DICTAMEN N° 910
Ref. E6-2018-7681-E y agregados,
Sobre Cancelación de facturas a la
firma SAFITA S.R.L.

MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA

Accede nuevamente a consulta de este organismo asesor el proyecto de Decreto por el cual se prevé aprobar la contratación realizadas por el Ministerio de Salud Pública a la firma SAFITA S.R.L (servicios gastronómicos) y proceder a cancelar las facturas emitidas por la misma.-

El mismo tiene como objeto poner a consideración de esta oficina el informe de desempeño y capacidad operativa de la Empresa SAFITA S.R.L, del mismo se tiene presente que describe con suficiente detalle la capacidad operacional de la Empresa, antecedentes en capacitación del personal bajo su dependencia, metodología de presentación del servicio de lunch y capacidad instrumental para cumplimentar el servicio contratado.-

Al respecto, cabe recalcar que no es esta instancia la autorizada a emitir opinión respecto a la suficiencia del informe ofrecido por la Empresa Safita S.R.L, siendo de estricta reserva de la jurisdicción contratante, quien en función de la realidad operativa del sistema sanitario, podrá meritar si la contratada puede satisfacer o no la demanda prevista por el sistema sanitario (ya sea profesionales médicos o residentes, pacientes y familiares).-

Es que, conforme lo determina la Ley 2108-A, el consejo jurídico de esta oficina se circunscribe a la razonabilidad del acto administrativo con el objeto de que el Estado evite el dictado de actos irrazonables, de aportar técnicas para el análisis previo al dictado de la norma, de evaluar las distintas formas de control, ya sea desde el punto de vista institucional y técnico, poniendo especial énfasis en el control de razonabilidad y de lograr establecer el método de control más eficaz para incrementar los beneficios económicos y sociales del Estado, para garantizar el ejercicio de los derechos a sus administrados, cómo hace para dictar normas jurídicas razonables y como controla las mismas.

Es en este sentido es que en anteriores intervenciones esta oficina opino al respecto -DICTAMEN Nº 633/19-, intervención

COPIA DIGITAL

que tenía como objetivo advertir cuales eran las circunstancias que daban cuenta del acto que se pretendía aprobar.-

En el mismo sentido también intervino la Fiscalía de Estado Provincial, realizando una descripción pormenorizada del sistema de compras elegido y sus especiales características, dictamen al que adherimos in totum.-

Es que:

1) Los actos administrativos concretos deben ajustarse a las disposiciones reglamentarias preestablecidas.-

2) La facultad acordada al Poder Ejecutivo por el artículo 133 inc. e) de la ley 1092-A, que fija el régimen de contrataciones, de ningún modo implica que el Poder Ejecutivo se encuentre facultado para autorizar o aprobar procedimientos de contratación que no se hallen previstos o no encuadren en las normas.-

3) El requisito previo de la licitación en los contratos públicos está fundado en razones elementales de conveniencia y ética administrativa por lo que la interpretación de las excepciones a dicho principio debe ser estricta y estar limitada por los fines perseguidos por la ley al establecer aquella exigencia con carácter general. Las excepciones al régimen de la licitación, se encuentran limitadas a los casos en que dicho requisito previo sea prácticamente imposible de cumplir o por lo menos de una palmaria y manifiesta inconveniencia.-

4) La excepción prevista en el inciso e), Artículo 133 de la ley 1092-A fundada en la la exclusividad, cuando no existan sustitutos adecuados conforme con dictámenes técnicos que así lo manifiesten capacidad artística o técnico-científica, contempla las situaciones en que resultan motivo "determinante" de la contratación las condiciones especiales y particulares de un técnico, de un artista o de una empresa "determinada" por lo que no podría existir la pública competencia que se persigue con la licitación.-

Es así que la opción de la selección del contratista en razón de la especialidad, ocasiona la omisión de un requisito exigido por razones de conveniencia y moralidad, en cuyo resguardo se halla también interesado ese mismo interés público (Licitación). La "exclusividad", como razón de excepción a la licitación pública requiere estudios técnicos previos y ciertos que la califiquen como cierta.-

COPIA DIGITAL

Esta situación amparada en la exclusividad técnica del oferente, podría haberse refugiado en una primera etapa de contratación, como efectivamente sucedió, pero de continuar con la excepción, ampliando además el ámbito de cobertura de la prestación, podría suponer una evasión consentida por la administración al sistema de contratación pública, garante del interés público. De allí surge la obligación de la máxima autoridad jurisdiccional, previo a todo tramite, de iniciar el análisis de responsabilidad correspondiente (Sumario Administrativo) en el ámbito del área (Dirección de Administración), que por competencia funcional, debía en tiempo y forma iniciar el proceso de Licitación Publica del Servicio de Viandas.-

No obstante todo lo dicho, iniciado el proceso de análisis de la responsabilidad administrativa derivada del obrar negligente en la administración pública, se sostiene el criterio expuesto respecto de que la Empresa proveedora genero un crédito a su favor, teniendo presente que como lo anuncia el Ministerio de Salud Pública, a través de los informes adjuntos, la prestación se cumplió, un entendimiento en contrario podría generar para el erario público un mayor perjuicio.-

Al respecto, previo a iniciar el proceso de cancelación, deberá proceder la administración mediante el correcto estudio e informe sobre las razonables condiciones de precio de los servicios ofrecidos y certificar todos y cada uno de los servicios prestados (situación que aparentemente se encontraría acreditada), en este sentido tiene dicho la Procuración del Tesoro: "Un legítimo abono exige regular el pago de las facturas reclamadas observando los extremos o presupuestos necesarios para la aplicación de los principios del enriquecimiento sin causa, donde el eventual crédito del empobrecido no puede exceder de su empobrecimiento ni tampoco exceder del enriquecimiento de la demandada, estando por tanto sometido siempre al límite menor" Dictamen S/N - 2017 - Tomo: 303.

Por ultimo dar nueva intervención de la Fiscalía de Estado Provincial.-

Atentamente.-

Dr. MIGUEL ARMANDO GARRIDO
Asesor General de Gobierno
Provincia del Chaco

Dr. Leonardo M. Sabatinelli
Abogado
Asesoría General de Gobierno

21 NOV. 2018

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO

COPIA DIGITAL