



Buenos Aires, 1 de marzo de 2013

RES. N° 1/2013

VISTO:

El Expediente DCC N° 140/07-2 s/ Obra de Hipólito Yrigoyen 932
– Trámite sancionatorio; y

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución N° 65/2007 la Comisión de Administración y Financiera, aprobó el llamado a Licitación Pública N° 6/2007 para contratar la obra del edificio Hipólito Yrigoyen 932 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y por Res. CM N° 791/2007 se aprobó lo actuado adjudicando a Emaco SA, por la suma total de Pesos Dieciocho Millones Seiscientos Veintiocho Mil Ciento Catorce con 63/100 (\$ 18.628.114,63).

Que el Consejo de la Magistratura y Emaco SA arribaron a un acuerdo respecto de diversas cuestiones surgidas durante la ejecución de la obra, aprobaron un nuevo plan de trabajos con la respectiva curva de inversión, y establecieron que la obra debía terminar el 31 de julio de 2010 (Res. CM N° 395/2010, fs. 5182/5189). El convenio se suscribió el 4 de junio del mismo año (fs. 5193/5196).

Que la Res. CM N° 884/2011 dispuso la recepción provisoria el 18 de octubre de 2010, e intimó a la contratista a corregir las observaciones registradas en el acta de fs. 5601/5609 en un plazo de veinte (20) días, bajo apercibimiento de ejecutarlas a su costa.

Que a fs. 4 la Dirección de Obras informó que el mantenimiento y conservación de los ascensores fue contratado desde el 1 de marzo de 2012 hasta el 28 de febrero de 2013 en la Licitación Pública N° 6/2007.

Que la Intendencia de Hipólito Yrigoyen 932 informó que el contratista no cumplió el contrato, y que el número telefónico para solicitar el servicio corresponde a una compañía conservadora que no trabaja para el Consejo (fs. 9).



Que la Dirección de Compras y Contrataciones intimó a Emaco SA, conforme la siguiente leyenda: *"Atento lo manifestado por la Intendencia de la sede de Hipólito Yrigoyen 932 dependiente de la Dirección de Servicios Generales y Obras Menores, en cuanto el cumplimiento de las cláusulas a), b), c), d), e), f), g), h), i), j) y k) del contrato de locación de servicios de conservación de ascensores suscripto entre este Consejo y Maldatec Service SA, intímole a que en el plazo de 72 horas regularice su situación y reemplace a la referida empresa, conforme lo previsto en el punto 1.1 de la cláusula 19 (Ascensores) de las Cláusulas Técnicas Particulares del expediente DCC-140/07-0 .."* Dicha notificación fue con fecha 5 de junio de 2012 (fs. 17 vta.).

Que mediante Actuación N° 11523/12 de fs. 19/20 de fecha 06/06/12, Emaco SA solicitó una prórroga de 20 días para presentar las ofertas que resulten adecuadas al caso.

Que al respecto se expidió la Dirección General de Asuntos Jurídicos entendiendo lo siguiente: *".. habiendo sido establecido tal plazo por la Dirección de Compras y Contrataciones en el ámbito de las funciones que le son propias, cabe presumir que resulta adecuado, no debiendo otorgarse la prórroga pedida... que a pesar de haber transcurrido en los hechos el plazo solicitado por EMACO S.A. a fs. 18, la misma no ha reemplazado al conservador de los ascensores y además éste no ha cumplimentado los trabajos encomendados, quedando en evidencia que la contratista de la obra continúa incumpliendo sus obligaciones."* (fs. 24/25).

Que la Dirección de Compras y Contrataciones indicó que el Pliego de Condiciones Generales para la licitación, contratación y ejecución de obras mayores del Consejo, aprobado por Res. CM N° 496/2003 (PCG), prevé la posibilidad de aplicar sanciones a la contratista y personal responsable (punto 78), mediante los costos que demande la nueva contratación mas un recargo del 15% (fs. 31).

Que asimismo, dicha dependencia informó la existencia del contrato de conservación de ascensores del edificio de Hipólito Yrigoyen 932 con Maldatec Service SA - vigente hasta el 28/02/13 -, y que por nota DCC N° 165/12 se notificó a Adsor SA la suspensión de las prestaciones destinadas al edificio de Hipólito Yrigoyen 932 (renglón 6 punto 4). En consecuencia, manifestó que la prestación a cargo de Adsor SA prevista por un plazo de 12 meses es de Pesos Seis Mil Ochocientos Treinta y Tres con 33/100 (\$6.833,33) mensual.



Que a fs. 35 la Oficina de Administración y Financiera dejó constancia que el servicio de Adsur SA, está suspendido hasta tanto finalice la vigencia del contrato celebrado con Maldatec Service SA, y solicitó la intervención de la Dirección General de Asuntos Jurídicos que dictaminó: *a) deberá declararse la rescisión del contrato celebrado oportunamente con MALDATEC SERVICE S.A. relativo al mantenimiento y conservación de los ascensores del edificio de Hipólito Yrigoyen 932 y comunicarse tal decisión a dicha empresa y a EMACO S.A. como contratista de la obra y obligada al mantenimiento y conservación por el plazo fijado en la cláusula 19.1.10 de las cláusulas técnicas particulares de la contratación. b) Aplicar a EMACO S.A. las sanciones correspondientes por el incumplimiento señalado y por otros incumplimientos que surgen del expediente DCC 140/07-0, ello sin perjuicio del costo que deberá afrontar en virtud de recurrirse a un tercero para el cumplimiento de su obligación de mantenimiento y conservación de los ascensores. Para todo ello deberá intervenir la Dirección de Compras y Contrataciones. c) Anticipar el cumplimiento de las prestaciones adjudicadas a la firma ADSUR S. A., siempre que se cuente con la conformidad expresa de la misma.*

Que mediante Resolución N° 904/2012 – ratificada por Res. CM N° 443/2012 -, la Presidencia del Consejo rescindió el contrato (fs. 41/42), acto que fue notificado a Emaco SA el 11 de septiembre de 2012 (fs. 69 vta.).

Que por Actuación N° 20565/12 de fecha 13/09/12 Emaco SA solicitó vista de las actuaciones por 10 días hábiles (fs. 30). A fs. 82 tomó vista, retiró copia de lo actuado, y por Actuación N° 24427/12 del 22/10/12 interpuso recurso de reconsideración contra la Res. Pres. CM N° 904/2012 (fs. 93).

Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos, solicitó que se notifique la Res. CM N° 443/2012, dándose cumplimiento de ello conforme surge a fs.108 con fecha 14/11/12.

Que a fs. 113/114 el órgano de asesoramiento jurídico, opinó que debe rechazarse el recurso interpuesto por la contratista.

Que intervino la Comisión de Administración Financiera, Infraestructura y Tecnología de la Información y Telecomunicaciones (CAFITIT) y realizó el siguiente análisis.



Que el recurso fue interpuesto en término, ya que la contratista fue notificada de la Res. Presidencia N° 904/2012 el 11 de septiembre de 2012 (fs. 69 vta.), con fecha 13/09/12 solicitó vista por el plazo de 10 días hábiles (fs. 49/50), que le fue otorgada y notificada el 28/09/12 (fs. 74 y 79 vta. respectivamente), e interpuso el recurso el 22 de octubre de 2012.

Que cabe destacar que la Res. CM N° 443/2012 de fecha 20 de septiembre de 2012 ratificó la Res. Presidencia N° 904/2012, y su notificación (14/11/12) interrumpió el plazo de días 10 días para ampliar el recurso en cuestión. Sin perjuicio de ello, el recurso de reconsideración es interpuesto contra un acto del Plenario, no susceptible de ser recurrido por la vía jerárquica por lo que no corresponde otorgar la ampliación de fundamentos reservada por Emaco SA.

Que el argumento con el que intenta fundarse el recurso interpuesto es que el contrato de fs. 2/4 se basa en *"un vínculo diferente del que bajo la forma de locación de obra, fue otorgado entre la Comitente y la contratista, encomendando a ésta los trabajos que ejecutó"*. Agregó que *"EMACO S.A, conforme con el punto 19.1.10 del Pliego referido, no tuvo nunca a su cargo el mantenimiento de los ascensores"*.

Que interpreta que las obligaciones del conservador (Maldatec Service SA) *"le competían exclusivamente a dicha sociedad, que es la que según los actuados, llegó a un grado de incumplimiento que habría justificado la extinción del contrato de locación de servicios precedentemente mencionado"*. Refuerza su postura indicando que la notificación *"dirigida a EMACO S.A. para hacerle saber que mi representada debía reemplazar a MALDATEC SERVICE S.A. por otra empresa de la misma especialidad, todo en el término de 72 horas"*.

Que expresó que conforme con la cláusula 43 del Pliego General, debió al menos notificarse la denegación para dar la oportunidad de reemplazar a la conservadora. Agregó que el Consejo *"no tenía por fin encontrar el reemplazo de MALDATEC SERVICE S.A., pues desde hacía tiempo atrás y como ahora se verá, existía el propósito de llamar a licitación para adjudicar los trabajos de mantenimiento, entre otros, de los ascensores que son objeto de examen en estos actuados"*.

Que concluye, *"En tales circunstancias jurídicas y fácticas, no resulta sustentable adjudicar a EMACO S.A. la responsabilidad que pueda y quepa"*



atribuirse a MALDATEC SERVICE S.A.Lo expuesto no significa desconocer el precio del mantenimiento que pudiera resultar adeudarse en relación con el cumplimiento de mensualidades que deba percibir ADSUR S.A. hasta el plazo de un año, deducido el pago de las mensualidades que hubiese devengado al anterior CONSERVADOR". Por último solicita que se elimine a Emaco SA de la mención y responsabilidades que se observan en el art. 2º de la Res. Presidencia N° 904/2012. Asimismo, reserva la mejora del presente recurso.

Que la pretensión defensiva de Emaco SA es insostenible. La mera observación del contrato impide aceptar su teoría, ya que el documento está firmado por Emaco SA. Sin perjuicio de ello, cabe realizar algunas precisiones.

Que la relación jurídica entre el Consejo y la conservadora de ascensores Maldatec Service SA no es un vínculo ajeno a Emaco SA, porque la conservación de los ascensores es una obligación asumida por la contratista de la obra en los términos de la licitación, por eso no queda relevada de su responsabilidad por el incumplimiento de la empresa por ella propuesta para tales fines.

Que en respaldo a lo expuesto, el punto 77 del Pliego de Condiciones Generales para la licitación, contratación y ejecución de obras mayores del Consejo, aprobado por Res. CM N° 496/2003 (PCG), dispone: *"Asimismo, el contratista será responsable ante el CONSEJO por todo incumplimiento contractual o extracontractual del o de los subcontratistas.-"*

Que además el punto 4 del PCG, dispone: *"El oferente no podrá alegar falta o deficiencia de conocimiento del expediente y de la obra en trámite de contratación. El sólo hecho de ofertar implica el perfecto conocimiento y comprensión de las cláusulas de los pliegos y documentación técnica y complementaria que forman parte de los mismos. Asimismo, el contratista declara conocer y aceptar las normas aplicables y las condiciones fácticas referidas a la obra a ejecutar.- El contratista no podrá alegar desconocimiento o mala interpretación de las condiciones particulares y especificaciones adicionales para cada obra, de los planos y demás documentos componentes del expediente aprobado de obra, de ninguna ley, reglamento o norma inherente a obras públicas o relacionadas con éstas."*

Que en definitiva, el contrato de locación de servicios en cuestión fue suscripto por Emaco SA. en el marco de la obra pública que le fue adjudicada, por lo tanto, no puede desconocer las responsabilidades emergentes de dichos vínculos.



Que a mayor fundamento, el punto 33 del PCG dispone: *“El CONSEJO podrá disponer que, además de los trabajos a su cargo, el contratista subcontrate trabajos especiales complementarios en las condiciones indicadas por el mismo.”* De ello, surge la obligación del punto 19.1.10 del Pliego de Especificaciones Técnicas.

Que en cuanto al punto 76 del mismo pliego, hace la siguiente mención *“Antes de iniciar la obra, el contratista deberá presentar su autoseguro si correspondiera, o el certificado emitido por una Aseguradora de Riesgos de Trabajo, donde se detalle la nómina completa del personal empleado en la obra, sea este administrativo, obrero o técnico, con carácter permanente, eventual o temporario. Asimismo, el contratista deberá acreditar el cumplimiento de lo exigido anteriormente, respecto de los subcontratistas.”*

Que por lo expuesto, se observa que la contratista (Emaco SA) es responsable del cumplimiento de las obligaciones por el subcontratista, desde el inicio de la contratación y recayendo en ella la responsabilidad de la efectiva prestación del servicio.

Que por otra parte, la recurrente entiende que el Consejo debió notificar el rechazo de la prórroga solicitada para la presentación de una nueva nómina de empresas que reemplacen a Maldatec Service SA, en los términos indicados en el punto 43 del PCG.

Que al respecto, cabe aclarar que dicha norma se refiere a trabajos defectuosos, cuyo tener es el siguiente *“El contratista proveerá un libro foliado, con hojas por triplicado, para que la Inspección imparta las órdenes de servicio y observaciones, si el PCP así lo requiere. Una copia será entregada al contratista. Toda orden de servicio no observada dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de extendida se dará por aceptada y pasará a formar parte del contrato sin que esto implique retribución adicional”*, que claramente no se aplica al caso, ya que la subcontratista nunca prestó el servicio pactado.

Que el PCG dispone en el punto 40 que *“El comitente se reserva el derecho de rechazar total o parcialmente a los subcontratista, en cuyo caso deberá presentar una nueva nómina.”* Es decir, que el Consejo debería expedirse fehacientemente en el caso que existiera ofertas para el reemplazo Maldatec Service SA, hecho que nunca ocurrió.



Que ante tal situación, el Consejo debió recurrir a fondos especiales para reemplazar al subcontratista puesto por Emaco SA, y sortear la urgencia de poner operativo el edificio de Hipólito Yrigoyen 932 para establecer allí la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario.

Que dichos fondos fueron ejecutados por la Dirección de Servicios Generales y Obras Menores y la Dirección General de Infraestructura y Obras, para contratar el servicio en cuestión.

Que conforme lo expuesto, y lo dispuesto en los arts. 4 y 77 del Pliego de Condiciones Generales, Emaco SA es responsable por el incumplimiento del subcontratista para el mantenimiento de servicio preventivo y correctivo de ascensores.

Que en tal sentido, la corresponde aplicar la sanción dispuesta en el punto 78 del PCG: *“Todo incumplimiento puede dar lugar a sanciones, que estarán previstas en el PCP. El CONSEJO podrá efectuar por terceros o con su propio personal los trabajos no ejecutados por el Contratista, o su subcontratista, en su oportunidad y facturará su costo con un recargo del quince por ciento (15%). El Contratista y el Profesional responsable, según la gravedad de la falta, serán pasibles de las sanciones de llamado de atención o apercibimiento. El CONSEJO podrá requerir al contratista la sustitución del profesional responsable o personal a su cargo, o del subcontratista, que hubiere incurrido en alguna conducta reprochable.-“*

Que a tales efectos, la Dirección de Compras y Contrataciones deberá realizar el cálculo de la penalidad correspondiente, con la colaboración de la Dirección de Servicios Generales y Obras Menores y de la Dirección General de Infraestructura y Obras en cuanto a los costos erogados.

Que por lo expuesto, la Comisión de Administración Financiera, Infraestructura y Tecnología de la Información y Telecomunicaciones, propone al Plenario rechazar el recurso de reconsideración interpuesto por Emaco SA contra la Res. Presidencia N° 904/2012, y se instruya a la Dirección de Compras y Contrataciones a calcular la sanción prevista en el punto 78 del PCG, y a tales efectos, la Dirección de Servicios Generales y Obras Menores y de la Dirección General de Infraestructura y Obras deberán suministrar los datos y/o documentos que resulten necesarios.

Que en tal estado llega el expediente al Plenario.



Que conforme lo expuesto no existen razones de hecho ni de derecho que impidan rechazar el recurso interpuesto por Emaco SA, en lo términos propuestos por la por la Comisión de Administración Financiera, Infraestructura y Tecnología de la Información y Telecomunicaciones.

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: Rechazar el recurso de reconsideración interpuesto por Emaco SA contra la Res. Presidencia N° 904/2012, ratificada por Res. CM N° 443/2012.

Art. 2º: Instruir a la Dirección de Compras y Contrataciones a efectuar el cálculo de la sanción prevista en el punto 78 del Pliego Condiciones Generales aprobado por Res. CM N° 496/2003 (PCG), a tales efectos, la Dirección de Servicios Generales y Obras Menores y de la Dirección General de Infraestructura y Obras deberán suministrar los datos y/o documentos que resulten necesarios.

Art. 3º: Regístrese, anúnciese en la página de internet del Poder Judicial (www.jusbaires.gov.ar), notifíquese a Emaco SA, comuníquese a la Oficina de Administración y Financiera, a la Dirección General de Infraestructura y Obras, a la Dirección de Compras y Contrataciones, y a la Dirección de Servicios Generales y Obras Menores, y oportunamente, archívese.

RESOLUCION N° 1/2013

**Alejandra García
Secretaria**

**Juan Manuel Olmos
Presidente**