



DICTAMEN DEL TRIBUNAL N° 34 /23

Rawson, 13 de Abril de 2023

VISTO: El expediente N° 41.053, año 2023, caratulado: “INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS S/ R. ANT. LIC. PUB. 07/22 CONTRATACION DEL SERVICIO DE RECEPCION, CAPTURA, DIGITALIZACION, PROCESAMIENTO Y ALMACENAMIENTO DE DOCUMENTOS DEL I.S.S.Y.S (EXPTE N° 3151/22 ISSYS)”;

CONSIDERANDO: Que se ha expedido el Asesor Técnico Informático a fs. 869) mediante dictamen N° 94/2023; el Asesor Legal a fs. 870) mediante dictamen N° 12/23; y el Contador Fiscal a fs. 872) mediante dictamen N°77/23.

Que en forma previa a proceder con el análisis de la contratación de marras, debe señalarse que con anterioridad a la remisión de los actuados, el ISSyS remitió ante este Tribunal una Consulta referida al estudio y consideración del Pliego de la presente, en cuya oportunidad el Tribunal indicó que la elaboración y aprobación del Pliego y su eventual llamado a licitación son prerrogativas propias del Instituto en ejercicio de sus facultades como organismo autárquico. Lo dicho se pone de relieve en atención a que la nota de inicio del presente trámite no proviene de las propias áreas que dependen del ISSyS ni del Directorio como una necesidad latente para su personal, afiliados y/o funcionamiento, sino de la Secretaria de Gestión Publica y Modernización del Estado, que a pedido del Gobernador “invita” a poner en marcha las políticas de manejo de documentación, digitalización y archivo; fijando posteriormente dicha Secretaría los términos en los que debe contratarse (Pliego de Bases y Condiciones y supervisión del procedimiento) con el servicio en cuestión, que sobrados reproches técnicos ha tenido según consta en los antecedentes.

Que en efecto, las opiniones vertidas por los asesores preopinantes de este Tribunal, resultan coincidentes en señalar que la presente licitación ha contado con la intervención de diversas áreas propias del Instituto (departamento de informática, finanzas, secretaria general, compras, licitaciones,

archivo del ISSyS) las cuales remarcan la inconveniencia de contratar en los términos planteados, obrando nota que enmarca y resume las mismas a fs. 97/98.

Que pueden sintetizarse a grandes rasgos los cuestionamientos realizados en las siguientes observaciones: Lugar de Archivo (físico) atento a que se procedería con la guarda de la documentación en un lugar distinto al Instituto, posiblemente fuera de la Provincia, con el fundamento de que ello resulta conveniente en aras de salvaguardar la documentación de posibles acontecimientos como los ocurridos a fines del año 2021 (incendio de casa de gobierno y daños en edificios públicos) lo que resulta ser una insólita motivación. Al respecto también se liga otra observación que ha sido objeto de reproche la cual consiste en la necesidad de que el almacenaje y proceso de digitalización se realice dentro del instituto por ser los legajos constantemente consultados para la tramitación y resolución de casos. Cuestión advertida por la archivista del Instituto ya a fojas 94 y posteriormente compartido por demás personal a cargo de diferentes áreas del Instituto a fs. 95, 97/98.

Que a su tiempo, la contratación que se propicia, provocaría que el sistema ofrecido devenga en un servicio cautivo para el Instituto, toda vez que finalizado el plazo contractual (cuya vigencia es de 36 meses y no ofrece capacitación o transferencia de conocimientos ni equipamiento) se generaría una dependencia total del ISSyS para con la empresa prestataria, provocando a la postre situaciones ya conocidas que han sufrido otros organismos públicos con servicios de similares características y dando vía libre para que el proveedor imponga las condiciones económicas en las que se daría una eventual continuidad al servicio.

Que asimismo, no puede dejar de apuntarse la exorbitante cifra presupuestada, teniendo presente el creciente déficit del sistema previsional, a lo que se agrega que no obra constancia en los presentes de algún tipo de financiamiento externo, cuestión que fue advertida al inicio de los presentes por el propio Director de Finanzas del ISSyS a fs. 39 y sin perjuicio de ello se dio inicio al expediente y se llamó a licitación. Dichas cuestiones deberían tenerse presente, considerando



opciones más económicas por servicios de similares características, donde, según la opinión de los asesores que han intervenido (fs. 97/98) podría resultar factible con oferentes locales que prestan servicios de digitalización en instituciones provinciales. A propósito de ello, la redeterminación de los valores cotizados en la estructura de costos prevista en el Pliego y ofrecida por la pre adjudicataria merecería por lo menos una revisión por parte de una comisión técnica tal como indica el Contador Fiscal.

Que en resumidas cuentas, las diferentes áreas y asesores que han intervenido (tanto del Instituto como de este Tribunal) mayoritariamente, coinciden en cuales son los puntos objetados, confluyendo en desaconsejar la contratación apetecida por el Directorio, el cual para continuar impulsando la licitación (pese a las advertencias antes detalladas) se ha limitado a enunciar como único argumento que *“...pese a la validez de dichas argumentaciones, tales consideraciones y opiniones técnica no son vinculantes...”*. Este punto de refutación y la decisión adoptada, merecen realizar una consideración al respecto. En ese sentido, claro está, que las libertades o potestades discrecionales por las cuales el Directorio podría arribar a determinada conclusión -apoyándose a tales efectos en un criterio de oportunidad, mérito y conveniencia- no escapan a que dicha decisión no se encuentre alcanzada por un juicio de juridicidad (entendiéndose de mayor amplitud al de legalidad). Si bien la ley no establece pautas de control de dicha actividad discrecional, bien se sabe que de mínima, tal decisión, debe sustentarse en valorar correctamente la oportunidad y conveniencia de perseguir y tutelar el objetivo del interés público, así como también fundarse apropiadamente.

En este sentido debemos aclarar, que el control de legitimidad sobre los actos administrativos debe darse cuando el mismo es dictado tanto en el ejercicio de facultades regladas, así como en las discrecionales. Y que la discrecionalidad comprende, además de la oportunidad, la ponderación de intereses, prudencia, equilibrio o simplemente la voluntad del órgano competente.

Sentado ello, cabe resaltar que la discrecionalidad y la oportunidad son dos conceptos fuertemente entrelazados y casi imposibles de escindir en términos prácticos. Porque una vez que nos ubicamos en el campo de la discrecionalidad y que, por tanto, el organismo puede elegir entre dos o más opciones igualmente válidas, el criterio o el móvil de aquél para resolver el caso es el mérito, la conveniencia o la oportunidad. Éste es el motivo por el cual se resuelve, en el caso concreto y singular, de un modo y no de otro. Por ello, el carácter discrecional, insistimos, es la posibilidad del organismo de optar entre dos o más soluciones plausibles jurídicamente; y, por su parte, el criterio de oportunidad es el motivo por el cual, en el caso puntual, eligió una de esas soluciones entre varias posibles. Hecho este que no ocurre en el caso concreto, ya que -como se dijo- pese a recomendaciones de las áreas respectivas otorgando opciones totalmente viables, económicamente razonables y en procura del interés público, el Directorio las descarta de plano avanzando con una licitación que encasilla la discrecionalidad en una única opción.

En organismo de ciernes, no solo está sometida a la ley, sino al ordenamiento jurídico en su totalidad, por lo que la observancia de los principios de la buena fe, igualdad, proporcionalidad, razonabilidad, arbitrariedad, entre otros, deben ser contemplados inexcusablemente. Por lo que la verificación de la adecuación de la decisión administrativa a los mencionados principios y al bloque de legalidad en su integralidad, resulta tarea ineludible para este tribunal, y conforma parte del ya famoso “control de legalidad”.

Como contrapartida el ISSyS se encuentra obligado a expresar por qué motivos considera que dicha solución es la más acertada, cuestión que ya se advirtió goza de fundamento alguno.

Como antes se indicó, del análisis de los antecedentes y de la lectura de la Nota de Presidencia de fs. 99) y Nota del Gerente General de fs. 102) no surge la configuración de los supuestos (que a criterio de este Plenario se consideran mínimos) para la procedencia de un juicio adecuado de oportunidad y



conveniencia. Ello por cuanto no se ha fundamentado cuales son las motivaciones que hacen propicio continuar con la contratación realizada “a medida” de la Secretaria de Modernización del Estado, así como tampoco se aprecia la prosecución de tutelar el interés público, puesto que el negocio pretendido luce poco conveniente desde todas sus facetas, siendo que a tales efectos pudo haberse confeccionado un PROPIO pliego que pondere los preceptos señalados y resulte en una posible propuesta económicamente más ventajosa y razonable (como lo intentaron impulsar los encargados de las distintas áreas del Instituto que intervinieron).

En conclusión, de forma clara e inequívoca, este Plenario no considera que se encuentren dadas las condiciones para proceder con la adjudicación de la licitación intentada.

Por ello y en los términos de la Ley V N° 71, **EL TRIBUNAL DE CUENTAS DICTAMINA:**

Que se compartan los dictámenes enunciados en los considerandos que anteceden, NO siendo propicia la prosecución y adjudicación de la licitación intentada.

El ISSyS hará saber oportunamente el resultado recaído en la contratación de marras.

Vuelva al organismo de origen sirviendo la presente de atenta nota de remisión. Regístrese y Archívese.

Pte. Dr. Tomás Antonio MAZA
Voc. Cra. Liliana UNDERWOOD
Voc. Dr. Martín MEZA
Voc. Cr. Sergio CAMIÑA
Voc. Cr. Antonio CIMADEVILLA
Ante Mí: Dra. Irma BAEZA MORALES