



Buenos Aires, 27 de agosto de 2013

RES. N° 160/2013

VISTO:

El Expediente OAYF 58/10-0 s/ Adquisición de equipamiento informático y,

CONSIDERANDO:

Que la Comisión de Administración Financiera, Infraestructura y Tecnología de la Información y Telecomunicaciones mediante Resolución CAFITIT N° 28/2010 autorizó el llamado de la Licitación Pública N° 19/2010 para la adquisición de equipamiento informático, con un presupuesto oficial de Pesos Tres Millones Ciento Veinte Mil Trescientos (\$3.120.300) IVA incluido.

Que por Res. CM N° 123/2011 se aprobó lo actuado adjudicando a Novadata S.A. los renglones 4, 5 y 7 por la suma de Dólares Estadounidenses Trescientos Sesenta y Cinco Mil Ochocientos Setenta y Nueve (u\$s 365.879), y a Comercializadora de Bienes de Capital S.A. (en adelante CBCSA) el renglón 3 por la suma de Dólares Estadounidenses Cuarenta y Nueve Mil Cuatrocientos Cincuenta (u\$s 49.450).

Que por la Res. CM N° 627/2011 se amplió la contratación con Novadata S.A. por el renglón 4, en veinte (20) notebooks por la suma de Dólares Estadounidenses Veinticinco Mil Setecientos Treinta (u\$s 25.730), el renglón 5 en cuarenta (40) thin clients con monitor LCD de 17'', teclado y mouse, por la suma de Dólares Estadounidenses Veintiocho Mil Setecientos Veinte (u\$s 28.720), y con CBCSA S.A. el renglón 3 en siete (7) impresoras láser blanco y negro tipo Xerox Phacer 3660, por la suma de Dólares Estadounidenses Seis Mil Novecientos Veintitrés (u\$s 6.923).

Que mediante la Actuación N° 21057/11 Novadata S.A. propuso el cambio de los insumos del renglón 4 de la ampliación por el modelo Notebook BanghóMov, alegando problemas de importación. La Dirección de Informática y Tecnología, manifestó que el bien ofrecido no cumplía con las especificaciones técnicas requeridas en los pliegos, porque no tenía "Dispositivo de Identificación Biométrico" y "Puerto RJ-11". Consecuentemente, por Res. CM N° 834/2011 se dispuso no hacer lugar



al reemplazo de insumos del renglón 4 propuesto por Novada S.A.

Que transcurridos los plazos legales de entrega, la Dirección de Compras y Contrataciones (DCC) calculó las multas que podrían caberles a las contratistas. Intervino la Dirección General de Asuntos Jurídicos sin objetar dicho cálculo.

Que se corrió traslado de lo actuado a las adjudicatarias y a la aseguradora para que ejerzan su derecho de defensa.

Que CBCSA alegó cambios de público conocimiento en el régimen de importación, y solicitó que no se ejecute la multa.

Que Novadata S.A. expresó que no podía entregar los insumos contratados porque el fabricante no podía proveérselos, obligándola a ofrecer su sustitución por equipos de mejores prestaciones, alegó fuerza mayor por cambios normativos (Res 45/11 Ministerio de Industria), relató parte de su historia, alegó buena fe, cuestionó por arbitrario el rechazo de la sustitución ofrecida, interpretó que la imposición de sanciones vulneraría los principios del acto administrativo (finalidad y proporcionalidad), y que *“la disposición constituye un acto nulo de nulidad absoluta”*, hizo reserva de caso federal y ofreció prueba.

Que intervino nuevamente la Dirección General de Asuntos Jurídicos.

Que la Comisión de Administración Financiera, Infraestructura y Tecnología de la Información y las Telecomunicaciones (CAFITIT), consideró que los contratistas pretendieron excusar su incumplimiento alegando que la Res. 45/2011 del Ministerio de Industria de la Nación impedía ingresar al país los insumos comprometidos, describiendo tal situación como fuerza mayor. Entiende la Comisión que *“la mera existencia de una norma no constituye fuerza mayor, para ello, la norma debería modificar sustancialmente las condiciones de la contratación, y tampoco debe haber negligencia imputable al contratista. La presunción de conocimiento que pesa sobre una norma de orden público como la cuestionada Res. 45/2011, tampoco es asimilable a fuerza mayor derivada de razones de público y notorio conocimiento, con las que los contratistas pretenden eludir el cumplimiento de sus obligaciones”*.

Que según la CAFITIT la Res. 45/2011 establece que los



importadores de mercaderías descriptas con nomenclatura común del MERCOSUR deberán tramitar una constancia de excepción que es otorgada por la Secretaría de Comercio Exterior. Establece varias categorías de bienes involucrados en la norma utilizando nomenclatura MERCOSUR, y en otros casos define los productos alcanzados, entre éstos, no se observan los que son objeto de la presente licitación. La norma contiene varias prescripciones, cuyo análisis y descripción no guarda relación alguna con la cuestión introducida por las contratistas, porque no han demostrado ni ofrecido prueba alguna que permita interpretar que el cambio de legislación les impidió cumplir sus obligaciones.

Que ni Novadata ni CBCSA acreditaron que los insumos que ofertaron están incluidos en dicha resolución, ni que la importación sea la única herramienta comercial disponible para obtener los bienes que se comprometieron a entregar al Consejo. De hecho, la adjudicación de la contratación ocurrió en marzo de 2011, antes del dictado de la norma cuestionada, y, desde ese momento la Administración podía ampliar la cantidad contratada. Tampoco han demostrado haber impulsado diligentemente el supuestamente imprescindible trámite de importación, y menos aún, que haya sido rechazado por autoridad competente por razones no atribuibles a la negligencia del administrado.

Que según la CAFITIT los proveedores pretendían liberarse de su compromiso y de las responsabilidades del incumplimiento, alegando que por el dictado de una norma están impedidos de entregar los insumos que ofrecieron, por razones que exceden su voluntad y dominio. Tal pretensión es insostenible, porque la existencia de nueva legislación no constituye fuerza mayor. En consonancia con ello, mediante Res. CAFITIT N° 16/2012 se emplazó a las contratistas para que entreguen los insumos objeto de la ampliación dispuesta por la Res. CM N° 627/2011. A fs. 3107 y 3108 obran las notificaciones respectivas.

Que Novadata S.A. tomó vista del expediente y por Actuación N° 12718/12 solicitó el cambio de los bienes objeto de la ampliación. La DIT informó que dicha adquisición ya no era necesaria porque por Res. CM N° 483/2012 se autorizó la compra de 100 tablets.

Que Novadata S.A. interpuso recurso de reconsideración y jerárquico en subsidio.



Que la DGAJ dictaminó que “solo cabe desistir de la contratación respecto a la ampliación del renglón 4, dictándose el correspondiente acto administrativo, tornándose abstracto el recurso presentado”.

Que la CAFITIT rechazó el recurso de reconsideración porque la primera presentación de Novadata S.A. alegando cambios en el régimen de licencias automáticas dispuestos por la Res. 45/2011, y pretendiendo sustituir los insumos objeto de la orden de compra 433 es del 28 de septiembre de 2011. La Res. N° 45/2011 del Ministerio de Industria fue publicada en el Boletín Oficial el 15 de febrero de 2011. En su versión reglamentada por la Res. CM N° 810/10 el art. 134 de la ley 2095 establece: *“La existencia de caso fortuito o de fuerza mayor que impida el cumplimiento de los compromisos contraídos por los oferentes o adjudicatarios, debe ser puesta en conocimiento de la Unidad Operativa de Adquisiciones dentro de los cinco (5) días de producida, o antes, cuando el plazo de cumplimiento de las obligaciones sea menor”*. Cotejando la fecha de publicación de la Res. MI N° 45/2011 con lo primer actividad de la contratista que denuncia la supuesta configuración de fuerza mayor, queda palmariamente demostrado que su pretensión era insostenible por extemporánea.

Que respecto de Comercializadora de Bienes de Capital SA, (CBCSA), la CAFITIT analizó que en virtud de la ampliación dispuesta por Res. CM N° 627/2011 en el renglón 3 para adquirir siete (7) impresoras láser marca Lexmark, se emitió la orden de compra nro. 432, que fue retirada el día 14/09/11; que mediante la póliza de caución N° 1145245 emitida por Aseguradora de Crédito y Garantías S.A. por la suma de Dólares Estadounidenses Seiscientos Noventa y Dos con 30/100 (u\$s 692,30.-) la adjudicataria garantiza el cumplimiento de las obligaciones; que el plazo de entrega se fijó en sesenta (60) días corridos, por lo tanto, el plazo venció el día 14/11/11; que el 6-12-11 la adjudicataria entregó las impresoras requeridas en la orden de compra N° 432 pero sin las bandejas para hoja oficio; que en consecuencia, se la intimó para que las entregue; que con fecha 04/11/11 – previo al vencimiento de dicho plazo - CBCSA ingresó la Actuación N° 24458/11 con el objeto de solicitar una prórroga de la orden de compra N° 432 argumentando que el retraso en la entrega de los bienes importados de EEUU radica en el régimen aplicado por la Secretaría de Industria y Comercio de la Nación; que consecuentemente, por Res. CM N° 909/2011 se le otorga una prórroga de quince (15) días hábiles; que finalmente, en el parte de recepción definitiva de fecha 13/01/12 consta que la adjudicataria entregó las bandejas para impresoras Lexmark faltantes el día 04/11/11–antes del vencimiento - y que la adjudicataria solicitó una prórroga, que le fue



notificada por cédula el día 07/12/11. Por lo tanto, el período de tiempo transcurrido entre la solicitud y la notificación del acto administrativo otorgante de la prórroga no debería computarse conforme lo previsto en el punto 58.4 del Dec. N° 408/GCBA/07 reglamentario del artículo 121 de la Ley 2095. En consecuencia, el plazo contractual original del contrato finalizó el día 16/12/11 pero en virtud de la prórroga que se le otorgó deben computarse quince (15) días hábiles más, por lo que finalmente el plazo venció el 12/01/12.

Que el dictamen de la CAFITIT reseña que la empresa completó la totalidad de la entrega de los bienes correspondientes al renglón 3 de conformidad con lo descripto en la orden de compra N° 432 el 13/01/12. Por lo tanto, corresponde aplicar una multa en los términos propuestos por la Dirección de Compras y Contrataciones, conforme a lo previsto por el artículo 59° del Dec. N° 408-GCBA-07 reglamentario del artículo 126 de la Ley 2095.

Que en relación a Novadata S.A., la CAFITIT reseñó que por Res. CM N° 627/2011 se amplió al renglón 4 para adquirir veinte (20) notebooks marca HP mod. Probook 4520s, emitiéndose la orden de compra nro. 433, que fue retirada el día 23/09/11. Mediante póliza de caución N° 209.989 emitida por Afianzadora Latinoamericana Compañía de Seguros SA por la suma de Dólares Estadounidenses Cinco Mil Cuatrocientos Cuarenta y Cinco (u\$s 5.445.-), la adjudicataria garantizó el cumplimiento de las obligaciones. El plazo de entrega se fijó en sesenta (60) días corridos, por lo tanto, teniendo en cuenta la orden de compra fue retirada el día 23/09/11, el plazo venció el día 22/09/11.

Que por Actuación N° 21057/11 del 28/09/11, Novadata S.A. informó que las notebooks requeridas son alcanzadas por el régimen de licencias no automáticas dispuestas por la Res. N° 45/2011, por lo tanto Hewlett Parkard no contaba con el stock para la provisión de las mismas. Asimismo propuso un reemplazo, que fue rechazado por el área técnica y en tal sentido se dictó la Res. CM N° 834/2011, que el 3 de enero de 2012 mediante Actuación N° 10/12 la adjudicataria manifestó la imposibilidad de estimar una fecha concreta para la entrega de los bienes requeridos, por problemas de importación.



Que la CAFITIT resaltó que desde la adjudicación transcurrieron veintitrés (23) meses sin que Novadata S.A. cumpliera su obligación contractual. Sólo realizó presentaciones manifestando en forma reiterada problemas de importación, que no configuraron el caso de fuerza mayor, porque la adjudicación de la contratación ocurrió en marzo de 2011, antes del dictado de la norma cuestionada, y, desde ese momento la Administración podía ampliar la cantidad contratada. Tampoco la contratista demostró haber impulsado diligentemente el supuestamente imprescindible trámite de importación, y mucho menos aún, que haya sido rechazado por autoridad competente por razones no atribuibles a la negligencia del administrado. Por ello, corresponde recomendar aplicar la rescisión prevista en los artículos 129 y 133 de la Ley 2095 y su decreto reglamentario 408/2007.

Que en tal estado llega el expediente al Plenario.

Que no se observan razones de hecho ni de derecho que justifiquen apartarse del criterio propuesto por el dictamen de la Comisión.

Que corresponde dejar constancia que la presente resolución es suscripta por la Sra. Vicepresidente del Consejo de la Magistratura en orden lo prescripto por el artículo 11 del Reglamento del Plenario, sin perjuicio del sentido de su respectivo voto.

Por ello, en ejercicio de las atribuciones otorgadas por el art. 116 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y La Ley N° 31,

**EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA
DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES
RESUELVE:**

Art. 1º: Aplicar a Comercializadora de Bienes de Capital SA una multa de Dólares Estadounidenses Ciento Treinta y Ocho con 46/100 (u\$s 138,46), en los términos del artículo 59º del Dec. N° 408-GCBA-07 reglamentario del artículo 126 de la Ley 2095, por el atraso incurrido en la entrega de los bienes comprendidos en el renglón 3 de la orden de compra nro. 432.

Art. 2º: Rescindir la ampliación del renglón 4 adjudicado a Novadata S.A. en el Art. 2º de



la Res. CM N° 627/2011, y aplicar la multa de Dólares Estadounidenses Dos Mil Quinientos Setenta y Tres (u\$s 2.573), en los términos previstos en los artículos 129 y 133 de la Ley 2095 y su decreto reglamentario Nro. 408/GCBA/07.

Art. 3º: Instruir a la Dirección de Programación y Administración Contable para que afecte las multas dispuestas en los puntos 1 y 2 del presente, conforme lo indicado en el Artículo 127 de la Ley 2095. En el caso de no existir pagos pendientes, deberá comunicarlo a la Dirección de Compras y Contrataciones para que impulse la ejecución de las garantías de adjudicación, autorizando el cobro de dicho procedimiento.

Art. 4º: Regístrese, notifíquese a Comercializadora de Bienes de Capital SA,. Novadata SA, y a las compañías aseguradoras respectivas, anúnciese en la página de internet del Poder Judicial (www.jusbaires.gov.ar), comuníquese a la Oficina de Administración y Financiera, a la Dirección de Compras y Contrataciones, a la Dirección de Programación y Administración Contable, y oportunamente archívese.

RESOLUCION N° 160/2013

Alejandra García
Secretaria

Alejandra Petrella
Vicepresidente
(según su voto)