos del artículo 11 de la ley I N° 11 de obra pública, se encuentra debidamente acreditada según constancias obrantes a fs. 199/203 la cual se ha realizado conforme indica la citada ley.

A fs. 209 se agrega la disposición N° 67/21-DGPEyPI por la cual se dispone la prórroga de la apertura de sobres para el día lunes 19 de noviembre de 2021, debido a que se encuentra en proceso la campaña electoral de las Elecciones Nacionales Legislativas.

Se advierte que se encuentra debidamente acreditada la publicación de la prórroga efectuada conforme las prescripciones de la Ley I N° 11 a fs. 215/220.

A fs. 222/223 se agrega la Nota Aclaratoria N° 1. Cabe destacar que no se advierte que la misma haya sido debidamente notificados a los compradores de los pliegos, sin perjuicio de que puede presumirse que lo ha sido, toda vez que la misma ha sido acompañada por los oferentes en sus presentaciones de ofertas.

Es importante nuevamente destacar que corresponde notificar fehacientemente a los compradores de los pliegos de las notas aclaratorias dado que las mismas forman parte del Pliego de Bases y Condiciones de la Licitación en curso a fin de evitar futuras nulidades en el procedimiento en curso.

A fs. 229 y 232 se agregan las Disposiciones N° 86/21-DGPEyPI y N° 78/21-DGPEyPI por las cuales se dispone la prórroga de la apertura de sobres para los días martes 30 de noviembre de 2021 y miércoles 24 de noviembre de 2021 respectivamente, debido a que la Dirección de Protocolo y Ceremonial requiere reprogramar los actos de gobierno de acuerdo a la



República Argentina
PROVINCIA DEL CHUBUT
FISCALIA DE ESTADO

CORRESPONDE al Expte. N° 1433/21-
MIEP Ref. Dirección General de
Planificación, Estudios y Proyectos de
Infraestructura. Obra: "Construcción
Centro de Atención Primaria de Salud en
B° Solanas" de Puerto Madryn.-----

agenda del Sr. Gobernador y conforme a ello se solicita se traslade la fecha del acto de apertura de sobres.

Se advierte que no se encuentra debidamente acreditado que la publicación de la prórroga se haya efectuado conforme las prescripciones de la Ley I N° 11.

A fs. 518/519 obra una copia certificada del acta de apertura en la que se puede constatar la presentación de una (01) oferta correspondiente a la firma CONSTRUCCIONES SERVA S.R.L. que realiza una oferta básica por la suma de \$ 73.038.512,69 y una propuesta alternativa, con un anticipo financiero del 10% con un descuento del 2,5% sobre todos y cada uno de los ítems de la oferta básica.

A fs. 521 obra Disposición N° 04/21-SP por la cual se designa a los miembros integrantes de la Comisión de Pre-adjudicación.

A fs. 529/541 la Comisión de Pre-adjudicación elabora y agrega el DICTAMEN de PREADJUDICACIÓN analizando la totalidad de la documentación agregada por la firma oferente determinando en forma preliminar, que la oferta presentada por la firma es considerada admisible por lo que se procede a su análisis.

Adentrándose en el estudio de conveniencia de la propuesta, la Comisión individualiza la documentación que se adjunta a la oferta, citando el número de fojas a las que corre cada documento y verificando que cumpla con los aspectos formales del sobre de la oferta por lo que pasan a analizar la conveniencia de la propuesta en "los aspectos técnicos y económicos".

En relación con la ponderación técnica de la oferta concluye, también que la propuesta de CONSTRUCCIONES SERVA S.R.L. se considera técnicamente aceptable para la ejecución de la obra, luego de detallar los documentos esenciales, tales como los datos del representante técnico en el sentido de que cumple con los requerimientos, el listado de equipos, el listado de obras ejecutadas, los análisis de precios, el plan de trabajo e inversiones y la nómina de especificaciones, por lo que en cuanto responden a lo solicitado consideran que los mismos son acordes para el desarrollo razonable de la obra que se ha analizado como objeto de la presente licitación.

En relación con el aspecto económico efectúan una confrontación de la oferta con los precios del presupuesto oficial actualizando la misma a la fecha de cotización. De ello resulta que la propuesta presentada por la firma CONSTRUCCIONES SERVA S.R.L. presenta mayor valor al oficial para su propuesta básica con una diferencia del 18,94% y para la alternativa con


Dr. ANDRÉS GIACOMONE
FISCAL DE ESTADO

un rango de diferencia del 15,96%. Asimismo, dan cuenta de que el valor de la diferencia en términos de costo es significativa, entendiendo que la diferencia respecto de la administración es de un porcentaje mayor al 15%. Sostienen que “...no se verifica la conveniencia en términos económicos atento que por una parte el valor final como determinante, tampoco bajo el sistema de contratación por ajuste alzado resulta favorable por ser relativamente mayor, como por otra parte su costo resultante se encuentra también en un rango mayor.”

Adentrándose en el estudio de la propuesta económica, la Comisión efectúa el relevamiento del cómputo y presupuesto desarrollado, del plan de trabajos e inversiones, de los análisis de precios, de los precios unitarios, de los valores considerados para la mano de obra, de los gastos generales y particulares, a los cuales he de remitirme nuevamente en mérito a la brevedad, concluyendo así que la oferta de la empresa CONSTRUCCIONES SERVA S.R.L. en su variante alternativa se puede considerar como conveniente.

Por último, la Comisión refiere que la opción de la oferta alternativa de la citada empresa ofrece el descuento antes señalado, en los términos de las condiciones de contratación, para el caso de que se otorgue un anticipo financiero, dicho desembolso produce un resultado final de las inversiones de ahorro para el fisco de aproximadamente \$ 2.508.188,17.

Finalmente, concluyen “...que la propuesta efectuada por la firma oferente cumple con todos los extremos formales solicitados en el Pliego de Bases y Condiciones de Licitación orden técnico, contiene una oferta básica cuyo valor final resulta por encima de los valores aceptables a los intereses provinciales, pero en estos términos se puede considerar como conveniente a la Oferta Alternativa si la administración opta por la contratación sobre la base de un desembolso por anticipo financiero”.

Dicho dictamen de la Comisión de Pre-adjudicación se encuentra notificado al oferente según la notificación personal obrante a fs. 544/vta.

A fs. 547 se agrega la afectación preventiva de gasto para el ejercicio 2022.

A fs. 554 se agrega el Dictamen N° 12/22-DGAJLyD en el cual la Asesora Legal sin mayor análisis del procedimiento desarrollado manifiesta no encontrar objeciones legales que formular, sin perjuicio de observar que deberá adjuntarse los certificados de Auditoría Técnico-Contable y de Saldo de Contratación Anual de la firma pre-adjudicataria. Cabe recordar las palabras de la Procuración del Tesoro de la Nación respecto de los dictámenes, en cuanto sostuvo que “El dictamen jurídico no puede constituir una mera relación de antecedentes ni una colección de afirmaciones dogmáticas sino el análisis exhaustivo



República Argentina
PROVINCIA DEL CHUBUT
FISCALIA DE ESTADO

CORRESPONDE al Expte. N° 1433/21-
MIEP Ref. Dirección General de
Planificación, Estudios y Proyectos de
Infraestructura. Obra: "Construcción
Centro de Atención Primaria de Salud en
B° Solanas" de Puerto Madryn.-----

y profundo de una situación concreta y jurídicamente determinada, efectuada a la luz de las normas vigentes y de los principios generales que las informan a efectos de recomendar conductas acordes con la justicia y el interés legítimo de quien formula la consulta" (Dictamen 243:142). En este mismo sentido sostuvo asimismo que "*Los dictámenes jurídicos previos suponen el análisis específico, exhaustivo y profundo de una situación concreta, a efectos de recomendar conductas acordes con la justicia y el interés legítimo de quien formula la consulta.*" (Dictamen 253:622). Es por ello, que **se sugiere a futuro que se tengan en cuenta estas consideraciones a los fines de la debida intervención por parte de la asesoría legal del ministerio oficiante.**

A fs. 557/558 se agregan el Certificado de Auditoría Contable y el Saldo de Capacidad de Contratación Anual de la firma oferente.

Se hace constar que obra la intervención de la Contaduría General (fs. 562 y 564) con la incorporación de la planilla de "control de licitación" y deja constancia que la obra cuenta con crédito presupuestario suficiente.

En relación a las Notas Complementarias, he de insistir nuevamente que de acuerdo a las constancias obrantes en el expediente las mismas no se encuentran debidamente notificadas a los compradores de los pliegos más allá de que puede presumirse que lo han sido tal y como se ha mencionado precedentemente. Sin perjuicio de ello, **se sugiere para futuras oportunidades que las mismas sean notificadas fehacientemente y agregadas las respectivas constancias al expediente a fin de evitar posibles nulidades en el procedimiento licitatorio.**

En relación a las prórrogas efectuadas durante el presente procedimiento licitatorio y su publicación, se observa que no resulta ajustada a las prescripciones de la Ley I N° 11 tal y como se advirtió precedentemente, atento que las publicaciones efectuadas no cumplen con los términos su artículo 11°, el cual expresamente establece que "*...Los anuncios obligatorios se publicarán no menos de cinco veces y con una anticipación no menor de quince días hábiles, contados a partir de la fecha de la primera publicación...*".

En este sentido, se ha sostenido por parte de esta Fiscalía de Estado que el llamado licitatorio es único, en cuanto posee la naturaleza de un acto administrativo y se manifiesta, en este caso, por medio de una Resolución y su complementaria Disposición, importando la divulgación de la decisión administrativa unilateral de pedir ofertas, generadora de efectos jurídicos, y de contratar en su consecuencia, siempre que aquellas se ajusten a los pliegos y cláusulas prefijadas. Ahora bien, dentro del contenido de este llamado a licitación, encontramos que el mismo posee diversos elementos, entre los que se encuentran, entre otros, el


Dr. ANDRÉS GIACOMONE
FISCAL DE ESTADO

lugar, día y hora en la que deben de ser presentadas las propuestas de los potenciales oferentes.

Y este llamado licitatorio no debe ser confundido con el hecho administrativo de la publicidad del llamado, siendo que esta última es una mera actividad material de la administración la cual tiene como finalidad hacer conocer, mediante los medios de difusión determinados, el llamado licitatorio.

Es pacífica la doctrina nacional al señalar que modificado uno de los elementos del llamado licitatorio deberá de publicarse nuevamente el mismo, siendo esta la única publicación del llamado licitatorio, ya que si se hubiese modificado uno de los elementos (como es este caso en el cual se dictamina) el anterior ha dejado de tener virtualidad jurídica tal como se lo publicó. Esta modificación implica cambiar un acto jurídico que conlleva una serie de responsabilidades y obligaciones que el licitante debe asumir, pues se encuentran en juego la afectación de derechos e intereses de los participantes o posibles concurrentes al acto licitatorio.

Prestigiosa doctrina ha sostenido que tanto la suspensión como la modificación del llamado resulta ser una prerrogativa de la administración fundada en el *ius variandi*, que podría ser aplicada en algunos casos aún después de suscripto el contrato. En estos casos, *“en las modificaciones del llamado debe preservarse, en todo momento, la publicidad del mismo, difundándose las reformas a través de los mismos medio y durante el mismo tiempo que se emplearon en el llamado”* (Contratos Administrativos, Ismael Farrando -h-, LexisNexis, pag 284).

Es decir, que el llamado licitatorio resulta ser uno solo, y solo se publica una sola vez en el modo en que la ley refiere, por cuanto en caso de su modificación, el mismo será un nuevo llamado por la afectación de sus elementos.

Ahora bien, pretender la reducción o modificación de los plazos de publicación del llamado licitatorio, en los casos en los que se suspenda o modifiquen algunos de sus elementos, resulta una materia legislativa que deberá ser materia de expreso tratamiento por parte de la Asesoría General de Gobierno, atento su expresa competencia asignada respecto de *“Proyectos de normas reglamentarias o autónomas vinculadas a aspectos institucionales o funcionales de la Administración”*, según el artículo 4° de su norma orgánica.

La posición sostenida por ese organismo, respecto a la posibilidad de modificación de los plazos de publicación de una prórroga del llamado, máxime en casos como el presente en los cuales fue aplazado por a pedido de los compradores de los pliegos y por la administración en otra oportunidad, solo podrá ser viable mediante el dictado de la norma reglamentaria que así lo habilite y en aquellos casos en que la misma resulte razonable, toda vez que la reglamentación no



República Argentina
PROVINCIA DEL CHUBUT
FISCALIA DE ESTADO

CORRESPONDE al Expte. N° 1433/21-
MIEP Ref. Dirección General de
Planificación, Estudios y Proyectos de
Infraestructura. Obra: "Construcción
Centro de Atención Primaria de Salud en
B° Solanas" de Puerto Madryn.-----

podrá exceder las materias estipuladas por la norma legal, ni arrogarse facultades que no han sido delegadas o resultan contrarios a los principios licitatorios.

Es así como podemos observar, en primer término, que resulta habitual la prórroga de la apertura del llamado licitatorio, la cual como se mencionó debería publicarse de la forma estipulada en la ley, pero existen situaciones en las que resulta razonable una interpretación amplia en beneficio del trámite licitatorio. Esta situación debe evaluarse razonablemente, a fin de evitar caer en un excesivo rigor formal y analizando en qué medida se pudo haber afectado la publicidad en el contexto del trámite ordinario y razonable de las licitaciones públicas de idéntico trámite.

De igual modo, es importante advertir que a fin de evitar futuros planteos similares, donde la razonabilidad de la evaluación que este organismo de contralor formula podría no ser compartido por el organismo oficiante, y evitar dilaciones y planteos en los términos antes mencionados, resultará imperativo efectuar por los órganos competentes la reglamentación de los supuestos aquí comprometidos, dentro de un marco de razonabilidad y de los términos de la ley I N° 11.

He de advertir asimismo que las Disposiciones N° 86/21-DGPEyPI y N° 78/21-DGPEyPI por las cuales se dispone la prórroga de la apertura de sobres no se encuentran agregadas de manera cronológica a los presentes actuados en contraposición a las disposiciones del Decreto Provincial N°1003/67, relativo a la formación y orden de los expedientes administrativos.

Tal como lo viene sosteniendo esta Fiscalía de Estado en forma reiterada, sobre los aspectos formales y sustanciales del procedimiento licitatorio principalmente he de referirme a aquellos que tengan o puedan tener relación con el interés fiscal.

Sin perjuicio de ello, respecto de los aspectos tales como el instrumento de aprobación y el contenido del Pliego de Bases y Condiciones, los recaudos presupuestarios preventivos, las publicaciones de ley, la realización del acto de apertura, la notificación del dictamen a los interesados, etc., han sido analizados de acuerdo a las constancias obrantes en el expediente de referencia; concluyendo que la presente licitación se ha llevado adelante conforme manda la normativa vigente, que a su vez se encuentra acreditada la publicidad del proceso licitatorio que se trae a análisis y consecuentemente asegurada la concurrencia.

Por lo expuesto y dejando a salvo que, tanto la valoración de los aspectos técnicos de las ofertas, como el cotejo y ponderación de la cotización de los distintos ítems de la oferta y su comparación con el Presupuesto Oficial, como la verificación de los cómputos de la propuesta y el estudio de los

antecedentes o experiencia del oferente cuya adjudicación se aconseja corresponde, tanto a la Comisión de Pre-adjudicación, como a los funcionarios con competencia en la materia en tanto, dichos aspectos exceden el marco de competencia del suscripto, he de concluir que no encuentro razones para ver comprometido el interés fiscal en los términos del Artículo 7°, inciso 8° de la Ley V N° 96 (antes Ley N° 5117).

Para finalizar, se aconseja al organismo oficiante la verificación del mantenimiento actual de la oferta por parte del oferente pre-adjudicado.

FISCALIA DE ESTADO, 16 de marzo de 2022.-


Dr. ANDRÉS GIACOMONE
FISCAL DE ESTADO