A. L. 810 FOJAS

Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

EXPEDIENTE Nº: 699/07.-
INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS – INSTITUTO PROVINCIAL AUTARQUICO DE VIVIENDA.-
EXTRACTO: S/ LICITACION PUBLICA Nº 14/07 – IPAV – DIEZ (10) VIVIENDAS EN LA CIUDAD DE MIGUEL CANE – PROGRAMA FEDERAL PLURIANUAL DE CONSTRUCCION DE 3600 VIVIENDAS – 314 VIVIENDAS 2ª ETAPA".-

DICTAMEN N° 149/08.
1//.-

Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos:

Traídas las presentes actuaciones a efectos de emitir dictamen respecto del proyecto de decreto de fs. 782/788, corresponde, ante la especial situación que se plantea, formular ciertas consideraciones previas al análisis del acto proyectado:

- El contrato de obra, aprobado por Decreto Nro. 849/07, fue suscripto con fecha 22.05.07, según constancias de fs. 496/497, previendo un plazo de entrega de la obra de 150 días corridos. A fs. 569 luce agregada el Acta de Replanteo, labrada con fecha 17.06.07.-
- Con fecha 05.10.07 se labra **Orden de Servicio Nro. 2**, glosada a fs. 622, por la que se le comunica a la empresa contratista, debidamente notificada al representante técnico, que existe a la fecha un notorio atraso en la obra.-
- A través de la **Orden de Servicio Nro. 3** (637/639) se verifican graves inconvenientes en la ejecución de obra.-
- La **Orden de Servicio Nro. 4** (fs. 640) evidencia las ausencias del representante técnico, que imposibilitaba el normal desarrollo de la obra
- A través de la **Nota de Pedido Nº 6** (fs.644) de fecha 17.11.07, la contratista solicita la ampliación del plazo original de la obra y a fs. 652 se incorpora **Acta de Paralización con Suspensión de Plazo Contractual** de fecha 10.12.07, ad referendum de lo que dispongan las autoridades del Organismo licitante.-
- Por medio del **Decreto Nº 250/08** se aprueba la paralización con suspensión del plazo contractual de diversas obras previstas en el Anexo del mismo, dentro de las cuales se encuentra incluida la que tramita por las presentes actuaciones y se faculta a su vez al Ministro de Obras y Servicios Públicos a autorizar la ampliación de los términos contractuales de las obras indicadas en dicho Anexo.-
- A través de la **Resolución Nº 51/08** del Ministro de Obras y Servicios Públicos (fs. 699/702) se aprueba la ampliación del plazo contractual en sesenta días corridos

contados a partir del **Acta de Reinicio** de los trabajos, la cual obra a fs. 715, de fecha 28.02.08.-

- Por **Orden de Servicio Nro. 6**, obrante a fs. 759, de fecha 28.03.08, se le notifica a la contratista que se ha verificado en la obra la falta de personal de trabajo, que no existe avance de obra y que deberá regularizar la situación, ya que la haría pasible de la aplicación de las sanciones previstas en el artículo 53 del P.B.C.-

-A fs. 761/762 consta la **Orden de Servicio Nro. 8** de fecha 22.04.08, por medio de la cual se informa a la contratista que la obra se está ejecutando con total lentitud, de modo que no se está cumpliendo con lo previsto en el plan de trabajo, con lo cual no se terminará la obra en el plazo contractualmente previsto. Agrega además que se advierte una "*...total inacción...para recuperar el tiempo de contrato*". Asimismo se la intima a que "*...en el plazo de 5 días corridos, contados a partir de la notificación de la presente, ponga los medios necesarios a fin de acelerar los trabajos*".

- Por las **Órdenes de Servicio Nros. 9** (de fecha 28.04.08), **10** (de fecha 29.04.08) y **11** (de fecha 30.04.08), se constata la ausencia del representante técnico en la obra y de personal obrero, como así también la inejecución de tareas en la obra por parte de la contratista. Las órdenes mencionadas fueron suscriptas solamente por el Inspector de Obra, ante la ausencia del representante técnico en lugar y horario de obra.-

- Por medio de la **Orden de Servicio Nro. 13** de fecha 30.04.08 (fs. 770) por la cual se realiza el acta de medición sin la presencia del representante técnico por no estar en la obra, motivo que consta y se acredita con el acta de constatación labrada ante la Juez de Paz de la localidad de Miguel Cané y que luce agregada a fs. 768. De este acta surge que la obra tuvo un avance del 0,0% en el mes de abril.-

- Estos extremos reseñados son incorporados al informe que realiza la Dirección de Inspecciones en la Nota Nro. 408/08, agregada a fs.774, donde explica detalladamente cada uno de los elementos que harían al incumplimiento de la empresa, que fueran cotejados oportunamente por los Inspectores, es decir: incumplimiento en el avance de obra, paralización por término mayor a un mes, falta del representante técnico en la obra, estado de abandono de la obra, entre otros.-

- En igual sentido, por Resolución Nro. 197/08 (fs. 805/806), el Consejo de Obras Públicas aconseja aprobar lo actuado por el I.P.A.V. y rescindir el contrato de obra pública formalizado con la empresa Sol Obras S.R.L.-

Del detalle y compulsa de las actuaciones administrativas, se advierte el incumplimiento por parte de la empresa de los deberes a su cargo, tales como

ausencia del representante técnico, incumplimiento de las normas de seguridad e higiene, y en lo que respecta a los plazos de ejecución de obra su paralización y, finalmente, abandono.-

De acuerdo con el principio de continuidad, que rige la ejecución de los contratos que celebra la Administración Pública, éstos deben ser cumplidos y ejecutados en forma ininterrumpida y continuada. Dicho principio habilita a la Administración a exigir a la contratista la no interrupción de la ejecución de los contratos, actuar que se ve reflejado en las Órdenes de Servicio Nros. 2, 6, 8, 9, 10 y 11.-

En este punto es necesario señalar que las órdenes de servicio constituyen verdaderos actos administrativos, elaborados por el técnico designado por la autoridad competente para inspeccionar la obra. Como tal, las órdenes de servicio "... *exteriorizan y comprometen la voluntad estatal* ..." (Derecho Administrativo – Tº 1 – José Roberto Dromi – pg. 464 – Ed. Astrea 1992). Tal y como surge de las actuaciones, al no haber sido impugnadas, las mismas se encuentran firmes y consentidas (artículo 51 de la Ley Provincial Nro. 38).-

Es claro entonces que la documentación agregada en las actuaciones demuestra que el Estado ha requerido y advertido a la empresa en forma debida (órdenes de servicios labradas en lugar de la obra) respecto de los incumplimientos verificados, los que se fueron incrementado en cantidad y en gravedad. Adviértase que de acuerdo a las constancias administrativas, los últimos días el Inspector verifica: nulo avance de obra, ausencia del representante técnico y finalmente abandono total de la misma.-

A ello debe agregarse que el Estado, verificando los inconvenientes que la contratista pudo haber tenido y por el principio del mantenimiento de ejecución de una obra pública, evaluó y otorgó una ampliación de plazo, facilitándole a la empresa aún más el cumplimiento en tiempo y forma.-

Ahora bien, la empresa continuó con la ejecución en forma lenta, sin evidenciar voluntad alguna de recuperar los plazos contractuales previamente establecidos, hasta que, finalmente, abandona totalmente la obra, tal y como lo acreditan las últimas órdenes de servicio labradas, las que además demuestran el incumplimiento de la empresa de mantener al representante técnico en el lugar y

horario de obra. En esta instancia es necesario destacar que, en virtud de lo establecido en el artículo 48 de la Ley Nro. 38, dichas órdenes de servicio resultan ser actos administrativos firmes y consentidos.-

Habida cuenta de los argumentos que anteceden, esta Asesoría Letrada de Gobierno, entiende que, de acuerdo a las constancias administrativas obrantes en las presentes actuaciones, la contratista habría incurrido en las causales de rescisión previstas en el artículo 107 incisos b) y e) de la Ley Provincial Nro. 38 –LGOP-, y en el artículo 61 incisos d) e i) del Pliego de Bases y Condiciones para la Licitación y Contratación de Obras, constituyendo la conducta de la empresa evidencia suficiente de abandono de obra, todo ello entendiendo justamente que la rescisión por culpa de la contratista es una consecuencia de la competencia sancionatoria de la Administración, que le pone término a la relación contractual (Licitación Pública Roberto Dromi – pg. 625 – Ediciones Ciudad Argentina 1995).-

La causal prevista en el artículo 107 inciso b) de la Ley Provincial Nro. 38, es decir cuando el *contratista proceda con lentitud, de modo que la parte ejecutada no corresponda al tiempo previsto en los planes de trabajo y a juicio de la Administración no puedan terminarse en los plazos estipulados*, prevé que se deberá exigir a la contratista los medios necesarios para acelerar los trabajos hasta alcanzar el nivel contractual de ejecución. De acuerdo a las constancias de las actuaciones estos extremos se verían cumplimentados en las sucesivas órdenes de servicios reseñadas.-

Es necesario destacar que parte de la doctrina entiende que la simple demora injustificada, aún si abandono, constituye causal de rescisión, en tanto la Administración verifique en la ejecución de obra que "… *la parte ejecutada no corresponda al tiempo previsto en los planes de trabajo y a juicio de la Repartición estos no puedan terminarse en los plazos estipulados … Si la empresa no los cumple satisfactoriamente toda programación quedará frustrada …*" (El contrato de obra pública - O. M. Bezzi - pg. 333/334 – Abeledo Perrot).-

Por su parte el Pliego de Bases y Condiciones en el artículo 61 establece que "*cuando la Dirección de Inspecciones entienda que la obra está en condiciones de ser rescindida, comunicará tal situación al organismo licitante y éste*

Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

tendrá derecho a declarar la resolución de la relación contractual sin necesidad de intervención judicial ni previa constitución en mora". En cumplimiento de ello la Dirección de Inspecciones informó la situación en que se encontraba la ejecución del contrato de obra, por medio de Nota Nro. 408/08, de la que ya se hiciera mención.-

En definitiva, las constancias de las actuaciones acreditan la configuración objetiva del incumplimiento material de las obligaciones a cargo de la contratista, evidenciando mora y abandono de obra.-

Dada la interrupción de la ejecución de la obra y la existencia de causales de rescisión, y en virtud del mencionado principio de continuidad, estarían dadas las condiciones fácticas y legales para arbitrar las medidas necesarias a efectos de lograr la inmediata continuidad de las obras, con lo cual existen suficientes razones para proceder conforme lo establece el artículo 9º inc. c) de la LGOP.-

A ello debe agregarse que, tal como se reseña en la motivación de la medida que se proyecta, así como también de las consideraciones expuestas en el Decreto Nº 250/08 ya referenciado, se trata de una causal de urgencia concreta (particular para un caso determinado), inmediata (presente e improrrogable), imprevista y probada (cuestión de hecho acreditada) y fundada en los diferentes informes técnicos. En efecto la demora normal del procedimiento de contratación, provocaría aún mayores daños y costos al interés público atendiendo además a razones de conveniencia y satisfacción de la necesidad pública en sí misma (La urgencia como causal de excepción a la licitación pública - José Roberto Dromi – ED – 54/803)-

Por las consideraciones de hecho y derecho expuestas, esta Asesoría Letrada de Gobierno no tiene objeciones legales que formular al acto administrativo proyectado que luce a fs. 782/788, consecuentemente, de efectuarse las correcciones pertinentes en materia ortográfica y gramatical, el acto administrativo proyectado se encuentra en condiciones de ser elevado al señor Gobernador para su suscripción.

ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO - Santa Rosa, 21 MAY 2008

PROVINCIA DE LA PAMPA ★ ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO ★

DANIELA M. VASSIA
ABOGADA
ASESOR LETRADO DE GOBIERNO
PROVINCIA DE LA PAMPA