



Contraloría General de la República

División de Coordinación e Información Jurídica

Dictamen

043322N09

Texto completo

N° 43.322 Fecha: 11-VIII-2009

Esta Contraloría General ha debido abstenerse de tomar razón de la resolución N° 107, de 2009, de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, que aprueba el contrato de prestación de servicios para la "habilitación, administración y soporte de una red WAN, telefonía, Internet y video conferencia", suscrito entre la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas y la empresa Telmex Servicios Empresariales S.A., por las razones que a continuación se indican.

Sobre el particular, debe hacerse presente que según consta de los antecedentes acompañados, la apertura de las propuestas se produjo el día 18 de diciembre de 2007, designándose la comisión evaluadora con posterioridad a esa fecha -el día 2 de enero de 2008, mediante la resolución exenta N° 27-, circunstancia que no resulta conciliable con las bases administrativas -contenidas en la resolución N° 194, de 2007, de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas-, las que en su punto VIII, párrafo primero, dispusieron que una comisión evaluadora se debía designar, a través de resolución exenta del Secretario General del citado Servicio, "en forma previa a la fecha de apertura de las ofertas".

A su turno, debe expresarse que la cláusula séptima del convenio establece, en sus párrafos tercero y cuarto, que los servicios se mantendrán vigentes por 36 meses, desde la suscripción del "acta de aceptación de los servicios", lo cual no concuerda con las bases administrativas, que en su punto XV señalan que el contrato comenzará a regir a contar de la "total tramitación del acto administrativo que lo apruebe". Asimismo, la mencionada disposición de las bases dispuso que la vigencia del contrato podía extenderse "hasta el 31 de diciembre de 2010 o hasta el 31 de diciembre de 2011, lo que dependerá de la alternativa que se adjudique al proveedor del servicio". No obstante, en definitiva no se optó por ninguna de las mencionadas fechas de término, lo que también contraviene los instrumentos que regulan la licitación.

Adicionalmente, debe hacerse presente que la boleta de garantía singularizada en la cláusula décimo segunda del contrato tiene una extensión menor a la exigida por el punto XI de las bases, equivalente a la vigencia total del contrato, más 60 días. En este mismo orden de ideas, debe objetarse el hecho de que en la citada cláusula se singularice la aludida boleta de garantía, serie A N° 70459, extendida con fecha 16 de octubre de 2008, circunstancia que resulta imposible, por cuanto el contrato fue suscrito el día 30 de agosto de 2008, con anterioridad a la fecha de emisión de la mencionada garantía, circunstancia que, por lo demás, trasluce un incumplimiento de la disposición contenida en el punto XI de las bases, que al respecto indica que "si al momento de firmar el contrato el oferente adjudicado no entrega la garantía referida, se le tendrá por desistida su oferta".

Cumple objetar, asimismo, la cláusula décima del contrato, en cuanto establece la factibilidad de introducir modificaciones a éste, aumentando o disminuyendo su precio, por cuanto dicha posibilidad no fue prevista en las bases que rigieron la respectiva licitación. En tal sentido, tal como se expresara en el dictamen N° 29.179, de 2009, de este Organismo de Control, resulta improcedente invocar la causal de modificación de los contratos consistente en el mutuo acuerdo, contemplada en los artículos 13 de la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, y 77 del decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que aprueba el reglamento de ese texto legal, por cuanto las situaciones que justifican la modificación o el término anticipado de los contratos administrativos, en virtud de las disposiciones citadas, deben contemplarse en el

correspondiente pliego de condiciones.

En otro orden de consideraciones, cabe observar que el artículo 2° de la resolución en trámite contiene una doble imputación presupuestaria del gasto, al subtítulo 22, ítem 05, asignación 008, Enlaces de Telecomunicaciones, por un lado, y al subtítulo 22, ítem 05, asignación 005, Telefonía Fija, por otro, sin identificar la parte del precio y los servicios específicos que se imputarán a una u otra asignación, circunstancia que altera el principio de legalidad del gasto.

Asimismo, cabe observar que los montos que ese Servicio deba pagar a la empresa adjudicada durante los años 2010 y 2011, de acuerdo a lo establecido en la cláusula octava del convenio en estudio, deberán materializarse en el entendido que exista la correspondiente disponibilidad presupuestaria, cuestión que debe indicarse expresamente en la referida cláusula.

Finalmente, cumple señalar que si bien la cláusula segunda del contrato señala en forma correcta que las bases constituyen parte integrante de éste, debe objetarse lo agregado por dicha cláusula, en orden a que aquéllas constituyen, además, un anexo del mismo, ya que tales bases no se encuentran incorporadas al texto del acto administrativo aprobatorio del convenio. Asimismo, en las cláusulas quinta y novena del contrato se alude a un "anexo N° 1", mientras que en su cláusula décimo tercera se hace referencia a un "anexo N° 3", los que tampoco han sido incorporados al texto de la resolución en trámite.

Por las precedentes consideraciones, cumple con representar de ilegalidad la resolución en examen.

Sin perjuicio de lo expresado, es necesario hacer presente que los actos administrativos que conforman el procedimiento licitatorio en análisis, han sido dictados con un evidente retraso, teniendo presente que la licitación se adjudicó con fecha 18 de enero de 2008, mediante resolución exenta N° 250, de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, siendo el respectivo contrato suscrito recién el 30 de agosto de dicho año, y aprobado el 13 de mayo del 2009, a través de la resolución N° 107, en examen, ingresada a esta Contraloría General con fecha 3 de julio del presente año.

En efecto, cabe señalar que dicha demora, tal como se puntualizara en los dictámenes N°s 27.815, de 2008 y 32.749, de 2009, configura una infracción tanto al artículo 8° de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se fijó por el decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia -que impone a los órganos de la Administración la obligación de actuar por propia iniciativa en el cumplimiento de sus funciones, procurando la simplificación y rapidez de los trámites-, como al artículo 7° de la ley N° 19.880, de Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los órganos de la Administración del Estado, relativo al principio de celeridad, conforme al cual las autoridades y funcionarios deberán actuar por propia iniciativa en la iniciación del procedimiento de que se trate y en su prosecución, haciendo expeditos los trámites pertinentes.

Atendido lo anterior, ese Servicio deberá adoptar, en lo sucesivo, las medidas que sean necesarias a fin de que sus actos administrativos se dicten y envíen a trámite de toma de razón en su debida oportunidad cuando ellos deban producir sus efectos en una determinada fecha, tal como ocurre en la especie.

Ramiro Mendoza Zúñiga
Contralor General de la República