

Tema:	ALUMBRADO PUBLICO
Año y norma aprobatoria del Informe:	2017 Resolución 167/17
Jurisdicción:	CABA
Organismo de control:	AGCBA
Organismo auditado:	Dirección General de Alumbrado Público
Objetivo de la auditoría:	Controlar los aspectos legales, financieros y técnicos del o los contratos y su ajuste a los términos contractuales y evaluar la adecuación de los recursos al cumplimiento de los objetivos del programa.
Período analizado:	2015
Año en que se realizó:	2016
Fuente:	http://www.agcba.gov.ar/docs/inf-20170726_1711---Alumbrado-Publico..pdf

OBJETIVO

En el año 2016, la AGCBA realizó una auditoria de legalidad, financiera y técnica del “Mantenimiento y Optimización del alumbrado Público de la CABA. La tarea se desarrolló en la Dirección General de Alumbrado Público dependiente del Ministerio de Ambiente y Espacio Público. El organismo de control analizó la gestión del año 2015 y el informe fue aprobado en mayo de 2017.

SINTESIS

La Ley N° 3246, sancionada el 05/11/0915, tiene como objeto “[...] es reducir y optimizar el consumo de la energía en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, así como disminuir la emisión de Dióxido de Carbono (CO2) y otros gases de efecto invernadero (GEI) vinculados a esta temática. [...]”. En ese marco, la norma exige “[...] que deberán establecerse medidas de eficiencia energética en el alumbrado público y semaforización de la Ciudad, procurando, con un criterio de gradualidad, la incorporación de nuevas tecnologías en iluminación.

El Programa General de Acción y Plan de Inversiones años 2015/2017 del Ministerio de Ambiente y Espacio Público, plasmado en el Presupuesto del año 2015, contempló la ejecución del Programa 37 “Mantenimiento y Optimización del Alumbrado Público”, por parte de la Dirección General de Alumbrado. El Programa consistió, básicamente, en “[...] la prestación del servicio público de alumbrado tendiendo a la conservación y mejoramiento del ambiente y el espacio público. [...]”.

Las tareas de mantenimiento se dividieron en:

- Preventivo: revisiones periódicas de las instalaciones, reacondicionamiento, limpieza, reparación, ensayo, medición, etc.
- Correctivo: acciones inmediatas tendientes a restablecer la prestación del servicio por falla de uno o algunos elementos de la instalación. Involucra a las luminarias apagadas en horario nocturno, como a las que permanezcan encendidas en horario

diurno, cualquiera sea su origen o causa. Incluye los recambios inmediatos de las distintas partes de las luminarias. Las tareas de Optimización consistieron en la realización de obras de adecuación, remodelación integral y/o mejoras de las instalaciones existentes y obras que constituyen nuevas instalaciones. Estas obras surgieron de los relevamientos realizados y fueron evaluadas y planificadas por las áreas técnicas de la DGALUM.

En particular, se destacó el proceso de reconversión a LED del Parque de Alumbrado Público de la CABA. En general, el Programa tendió “a maximizar la eficiencia del servicio y garantizar su normal funcionamiento manteniendo las luminarias existentes, su puesta a punto, su repotenciación y la colocación de nuevas instalaciones que incrementen el nivel lumínico existente”.

En este marco la AGCBA analizó la siguiente contratación:

Licitación Pública Nacional N° 1/13 “Provisión de Luminarias LED con Telegestión y un Sistema Integrado de Telegestión para la Reconversión, Actualización y Eficiencia Energética”

Los Pliegos de la “Licitación Pública Nacional N° 1/13 “Provisión de Luminarias LED con Telegestión y un Sistema Integrado de Telegestión para la Reconversión, Actualización y Eficiencia Energética” fueron aprobados por Decreto N° 629/12 del 27/12/12 y el llamado se concretó mediante Resolución N° 1-MAYEPGC-13 del 03/01/13, estableciéndose la fecha de apertura para el 29/01/13. Esta fecha fue prorrogada en dos oportunidades: para el 01/03/13 y el 14/03/13. El Presupuesto Oficial se estableció en \$ 291.000.000,00.

El objeto de la Licitación Pública Nacional, que se realizó bajo la modalidad de Compra Abierta, consistió en la provisión de los siguientes renglones:

- 1) Luminarias LED Tipo 1 con Telegestión para el reemplazo de Luminaria de 400 Watts: 28000 unidades como máximo, de acuerdo a lo previsto en el Pliego de Especificaciones Técnicas.
- 2) Luminarias LED Tipo 2 con Telegestión para el reemplazo de Luminaria de 250 Watts: 48000 unidades como máximo, de acuerdo a lo previsto en el Pliego de Especificaciones Técnicas.
- 3) Luminaria LED para el reemplazo de Globos y Farolas: 15000 unidades como máximo, de acuerdo a lo previsto en el Pliego de Especificaciones Técnicas.

El plazo de contratación previsto se fijó en 24 meses a contar desde el comienzo de la ejecución del contrato o de recibida la orden de compra.

La Licitación fue adjudicada, mediante Resolución N° 466-MAYEPGC-13105 del 26/04/2013, a Philips Argentina SA por un monto de US\$ 51.864.000,106, para los renglones 1 y 2, y de US\$ 5.955.000,00107, para el renglón 3. El total ascendió, en moneda local, a \$ 299.502.420,00108, superando en un 29,21% el Presupuesto Oficial. La Contrata con la adjudicataria fue suscripta el 24/05/13. Cabe señalar que tanto el acto administrativo mencionado como así también la contrata, no constan en la documentación digitalizada del expediente N° 2.399.160/12 que fuera puesta a disposición del equipo auditor.

Esta contratación sufrió varias modificaciones durante su ejecución. A continuación se presentan dos de las analizadas por el equipo de auditoría:

1. Adelanto financiero

La empresa Philips realizó una presentación el 24/06/13 solicitando un anticipo en efectivo del 20% del total del contrato suscripto el 24/05/13. Para el caso en que la solicitud fuera aceptada, Philips Argentina SA reconocería “una bonificación excepcional y por única vez correspondiente al 1% del monto total. El 3/02/2014 se firma una addenda al contrato entre el Ministerio de Espacio Público y la empresa acordando dicho adelanto. Que se concreta el 17/03/14 mediante la Orden de Pago N° 345112/13 por un monto de \$ 68.328.710,13.

El Ministerio señala como fundamentos de tal decisión al dictado del Decreto N° 532/13 del 28/12/13, por el cual se declaraba el Estado de Emergencia en la CABA en razón de la existencia de una ola de calor y a la interrupción de servicios básicos (en este caso, energía eléctrica) y también *si bien el CONTRATO no establece la posibilidad de otorgar un adelanto financiero, cabe señalar que la solicitud efectuada encuentra fundamento en la prerrogativa que tiene el órgano contratante de modificar los contratos por razones de oportunidad, mérito o conveniencia, conforme lo establecido por el inciso a) del artículo 9 de la Ley N° 2.095.*

Al respecto, al AGCBA señala que **“la entrega de dinero a la empresa Philips Argentina SA, instrumentado a través de un adelanto financiero, no tuvo fundamento alguno en las condiciones establecidas en los pliegos ni se lo ha justificado en razón de la atención del bien público”**. Amplía su argumentación, señalado:

- **No surgen los motivos que justificaran el mérito, la oportunidad o conveniencia de otorgar el adelanto financiero:**
- **No constan los motivos invocados por Philips Argentina SA para solicitar el anticipo.**
- **Tampoco surge que la DGALUM haya requerido un aceleramiento de las entregas o pedidos especiales no previstas en el marco del contrato que hubiere justificado la necesidad de asistir financieramente a la contratista. Por el contrario, “se observa que el suministro de luminarias fue irregular y no se verifica que, en forma inmediata a la entrega del anticipo, se hubiere incrementado la provisión de luminarias, acorde al anticipo pagado”**.
- **El intervalo de 187 días, transcurrido entre el pedido de Philips Argentina SA (24/06/13) y la declaración del estado de emergencia en la CABA (28/12/13), no permite vincular directamente ambos eventos con el otorgamiento del adelanto financiero.**
- **Cabe destacar que el PCP no previó ningún mecanismo para otorgar un adelanto financiero; por el contrario, estableció la posibilidad de que se propusiera el financiamiento de la oferta económica con tres opciones de facturación: a los 6, 9 o 12 meses de efectivamente entregados los bienes¹¹⁹. La inclusión de financiamiento en la oferta implicaba sumar, al puntaje obtenido en la evaluación de la Matriz de Evaluación Técnica, puntos adicionales según hubiere sido la alternativa ofrecida**

En definitiva, en el informe se lee: “la entrega de dinero a la empresa Philips Argentina SA, instrumentado a través de un adelanto financiero, no tuvo

fundamento alguno en las condiciones establecidas en los pliegos ni se lo ha justificado en razón de la atención del bien público. Esta acción tiene como consecuencia el desfinanciamiento de otras áreas teniendo en cuenta que nunca estuvo previsto el otorgamiento del anticipo”.

2. Acta Acuerdo por mayores costos

La contratista Philips Argentina SA realizó el 26/09/13 una presentación en la que manifiesta que “[...] *el Gobierno Nacional ha adoptado recientemente ciertas medidas con relación a la importación de las denominadas “Placas de LED”, que resultan en un incremento en el costo de las “Luminarias” que mi mandante debe suministrar al GCBA en el marco del contrato celebrado el 22 de mayo de 2013 [...]. Para permitir la preservación del equilibrio económico-financiero del contrato, solicito que el GCBA arbitre los medios necesarios para reconocer y abonar a PHILIPS los mayores costos que se derivan de lo expuesto, a través de un reajuste en el precio oportunamente acordado. [...]*”.

Señala, además que la posición arancelaria que utilizaba para el componente “Placa de LEDs” tenía el código 8543.70.99130, con un arancel del 12%, hasta que “[...] *llamativamente, el 21 de mayo de 2013, se encontró frente a la novedad de que la DGA modificó su criterio y comenzó a interpretar que las mencionadas Plaquetas LED debía ser incluidas en otra clasificación arancelaria diferente de la que venía aplicando (en este caso, la 9504.40.10) de la que resulta el pago de un arancel superior. [...]. El arancel de esta clasificación es del 35% y, por lo tanto, su aplicación modifica el precio ofertado oportunamente. En consecuencia, solicita el ajuste del contrato en tal sentido como reconocimiento de los mayores costos producidos, teniendo en cuenta que las luminarias a proveer se encuentran fabricadas con componentes nacionales e internacionales.*

La Subsecretaría de Administración del MAYEP realiza el análisis de la situación planteada y realiza un informe en el que manifiesta que “[...] *esta instancia entiende que la contratista ha alegado y adjuntado la documentación del caso que probaría imprevisión contractual en el ámbito administrativo, siendo esta distorsión significativa en la realidad económica del contrato, por lo que correspondería reconocerle los mayores costos reclamados, siendo que una solución distinta convalidaría un enriquecimiento sin causa por parte de esta Administración. [...]. Sin perjuicio de ello, la corrección de la distorsión de la ecuación económica y financiera del contrato, no puede eliminar por completo el riesgo empresario de la contratista. [...]. Atento a ello, cabe sostener que la teoría de la Imprevisión solo tiende a evitar o disminuir perjuicios, pero que no tiende a asegurar ganancias o beneficios. Por lo expuesto, esta Subsecretaría entiende que correspondería darle acogida favorable al reclamo impetrado por la contratista, con la limitación que la corrección de la distorsión no elimine por completo el riesgo empresario, de modo que llegue a cubrir todo el quebranto experimentado, asegurándose la vigencia del sacrificio compartido. [...]*”. En consecuencia, confecciona un proyecto de Acta Acuerdo en que se reconoce el 80% del monto total reconocido como mayores costos (Ver Cuadro 19) y se lo remite a la Procuración General para emitir el dictamen respectivo.

La Procuración General dictamina favorablemente la suscripción del Acta Acuerdo propiciada manifestando que “[...] *teniendo en consideración los elementos de hecho y de derecho reseñados, estimo que resultaría jurídicamente viable, llevar adelante las actuaciones administrativa necesarias para hacer lugar a la*

recomposición contractual a fin de preservar el equilibrio de las condiciones del contrato [...].

El 30/06/14 se suscribió un Acta Acuerdo¹³⁴ por la cual se pactó un incremento de los precios del 7%, 5,4% y 7,58%, de los renglones 1, 2 y 3, respectivamente, y el pago retroactivo de U\$S 946.217,34 por las luminarias ya entregadas, en concepto de mayores costos. Sobre este monto, las partes reconocen la vigencia del sacrificio compartido y, en consecuencia, la Contratista acepta percibir el 80% del monto reconocido, siendo este de U\$S 756.973,87. Por último, se acuerda que “[...] *en el supuesto que cese la causa originaria de los mayores costos reconocidos [...] cesarán automáticamente para las nuevas importaciones afectadas el incremento de precios reconocido en la aludida cláusula, sin necesidad de notificación alguna. Sin perjuicio de ello, se deja a salvo la buena fe de las partes de renegociar cualquier nueva circunstancia en caso de corresponder. [...]*”.

Los auditores señalan que la addenda bajo análisis adujo imprevisibilidad por el incremento de derechos de importación, circunstancia no acreditada en la documentación puesta a disposición. Se amplía la argumentación y señala que del relevamiento de la documentación puesta a disposición y de la normativa aplicable, no surge que la modificación arancelaria se debiera a “recientes medidas adoptadas por el Gobierno Nacional” sino a una infracción aduanera detectada por la Dirección General de Aduanas. La posición 9405.40.90.000R (arancel del 35%) se encuentra vigente desde la sanción del Decreto PEN N° 509/07 del 15/05/07, modificado por los Decretos N° 25/13 del 22/01/13 y 1676/14 del 25/09/14, sin que se haya alterado ninguno de sus parámetros. Por otra parte, el cambio de criterio aducido no surge de la documentación aportada, dado que conforme el Acta de Denuncia de la Dirección Aduana de Ezeiza – División Verificación del 21/05/13 se manifiesta “[...] **QUE DE LA VERIFICACION RESULTA: Declaración inexacta correspondiente a la destinación 130731C04082878K – ITEM 1 resulta mercadería con Diferencia de Clasificación Arancelaria, ocasionando un Perjuicio Fiscal de u\$s 3.242,88 - \$ 35.247,76 – Cotización 16/05/13: 5,233000. Correspondería aplicar el Artículo 954 inc. A) del Código Aduanero sin perjuicio de lo que disponga el Señor Juez Contencioso Interviniente. [...]”.** Se entiende, por lo tanto, que la situación no es producto de imprevisión, ya que no existió un hecho extraordinario e imprevisible producido con posterioridad a la suscripción del contrato (los aranceles estaban vigentes desde el año 2007) y la “modificación” fue producto del ejercicio de las facultades de fiscalización y punitivas de la Dirección General de Aduanas.

En todo caso, Philips Argentina SA no habría aplicado la debida diligencia al momento de elaborar su oferta. El PCP, en su Artículo 23 “Conocimiento de las condiciones”, establece que **“la sola presentación de la oferta implicará para el oferente la aceptación y el pleno conocimiento de las condiciones y cláusulas integrantes de la presente Licitación, y de las características contractuales objeto de la presente, por lo que no podrá invocar en su favor, para justificar los errores en que hubiere incurrido, dudas o desconocimiento de las disposiciones legales aplicables, del contenido de los Pliegos que rigen la Licitación, como así también de las especificaciones técnicas y fácticas de la contratación”**.