



MINISTERIO DE SEGURIDAD

Decisión Administrativa 136/2013

Desestímanse recursos interpuestos contra la Decisión Administrativa N° 598/09.

Bs. As., 17/4/2013

VISTO el Expediente del Registro del MINISTERIO DE SEGURIDAD N° 18.713/2011, las Decisiones Administrativas Nros. 24 del 17 de julio de 2009, y 598 del 28 de diciembre de 2009, y

CONSIDERANDO:

Que por la primera de las Decisiones Administrativas citadas en el VISTO se aprobó la Licitación Pública efectuada en el ámbito del entonces MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS N° 43/08, tendiente a adquirir chalecos antibalas con destino a los agentes y oficiales de las Fuerzas Policiales y de Seguridad. Asimismo, se adjudicó la contratación de acuerdo con el siguiente detalle: a AMÉRICA BLINDAJES S.A., los renglones 1 a 5 de la Licitación, por la adquisición de CUARENTA MIL (40.000) chalecos antibalas con destino a los agentes y oficiales de las Fuerzas Policiales y de Seguridad dependientes del entonces MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS, por la suma total de PESOS OCHENTA Y OCHO MILLONES OCHENTA Y OCHO MIL (\$ 88.088.000,00), debiendo la firma adjudicataria entregar, sin cargo adicional, UN MIL QUINIENTOS (1.500) chalecos antibalas idénticos a los cotizados; y a AANTAJ S.R.L., el renglón 6 de la Licitación, por la adquisición de SEISCIENTOS (600) chalecos antibalas con destino a los agentes y oficiales de las Fuerzas Policiales y de Seguridad dependientes del citado Ministerio, por la suma total de PESOS UN MILLON NOVENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS NOVENTA (\$ 1.099.890,00), en un todo de acuerdo a lo dictaminado por la Comisión Evaluadora de Ofertas del ex MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS. Los renglones 7 y 8 de la Licitación fueron declarados fracasados.

Que mediante la Decisión Administrativa N° 598/09 se dio por autorizada a la DIRECCION DE COMPRAS Y SERVICIOS GENERALES del ex MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS, a recibir de la firma AMÉRICA BLINDAJES S.A. la cantidad de CUARENTA MIL (40.000) chalecos antibalas modelos KXP4C, en reemplazo de los chalecos antibalas modelos KXP7 (en la actualidad modelos KXP7MA) que le fueran adjudicados por la Decisión Administrativa N° 24/09, aprobatoria de la Licitación Pública N° 43/08, en las mismas condiciones contractuales pactadas oportunamente. Estas condiciones contractuales implicaban una entrega adicional de UN MIL QUINIENTOS (1.500) chalecos. La decisión fue adoptada a raíz de la presentación que había efectuado la firma AMÉRICA BLINDAJES S.A. el 11 de septiembre de 2009 en la que manifestó la imposibilidad de entregar el producto que ofertó —chalecos antibalas KXP7— proponiendo en su reemplazo el modelo KXP4C.

Que contra la Decisión Administrativa N° 598/09; otros oferentes de la Licitación —FULL METAL S.A.,



ABPC S.A. y PERCLES S.A.— interpusieron recursos de reconsideración con jerárquico en subsidio.

Que FULL METAL S.A. y ABPC S.A. aducen que el acto administrativo impugnado es nulo por haber consentido el cambio del bien ofertado por AMÉRICA BLINDAJES S.A., en transgresión a los principios licitatorios de igualdad y concurrencia, en tanto que la firma PERCLES S.A. invoca que se indujo a error a la autoridad administrativa para que aceptara aquel cambio, ya que los nuevos productos que entregaría AMÉRICA BLINDAJES S.A. no son de mejor calidad que los ofertados originariamente.

Que resulta conveniente, en virtud del principio de celeridad, economía, sencillez y eficacia de los trámites, conforme surge del artículo 1º, inciso b) de la Ley Nº 19.549 y sus modificaciones, tramitar los recursos interpuestos en el mismo acto, debido a la similitud de los planteos efectuados por los recurrentes.

Que los recursos de reconsideración interpuestos resultan formalmente admisibles.

Que con relación al primero de los agravios previamente reseñados, cabe destacar que el principio de igualdad y el de concurrencia, en el marco de la licitación pública convocada con el objeto de adquirir chalecos antibalas, no fueron vulnerados por haberse admitido la modificación del producto ofertado por parte de quien resultó adjudicatario, en la medida que no se cambie el precio cotizado y que el producto sólo pueda cambiar para mejorar, satisfaciendo, por ende, los requisitos establecidos en el pliego de bases y condiciones particulares y especificaciones técnicas que rigen la contratación. Así, lo ha entendido la PROCURACION DEL TESORO DE LA NACION en el precedente registrado en Dictámenes 251:851, cuya doctrina es aplicable al caso bajo examen.

Que, en efecto, de acuerdo a los informes técnicos que se elaboraron a raíz de las impugnaciones de que se trata, se dio cumplimiento a los recaudos antes indicados, habida cuenta de que el nuevo producto resultó de mejor calidad, el precio no varió y se satisficieron las exigencias previstas en el pliego de bases y condiciones particulares y especificaciones técnicas.

Que, por lo demás, la autoridad administrativa cuenta con la prerrogativa de modificar los contratos administrativos, según lo prevé el artículo 12, inciso a), del Decreto Nº 1023 del 13 de agosto de 2001, si a ello no se oponen razones de interés público; y tal modificación no merece reproche jurídico en tanto se respete el objeto contractual, no se altere la remuneración a favor del contratista, sea objetivamente necesaria para satisfacer el interés público comprometido y, cualquiera hubiese sido el contratista, la misma se hubiese realizado (v. Dictamen ONC Nº 778/11). Cabe señalar que, en el presente caso, la ejecución del contrato resultaba necesaria para proveer a las Fuerzas Policiales y de Seguridad de la Nación de la protección resultante de la disponibilidad de chalecos antibalas.

Que con relación al agravio planteado por PERCLES S.A., cabe destacar que de los informes técnicos producidos en estas actuaciones surge que los chalecos antibalas modelos KXP4C, respetan las exigencias previstas en las especificaciones técnicas y son de mejor calidad que los que ofertó originariamente la firma AMÉRICA BLINDAJES S.A., ya que proveen un nivel mayor de protección a los usuarios.

Que es aplicable a los informes técnicos a los que se ha hecho referencia, la doctrina sostenida por la PROCURACION DEL TESORO DE LA NACION en el sentido de que “Los informes técnicos merecen plena fe, siempre que sean suficientemente serios, precisos y razonables, no adolezcan de arbitrariedad



aparente y no aparezcan elementos de juicio que destruyan su valor (conf. Dictámenes 169:199; 200:166; 245:24; 247:180; 252:349; 253:167; 254:77, 197)” (v. Dictámenes 266:21).

Que por lo expuesto corresponde desestimar los recursos planteados.

Que, con motivo de la creación del MINISTERIO DE SEGURIDAD a través del Decreto N° 1993 del 14 de diciembre de 2010, la continuidad de la ejecución de los contratos de suministro resultantes de la Licitación Pública del entonces MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS N° 43/08 quedó a cargo del citado MINISTERIO DE SEGURIDAD a partir del momento en que pudo atender sus propios servicios de apoyo en materia —entre otras— administrativa (v. artículo 8°, Decreto N° 2009/10).

Que la DIRECCION DE COMPRAS Y CONTRATACIONES del MINISTERIO DE SEGURIDAD ha informado que AMÉRICA BLINDAJES S.A. ha incurrido en incumplimientos que la hace pasible de la aplicación de las penalidades contempladas en el artículo 29, inciso a) del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional (Decreto N° 1023/01) y sus normas reglamentarias y complementarias.

Que la DIRECCION DE COMPRAS Y CONTRATACIONES del MINISTERIO DE SEGURIDAD ha evaluado en forma coordinada con las áreas sustantivas las alegaciones de AMÉRICA BLINDAJES S.A. y, en consecuencia, ha recomendado la declaración de rescisión del contrato y penalidades pertinentes.

Que el contrato de AMÉRICA BLINDAJES S.A. fue perfeccionado con la notificación de la Orden de Compra del ex MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS N° 102/09, la cual dispuso un plazo de DOSCIENTOS (200) días corridos para su cumplimiento que, en este caso, corren desde el 26 de enero de 2010, día siguiente a la notificación al proveedor de la Decisión Administrativa N° 598/09.

Que AMÉRICA BLINDAJES S.A. ha incurrido en los siguientes incumplimientos de su contrato, a saber: a) Mora en el cumplimiento de sus obligaciones, ya que de los DIECISIETE MIL (17.000) chalecos antibalas que entregó, CATORCE MIL (14.000) unidades fueron entregadas fuera del plazo de cumplimiento de la orden de compra, sin que hubiera alegado en forma oportuna fundadas razones de caso fortuito, fuerza mayor o incumplimientos de la contraparte pública de tal gravedad que tornaran imposible la ejecución del contrato; b) Incumplimiento de la parte restante del contrato, al haber omitido proveer los VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS (24.500) chalecos que faltaban para completar la cantidad de unidades adjudicadas.

Que AMÉRICA BLINDAJES S.A., en su presentación de fecha 6 de enero de 2012, opone la defensa “exceptio non adimpleti contractus” basándose en presuntos incumplimientos del Estado y entiende que el Secretario de Planeamiento plantea que no resulta viable la ejecución del contrato, siendo en realidad, según la proveedora, que no existe contrato por lo que no puede continuar lo que no existe.

Que AMÉRICA BLINDAJES S.A., en su presentación de fecha 17 de febrero de 2012, plantea la inacción del poder administrador contratante, la puesta a disposición del Organismo de CINCO MIL (5.000) chalecos en forma inmediata indicando potencialmente cuántos más podría confeccionar, la justificación de la demora en las entregas anteriores y la existencia de facturas pendientes de pago (B N° 0002-00000033 y N° 0002-00000036 por la suma total de PESOS SEIS MILLONES SEISCIENTOS SEIS MIL SEISCIENTOS -\$ 6.606.600.-) que fueron presentadas con posterioridad a que fuera trabado el conflicto



de derecho invocado por la adjudicataria.

Que corresponde resolver los planteos de la adjudicataria.

Que en lo referido a que la Administración no ha conformado la Licitación Pública N° 43/08 mediante el dictado de los actos administrativos que corresponden, con los requisitos esenciales de validez conforme el artículo 7° de la Ley N° 19.549, no puede recibir favorable acogida, en virtud de que es un hecho no controvertido la existencia de las Decisiones Administrativas N° 24/09 (adjudicación de la Licitación Pública N° 43/08) y N° 598/09 (aprobación del cambio de modelo de chalecos solicitada por la adjudicataria). Esos actos han sido dictados conforme a los artículos 7° —requisitos esenciales de validez—, 8° —forma—, 11 —eficacia—, 12 —presunción de legitimidad y fuerza ejecutoria— y 13 —retroactividad del acto—, este último para el caso de la Decisión Administrativa N° 598/09. Así, la Administración ha conformado la Licitación Pública N° 43/08 con el dictado de esos dos actos administrativos que la adjudicataria pretende desconocer.

Que la firma adjudicataria no ha planteado recurso administrativo alguno contra esos actos y comenzó con la ejecución del contrato dentro del plazo previsto; es decir, tácitamente ha consentido las Decisiones Administrativas citadas. La conducta de la adjudicataria evidencia que, para ella, los actos administrativos eran legítimos y habían conformado la Licitación Pública N° 43/08.

Que no conmueve lo dicho el hecho de que el servicio jurídico del ex MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS haya sostenido que el artículo 12, segundo párrafo, de la Ley N° 19.549, habilita la suspensión de la ejecutoriedad del acto administrativo; pues en concordancia con la Ley y con el dictamen jurídico referido también propugnó esa solución siempre que se verifique lo que la propia ley exige para esa hipótesis, lo que en el presente no se ha verificado más allá de alegaciones sin probanzas efectuadas por la adjudicataria. Es decir, era necesario que la Administración dictara una resolución fundada, lo que no ocurrió. El dictado de esa resolución no es obligatorio sino facultativo para la Administración y el dictamen del servicio jurídico permanente no es vinculante para la autoridad. Por eso el silencio de la Administración, como principio general debe entenderse en sentido negativo. Es decir, “El silencio o la ambigüedad de la Administración frente a pretensiones que requieran de ella un pronunciamiento concreto, se interpretarán como negativa (...)” (artículo 10, de la Ley N° 19.549) y el artículo 12 del citado cuerpo normativo exige un pronunciamiento concreto, una resolución fundada, para suspender la ejecutoriedad del acto. Así, considerar que la suspensión de la ejecutoriedad del acto administrativo operó tácitamente es inadmisibles jurídicamente.

Que en cuanto a la legitimidad del modo de llevar los documentos públicos por parte de la Administración no puede inferirse violación a las normas en la materia. La firma conocía la existencia del expediente en donde tramitó la contratación y el presente, donde se tramita la presentación de facturas de la empresa al cobro. Si la empresa conoce los expedientes y ha intervenido en ellos no puede alegar antijuricidad alguna. Así, este planteo no podrá ser atendido por falta de acreditación de los extremos invocados.

Que sostener que la Administración ha incumplido con los plazos para el pago tampoco podrá tener recepción favorable. Esto porque según surge del expediente, los pagos se han abonado dentro de los TREINTA (30) días de “emitida el acta de recepción definitiva” conforme estipula la Orden de Compra. Si se entiende que el pago debía materializarse a los TREINTA (30) días de presentada la factura se estará incurriendo en una interpretación contraria a la literalidad del documento licitatorio. Así, en la hipótesis de que hubiera alguna demora, ésta no sería constitutiva de intereses exorbitantes.



Que en cuanto a la “exceptio non adimpleti contractus”; tampoco podrá prosperar como defensa de la adjudicataria. En primer lugar, porque no se puede plantear esta excepción si al mismo tiempo se sostiene que no existe contrato por la aplicación tácita de la suspensión de la ejecutoriedad del acto administrativo; esto es una contradicción evidente. En segundo lugar, porque no ha existido incumplimiento por parte de la Administración. Por otro lado, si se plantea el incumplimiento por las DOS (2) facturas impagas, este argumento no debe ser entendido a favor del adjudicatario sino en sentido exactamente contrario. Así, la excepción de incumplimiento ha sido aplicada tácitamente por la Administración ante los incumplimientos anteriores de la firma y como garantía para concretar las penalidades que pudieran corresponder.

Que la intención de la firma de entregar CINCO MIL (5.000) chalecos en forma ajena, no vinculada al contrato habido entre las partes, según pretende la firma, también es inadmisibles jurídicamente, dado que al poseer fuerza ejecutoria las decisiones administrativas de trato y existir contrato, la Orden de Compra se encuentra vigente. Así, no debería entenderse el planteo de la firma más que como una mera expresión de deseo para mejorar su situación contractual y originada en la ignorancia de lo estipulado por la normativa; esto en un sentido favorable para el administrado dado la duda en la real intención de invocar dicho planteo.

Que pretender sostener lo dicho precedentemente argumentando que así lo entiende en virtud de una reunión entre funcionarios y la adjudicataria no es admisible en esta instancia técnica. Este planteo no puede ser considerado.

Que por último y en relación a las únicas causales de justificación atendibles (caso fortuito y/o fuerza mayor), han sido invocadas pero no acreditadas debidamente, siendo esto último un requisito esencial para aplicar las causales justificantes ya que el artículo 95 del Decreto 436/00 establece ...Las penalidades establecidas en este Reglamento no serán aplicadas cuando el incumplimiento de la obligación provenga de caso fortuito o de fuerza mayor debidamente documentado por el interesado y aceptado por el organismo licitante... Por todo lo expuesto, resultan inadmisibles los planteos materializados por la firma adjudicataria y deben ser rechazados por improcedentes.

Que con fecha 28 de febrero de 2012, la entonces SECRETARIA DE PLANEAMIENTO del MINISTERIO DE SEGURIDAD, manifestó expresamente: “(...) esta Secretaría en el ámbito de su competencia, expresa que sigue existiendo interés público que aconsejaría mantener la contratación surgida de la Licitación Pública, aprobada por Decisión Administrativa Nº 24/09, siempre y cuando ello resulte procedente en mérito al análisis que la UNIDAD OPERATIVA DE COMPRAS (...) efectúe de acuerdo a lo expresado en el mencionado dictamen (...)”. Lo dicho por la citada Secretaría debe entenderse como expresión formal y concreta de la subsistencia del interés público comprometido, lo que aconsejaría mantener la ejecución del contrato. Además, el propio Secretario de Planeamiento consultó a la firma si los CINCO MIL (5.000) chalecos podían ser entregados en la dependencia de la POLICIA FEDERAL ARGENTINA que se le indique. No obstante lo anterior, se impone determinar si la firma adjudicataria puede continuar con la ejecución contractual. Al respecto, reviste particular importancia lo manifestado por la firma en su presentación de fecha 17 de febrero de 2012, por medio de la cual sostiene: a) Que posee SEIS MIL (6.000) chalecos antibalas nivel RB2, modelo KXP4C para su entrega inmediata; b) De lo anterior, CINCO MIL (5.000) chalecos poseen fundas correspondientes a las especificaciones de GENDARMERIA NACIONAL, que en caso de requerirlo el Organismo se entregarán con CINCO MIL (5.000) fundas correspondientes a POLICIA FEDERAL ARGENTINA para que se utilicen en los CINCO



MIL (5.000) chalecos cambiando las fundas de la fuerza de seguridad por las de la fuerza policial y se devuelvan las fundas sobrantes a la primera, c) Que UN MIL (1.000) chalecos pueden ser entregados en fundas correspondientes a la fuerza policial; d) Que también poseen OCHO MIL TRESCIENTAS (8.300) fundas que cumplen las especificaciones técnicas de la fuerza policial; e) Que además, poseen DOS MIL OCHOCIENTAS (2.800) fundas de la GENDARMERIA NACIONAL ARGENTINA; y f) Que acreditan que podrían conseguir materia prima para producir TRES MIL (3.000) chalecos más.

Que —dado que en la propuesta de la firma se evidencian cuestiones técnicas sustanciales para considerar la continuidad del contrato— la DIRECCION DE COMPRAS Y CONTRATACIONES efectuó consulta a la DIRECCION GENERAL DE LOGISTICA del MINISTERIO DE SEGURIDAD que informó que la norma RENAR MA.01 brinda marco técnico legal a los chalecos antibalas comprendidos en la Licitación Pública N° 43/08 y en su acápite “Control de Fabricación e Importación”, no contempla la posibilidad de intercambiar fundas de las prendas de protección balística toda vez que éstas sólo pueden comercializarse sin variar las características de los chalecos una vez que la muestra se ha testeado y se obtiene la certificación correspondiente para determinado nivel y que además, dispone la identificación fehaciente y concordante de sus partes (panel balístico y funda). Así, la adjudicataria no está en condiciones de entregar en forma inmediata la cantidad de CINCO MIL (5.000) chalecos con destino a la fuerza policial que cumplan con las condiciones técnicas y legales necesarias. Esto equivale a decir que la firma no puede cumplir con las obligaciones a su cargo para satisfacer el interés público comprometido. El criterio de que cualquier recepción de chalecos no podrá desvincularse del contrato perfeccionado con la orden de compra es compartido por la DIRECCION DE COMPRAS Y CONTRATACIONES aunque será inoperativo en virtud de que la firma no podrá entregar chalecos en virtud de que la ejecución contractual no podrá continuar, entre otras razones porque la firma no puede satisfacer el interés público comprometido.

Que el incumplimiento del contrato —por culpa del proveedor— trae aparejado la declaración de rescisión del contrato con la consecuente pérdida de la garantía de cumplimiento del contrato, siendo en este caso parcial y a la parte no cumplida de aquél —por aplicación de lo dispuesto en el artículo 97 del Reglamento para la Adquisición, Enajenación y Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional aprobado por Decreto N° 436/00 y normas complementarias artículo 26, Anexo a la Resolución ex ME N° 834/00; y el artículo 22, inciso b), Anexo a la Resolución SH N° 515/00— para lo que se deberá proceder por vía ejecutiva.

Que en este caso, la Administración obró priorizando el interés público, pero también incurrió en informalidades y demora ya que la prórroga y posterior rehabilitación fueron interpretadas como tácitas en virtud de hechos materiales efectivizados, la que en situación de rescindir el contrato y aplicar el régimen de penalidades, anteponiendo el interés público, rehabilitaba el contrato.

Que estas cuestiones, que para nada eximen de responsabilidad al adjudicatario, habilitan a considerar la aplicación de la interpretación más benigna del régimen de penalidades como criterio de equidad.

Que es por ello que la normativa específica de contrataciones públicas —en cuanto se refiere al poder punitivo de la Administración— obliga a ésta, en hipótesis que requieran interpretación de la norma, a efectuar siempre su aplicación más benigna a favor de los administrados.

Que se propicia la aplicación de una multa por mora en la entrega, a la firma AMÉRICA BLINDAJES S.A. y aplicando la interpretación más benigna a favor del administrado, se ha computado el plazo original de





entrega de DOSCIENTOS (200) días a partir del día siguiente de la notificación al proveedor de la Decisión Administrativa N° 598/09, siendo la misma el día 26 de enero de 2010.

Que la emisión del mentado acto administrativo interrumpió el plazo de entrega, por haber autorizado un cambio en la prestación y, además, porque dicha interpretación, resulta la más favorable a los derechos del administrado.

Que, por otro lado, respecto del cómputo del plazo para el cálculo de la multa por mora, la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES sostuvo: "(...) al no existir expresa disposición en contrario en el artículo 25 de la Resolución ex ME N° 834/00, es decir, al no establecer expresamente que se trata de días corridos, debe aplicarse lo dispuesto por su artículo 2°, y en consecuencia entender que se trata de días hábiles administrativos (...)" (conf. Dictamen N° 201 del 9 de noviembre de 2006).

Que no obstante que el plazo de entrega se estipule en días corridos, el cómputo de la multa por cada SIETE (7) días de atraso, se debe calcular considerando los días hábiles administrativos. Este criterio fue el seguido por la DIRECCION DE COMPRAS Y CONTRATACIONES del MINISTERIO DE SEGURIDAD.

Que para el cálculo de la penalidad, aplicando la interpretación más favorable al administrado, corresponde tener en cuenta la fecha en que se realizó la efectiva entrega (la fecha consignada en los remitos o la fecha del acta de recepción provisoria) y no el día en que se labró el acta de recepción definitiva. Ello por cuanto, la demora de la Administración en emitir el acta de recepción definitiva, no resulta imputable en detrimento de los derechos del proveedor.

Que el total de la multa por mora asciende a un importe de PESOS OCHO MILLONES CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MIL CIENTO CINCUENTA Y UNO (\$ 8.159.151,00).

Que, también, se propicia la aplicación de una multa por rehabilitación del contrato, no resultando equitativo realizar el cálculo tomando en cuenta que la firma adeudaba VEINTISIETE MIL QUINIENTOS (27.500) chalecos, luego de vencida la fecha de prórroga. Siguiendo el criterio expuesto de la aplicación más benigna, conforme se manifestó precedentemente, debe advertirse que sobre este punto, el artículo 94 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 436/00 dispone: "REHABILITACION DEL CONTRATO. Antes del vencimiento del plazo de la prórroga que se hubiere acordado el adjudicatario podrá pedir la rehabilitación del contrato por la parte no cumplida. Esta rehabilitación podrá ser acordada por una sola vez previo pago de una multa equivalente al DIEZ POR CIENTO (10%) del valor del contrato que se rehabilita. Un contrato rehabilitado deberá cumplirse dentro de los mismos plazos y condiciones estipuladas en los pliegos".

Que la mencionada norma regula la solicitud de rehabilitación por parte del proveedor en forma expresa, hecho que no ocurrió en los presentes actuados. Dadas las especiales circunstancias del caso, corresponde efectuar una adecuación del supuesto regulado. En primer lugar, por razones similares a las mencionadas en el Dictamen ONC N° 259/07, si la prestación se cumple luego de vencido el plazo de prórroga, se puede entender que medió una rehabilitación del contrato en forma tácita, sustentada en la actitud material desplegada por la Administración al aceptar los bienes de conformidad. Ahora bien, en las condiciones generales reguladas en la legislación, la multa por rehabilitación debe calcularse teniendo en cuenta el monto total de la parte del contrato no cumplida, conforme un pedido expreso que efectúa el proveedor para regularizar su situación, a futuro. Sin embargo, en este caso, debe considerarse el hecho de que no existió solicitud alguna y que el cálculo de la penalidad tiene lugar luego de vencido el plazo de



rehabilitación, cuando la Administración conoce que en dicho período no se cumplió con el total de la prestación, en tanto se entregaron únicamente TRES MIL (3.000) chalecos, de los VEINTISIETE MIL QUINIENTOS (27.500), que restaban. Por estos motivos, aplicando la interpretación más benigna al administrado, la multa de rehabilitación tácita debe calcularse únicamente respecto de los bienes entregados y no del total de los bienes que quedaron por entregar.

Que a la multa de rehabilitación corresponde acumular la multa por mora en el plazo de entrega de los TRES MIL (3.000) chalecos, toda vez que la rehabilitación tiene lugar luego de vencido el plazo de prórroga, conforme lo dispuesto en el artículo 94, antes transcrito. Una interpretación contraria, desvirtuaría lo regulado en el artículo 93 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 436/00 y, especialmente, la penalidad dispuesta en el artículo 25 del Pliego Unico, aplicable “en todos los casos”, por expresa disposición legal. Siguiendo esta postura, la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES sostuvo: “(...) si bien no se le concedió la prórroga en forma expresa, se aceptó el cumplimiento extemporáneo del proveedor. Esto se deduce debido a que en caso contrario hubiera correspondido la rescisión contractual por culpa del proveedor. Por lo tanto corresponde el cálculo de la multa por el período de mora, equivalente al TRES POR CIENTO (3%) por cada SIETE (7) días hábiles de atraso o fracción mayor a TRES (3) días, más el DIEZ POR CIENTO (10%) correspondiente a la rehabilitación del contrato” (Dictamen N° 203 del 9 de noviembre de 2006). Ello, siempre que medie un cumplimiento de la prestación, sea en forma total o parcial. De lo contrario, la jurisdicción o entidad contratante debería rescindir el contrato en forma parcial o total, conforme lo indicado en el artículo 97 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 436/00.

Que el cálculo de la penalidad de la multa por mora y rehabilitación de contrato, de los TRES MIL (3.000) chalecos se realizó sobre estas bases: a) Para arribar a dichos cálculos se tuvo en cuenta que la prórroga fue solicitada el día 13 de agosto de 2010, por un término de DOSCIENTOS (200) días corridos y que —siendo así— el vencimiento de la prórroga del plazo de entrega —otorgada en forma tácita operó, conforme el calendario oficial, el día 1° de marzo de 2011. Es decir, contando los días hábiles dentro de los DOSCIENTOS (200) días corridos del plazo de prórroga, son hábiles CIENTO TREINTA Y CINCO (135). A este período debe aplicársele una multa del TRES POR CIENTO (3%) por cada SIETE (7) días hábiles o fracción mayor a TRES (3) días hábiles; lo que arroja DIECINUEVE (19) períodos de SIETE DIAS y un período de CUATRO (4) días, totalizando VEINTE (20) períodos que multiplicados por TRES POR CIENTO (3%) arroja un SESENTA POR CIENTO (60%) de multa sobre los TRES MIL (3.000) chalecos entregados en el período de rehabilitación. Esto representa una multa de PESOS TRES MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS SESENTA (\$ 3.963.960,00); b) A la multa por mora hay que adicionar la multa por la rehabilitación, resultando entonces que si el monto de los bienes entregados durante el período de rehabilitación asciende a la suma de PESOS SEIS MILLONES SEISCIENTOS SEIS MIL SEISCIENTOS (\$ 6.606.600,00), el DIEZ POR CIENTO (10%) importa la cantidad de PESOS SEISCIENTOS SESENTA MIL SEISCIENTOS SESENTA (\$ 660.660,00); y c) Toda vez que en la normativa actualmente vigente no existe un límite establecido para la aplicación de las penalidades reguladas, ambas multas resultan acumulativas. Por ello, la multa por la entrega de TRES MIL (3.000) chalecos, dentro del período de rehabilitación asciende a la suma de PESOS CUATRO MILLONES SEISCIENTOS VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS VEINTE (\$ 4.624.620,00) que surge de sumar la mora y la rehabilitación, conforme se explicitó precedentemente.

Que, en cuanto a la afectación de las multas aplicadas a la firma AMÉRICA BLINDAJES S.A., corresponde proceder de acuerdo al orden previsto en el artículo 31 del Pliego Unico de Bases y Condiciones Generales para la Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional aprobado por la



Resolución del ex ME N° 834/00, el cual establece: “Las multas o cargos que se formulen, se afectarán en el orden siguiente: a) A las facturas emergentes del contrato, que estén al cobro o en trámite. b) A la correspondiente garantía. c) A los créditos del contratante resultantes de otros contratos de suministros o prestación de servicios no personales, aún de otras entidades o jurisdicciones, quedando establecido que el contratista presta su conformidad para que se efectúen las compensaciones o retenciones respectivas”.

Que, conforme lo preceptuado por el artículo 143 del Anexo al Decreto N° 436/00, corresponde poner en conocimiento del órgano rector del sistema de contrataciones públicas sobre la medida y penalidades establecidas.

Que ha tomado la intervención de su competencia la DIRECCION GENERAL DE ASUNTOS JURIDICOS dependiente de la SUBSECRETARIA DE ASUNTOS JURIDICOS del MINISTERIO DE SEGURIDAD.

Que el suscripto es competente para el dictado de la presente medida en virtud del artículo 100, incisos 1° y 2°, de la CONSTITUCION NACIONAL, del artículo 84 del Reglamento de Procedimientos Administrativos aprobado por el Decreto N° 1759/72 (t.o. 1991) y del artículo 12, incisos a) y d), del Decreto N° 1023/01 y sus modificatorios y sus normas reglamentarias y complementarias.

Por ello,

EL JEFE
DE GABINETE DE MINISTROS
DECIDE:

Artículo 1° — Desestímanse los recursos de reconsideración contra la Decisión Administrativa N° 598/09 interpuestos por FULL METAL S.A., ABPC S.A. y PERCLES S.A., por las razones de que dan cuenta los considerandos de la presente medida.

Art. 2° — Declárase rescindido —por su culpa— el contrato para la provisión de chalecos antibalas celebrado con AMÉRICA BLINDAJES S.A. que corresponde a la Licitación Pública N° 43/08 del ex MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS y que fue perfeccionado mediante Orden de Compra N° 102/09.

Art. 3° — Aplícanse a AMÉRICA BLINDAJES S.A. las siguientes penalidades:

a) Multa por los incumplimientos acumulados que se configuraron con la entrega fuera de término de CATORCE MIL (14.000) unidades, la que asciende al monto total de PESOS DOCE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y TRES MIL SETECIENTOS SETENTA Y UNO (\$ 12.783.771,00), que se desagrega de la siguiente manera:

I. Por la mora en el cumplimiento de sus obligaciones correspondiente a ONCE MIL (11.000) unidades entregadas durante la prórroga del contrato: PESOS OCHO MILLONES CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MIL CIENTO CINCUENTA Y UNO (\$ 8.159.151,00).

II. Por la rehabilitación del contrato y por mora en la entrega de TRES MIL (3.000) unidades, que se hizo efectiva durante este período: PESOS CUATRO MILLONES SEISCIENTOS VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS VEINTE (\$ 4.624.620,00).



b) Pérdida de la garantía de cumplimiento del contrato por la parte proporcional no cumplida que se configura con la falta de entrega de VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS (24.500) unidades sobre la cantidad total de CUARENTA Y UN MIL QUINIENTOS (41.500) unidades: PESOS CINCO MILLONES DOSCIENTOS MIL TRESCIENTOS SESENTA Y TRES CON DIEZ CENTAVOS (\$ 5.200.363,10), que deberá hacerse efectiva por la vía ejecutiva.

Art. 4° — Intímase a AMÉRICA BLINDAJES S.A. a depositar el importe de las penalidades dispuestas en el artículo anterior en la cuenta corriente en pesos Número 2510/46 del BANCO DE LA NACION ARGENTINA - Sucursal 85 Plaza de Mayo, a nombre de la TESORERIA GENERAL DE LA NACION, en el plazo de VEINTE (20) días hábiles administrativos contados a partir de la notificación de la presente medida.

Vencido dicho plazo sin que se haya depositado el importe de las penalidades, éstas se afectarán de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 del Pliego Unico de Bases y Condiciones Generales para la Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional (Anexo a la Resolución del ex ME N° 834 del 12 de octubre de 2000).

Art. 5° — La Dirección General de Administración del MINISTERIO DE SEGURIDAD comunicará la presente medida a la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES dependiente de la SUBSECRETARIA DE TECNOLOGIAS DE GESTION dependiente de la SECRETARIA DE GABINETE Y COORDINACION ADMINISTRATIVA de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, en virtud de lo establecido en el artículo 143 del Anexo al Decreto N° 436 del 30 de mayo de 2000.

Art. 6° — Comuníquese, publíquese, dése a la DIRECCION NACIONAL DEL REGISTRO OFICIAL y archívese. — Juan M. Abal Medina. — Nilda C. Garré.

Fecha de publicacion: 22/04/2013

