



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2020 - Año del General Manuel Belgrano

Informe

Número:

Referencia: EX-2020-54864817- -APN-DNCBYS#JGM – Informe respuesta dictamen jurídicos Contratación del Servicio de Telefonía Celular Móvil y transferencia de Datos

SEÑOR DIRECTOR:

Me dirijo a usted en el expediente de la referencia por el que tramita un proyecto de acto administrativo que tiene por objeto autorizar la convocatoria a Licitación Pública Nacional de Etapa Única N° 999-0008-LPU20, bajo la modalidad acuerdo marco, encuadrada en los términos del artículo 25, inciso a), apartado 1); artículo 26, inciso a), apartado 1); artículo 26, inciso b), apartado 1), todos del Decreto N° 1023 de fecha 13 de agosto de 2001 y del artículo 25, inciso f), del Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, aprobado por el Decreto N° 1.030 de fecha 15 de septiembre de 2016, para la contratación del Servicio de Telefonía Celular Móvil y Transferencia de Datos a las distintas jurisdicciones y entidades de la Administración Pública Nacional comprendidas dentro del ámbito de aplicación subjetivo del Decreto N° 1.030 de fecha 15 de septiembre de 2016, que así lo requieran, por el término de UN (1) año, con opción a prórroga por un plazo de hasta UN (1) año adicional.

A su vez, por el artículo 2° del mencionado proyecto se aprueba el Pliego de Bases y Condiciones Particulares que regirá el procedimiento de selección bajo estudio.

En el orden 14 obra el IF-2020-56279076-APN-DGAJSIP#JGM mediante el cual tomó intervención a requerimiento de esta Oficina la Dirección a su cargo, concluyendo que *“En atención a lo expuesto y en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho detalladas en el presente dictamen, receptadas las observaciones formuladas en el punto 3.4, este Servicio Jurídico no tiene reparos que formular a la prosecución del trámite por el que se pretende autorizar la convocatoria a la Licitación Pública bajo la modalidad Acuerdo Marco para procurar la contratación del Servicio de Telefonía Celular Móvil y transferencia de Datos.”*

En virtud de lo señalado, se entiende necesario brindar la opinión sobre cada una de las observaciones realizadas por ese servicio permanente de asesoramiento jurídico, en el dictamen antes aludido, a saber:

Con relación al Pliego de Bases y Condiciones Particulares, dicho organismo legal realizó las siguientes observaciones:

- *“3.4.1.1. En relación a la CLÁUSULA 2º.- ORDEN DE PRELACIÓN, se omite incluir entre los documentos que rigen el llamado –y que formaran parte del/los el Acuerdo/s Marco que se suscriban- al “Pliego Único de Bases y Condiciones Generales del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional” aprobado por la Disposición N° 63 de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES de fecha 27 de septiembre de 2016, sus modificatorias y complementarias. Asimismo, se observa que se incluye en el inciso g) del orden de prelación al propio “Acuerdo Marco”. Al respecto, cabe tener presente que la normativa aplicable al caso es la estatuida en los artículos 7º del Decreto N° 1023/2001 y 1º del Anexo al Decreto N° 1030/16, siendo el orden de prelación el previsto en el artículo 2 del instrumento citado en último término. En virtud de lo expuesto, el presente punto queda salvado en función del orden de prelación señalado.”*

Sobre el particular cabe señalar que el Pliego Único de Bases de Condiciones Generales aprobado por la Disposición ONC N° 63/2016 no resulta aplicable a los procedimientos que se realicen con la modalidad acuerdo marco, tal como lo dispone el artículo 2º de la citada norma, motivo por el cual no se incorporó en el orden de prelación de la cláusula observada en este punto. Por su parte, se eliminó la mención a “Acuerdo Marco” del orden de prelación.

- *“3.4.1.2. Se observa que el Pliego de Bases y Condiciones Particulares no solicita la presentación de una garantía de mantenimiento de oferta. En primer término, debe señalarse que el “Pliego Único de Bases y Condiciones Generales del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional” aprobado por la Disposición de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES N° 63 de fecha 27 de septiembre de 2016 (cuyo texto obra en el orden 2 del expediente), en su artículo 13, inciso i) 1, exige acompañar junto con la oferta “La garantía de mantenimiento de la oferta o la constancia de haberla constituido, salvo los casos en que no correspondiere su presentación. En los casos en que correspondiera su presentación, la garantía de mantenimiento de oferta será del CINCO POR CIENTO (5%) del monto total de la oferta”. En este sentido, se advierte que el procedimiento en cuestión no encuadraría dentro de las excepciones a la obligación de presentar estas garantías previstas por el artículo 80 del Decreto N° 1030/2016, el artículo 40 del Pliego de Bases y Condiciones Generales, aprobado por la Disposición ONC N° 63/2016 y por el “Manual de Procedimiento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional”, aprobado por la Disposición ONC N° 62/2016. Por lo expuesto, deberá adecuarse el pliego en este sentido.”*

En primer lugar, se reitera lo indicado en el punto precedente en cuanto a que el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales no resulta aplicable a los procedimientos de selección que tramiten por la modalidad acuerdo marco. Aclarado lo expuesto, cabe indicar que no se solicitó la presentación de garantía de mantenimiento de oferta, por cuanto las cotizaciones serán realizadas por montos unitarios, es decir por un mes de servicio, por lo tanto el CINCO POR CIENTO (5%) del total de la oferta, no sería un monto representativo que pudiera llegar a compensar algún perjuicio que se le ocasione a la Administración con motivo del retiro de una oferta fuera de término. Más aún en un caso como el presente en que no hay determinado stock por tratarse de un contrato de servicios. Por su parte, se entiende que el artículo 125 del reglamento aprobado por el Decreto 1030/2016 le otorga facultades a esta Oficina para poder determinar la forma y demás condiciones en que se llevará a cabo el acuerdo marco. Por su parte, la no presentación de garantías tiende a propiciar la concurrencia en los procedimientos. No obstante todo lo expuesto, se incorpora en la nueva versión del proyecto una cláusula sobre garantía de mantenimiento de oferta.

- *“3.4.1.3. En la CLÁUSULA 4.- SISTEMA DE INFORMACION DE PROVEEDORES (SIPRO), último párrafo, se señala que “En los casos en los que resulte adjudicada la oferta presentada por las personas que hubieren asumido el compromiso de constituir una Unión Transitoria (UT), deberán realizar – como*

requisito previo a la Orden de Compra - el trámite de inscripción de la misma en el Sistema de Información de Proveedores (SIPRO). La falta de cumplimiento del presente requisito determinará la revocación de la adjudicación por causa imputable al adjudicatario”. Sin perjuicio de lo expuesto en el citado párrafo para el caso de incumplimiento de este requisito, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 25 del Manual de Procedimiento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, aprobado por Disposición N° 62 - E/2016 de la Oficina Nacional de Contrataciones, y en el artículo 66 del Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, aprobado por el Decreto N° 1030/2016, quedando salvado este punto de acuerdo a la prelación de la normativa referida precedentemente.”

Sobre el particular, cabe hacer referencia a lo dispuesto en el artículo 25 del Manual de Procedimiento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, aprobado por Disposición N° 62 - E/2016 de la Oficina Nacional de Contrataciones, el que establece: “**ARTÍCULO 25.- VERIFICACIÓN DE LA INSCRIPCIÓN EN EL SISTEMA DE INFORMACIÓN DE PROVEEDORES.** Dentro de los DOS (2) días siguientes al acto de apertura de las ofertas, la Unidad Operativa de Contrataciones deberá verificar en el Sistema de Información de Proveedores (SIPRO), el estado en que se encuentra cada uno de los oferentes y, en su caso, comunicarles que realicen las gestiones necesarias ante la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES para que se encuentren inscriptos y con los datos actualizados al momento de la emisión del dictamen de evaluación o bien al momento de la adjudicación en los procedimientos en que no se realice dicha etapa. En el caso de las personas que se hubieran presentado agrupadas asumiendo el compromiso, en caso de resultar adjudicatarias, de constituirse legalmente en una Unión Transitoria (UT), deberá verificarse en el Sistema de Información de Proveedores (SIPRO), el estado en que se encuentra quien hubiere suscripto la oferta, como así también el estado en que se encuentran cada una de las personas que integrarán la UT. En cualquier tipo de procedimiento los oferentes y adjudicatarios extranjeros estarán exceptuados de la obligación de inscripción en el Sistema de Información de Proveedores (SIPRO).”

Por su parte el artículo 66 del Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, aprobado por el Decreto N° 1030/2016, establece: “**ARTÍCULO 66.- CAUSALES DE DESESTIMACIÓN NO SUBSANABLES.** Será desestimada la oferta, sin posibilidad de subsanación, en los siguientes supuestos: a) Si fuera formulada por personas humanas o jurídicas que no estuvieran incorporadas como preinscriptas en el Sistema de Información de Proveedores. (Inciso sustituido por art. 1° del Decreto 356/2019 B.O. 15/05/2019. Vigencia: a partir del día siguiente al de su publicación en el BOLETÍN OFICIAL y resultará de aplicación a los procedimientos de selección que a partir de entonces se autoricen o a los que a partir de esa fecha se convoquen cuando no se requiera autorización previa) b) Si fuere formulada por personas humanas o jurídicas no habilitadas para contratar de acuerdo a lo prescripto en el artículo 28 del Decreto N° 1023/01, sus modificatorios y complementarios, a excepción de la causal prevista en su inciso f), que se regirá por lo dispuesto en el artículo siguiente. (Inciso sustituido por art. 1° del Decreto 356/2019 B.O. 15/05/2019. Vigencia: a partir del día siguiente al de su publicación en el BOLETÍN OFICIAL y resultará de aplicación a los procedimientos de selección que a partir de entonces se autoricen o a los que a partir de esa fecha se convoquen cuando no se requiera autorización previa) c) Si el oferente fuera inelegible de conformidad con lo establecido en el artículo 68 del presente reglamento. d) Si las muestras no fueran acompañadas en el plazo fijado. e) Si el precio cotizado mereciera la calificación de vil o no serio. f) Si tuviere tachaduras, raspaduras, enmiendas o interlíneas sin salvar en las hojas que contengan la propuesta económica, la descripción del bien o servicio ofrecido, plazo de entrega, o alguna otra parte que hiciera a la esencia del contrato. g) Si estuviera escrita con lápiz o con un medio que permita el borrado y reescritura sin dejar rastros. h) Si contuviera condicionamientos. i) Si contuviera cláusulas en contraposición con las normas que rigen la contratación o que impidieran la exacta

comparación con las demás ofertas.j) Cuando contuviera errores u omisiones esenciales.k) Si no se acompañare la garantía de mantenimiento de oferta o la constancia de haberla constituido.En los pliegos de bases y condiciones particulares no se podrán prever otras causales de desestimación no subsanables de ofertas.”

Ello así, se desprende que ambos artículos transcritos y lo estipulado en la cláusula observada del pliego se refieren a supuestos diferentes, ya que para las uniones transitorias el requisito de incorporación al SIPRO se difiere hasta el momento previo al perfeccionamiento del contrato, situación que no se produce en los restantes casos, y esta cuestión no es tratada por ninguno de los artículos a que hacen referencia en la observación. No obstante dichos artículos serán aplicables para los casos que correspondan.

- *“3.4.1.4. En lo que respecta a la cotización por parte de los oferentes, se observa que la CLÁUSULA 11 inciso 6 y la CLÁUSULA 12 del pliego hacen referencia a la modalidad de la cotización y el contenido de la misma. No obstante, se recomienda acompañar al pliego un formulario o planilla de cotización, a efectos de evitar posibles errores en la cotización de las ofertas.”*

Sobre el particular corresponde indicar que la oferta se debe realizar en el formulario electrónico que genera el Sistema Electrónico de Contrataciones de la Administración Nacional, “COMPR.AR” a partir de la carga del pliego.

- *“3.4.1.5. Con relación a la CLÁUSULA “18.- EVALUACION Y SELECCIÓN DE OFERTAS” se señalan aspectos que se tendrán en cuenta, pero no se indica el criterio de selección de las ofertas. Por ello se recomienda sustituir el texto del citado artículo por el siguiente: “La adjudicación deberá realizarse en favor de la oferta más conveniente para el organismo contratante, teniendo en cuenta el precio, la calidad, la idoneidad del oferente y demás condiciones de la oferta, conforme a lo estipulado en el artículo 15 del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional aprobado por Decreto N° 1023/2001, y sus normas complementarias.”*

En relación a este punto corresponde recordar que en los procedimientos con la modalidad acuerdo marco, la adjudicación no la realizan los organismos contratantes; por su parte, no se selecciona a una única oferta como la más conveniente, sino que se incorporan al acuerdo a aquellas que cumplen con determinados parámetros, para que luego los organismos contratantes a la hora de perfeccionar sus contratos elijan a la que consideren mas conveniente.

Por el motivo expuesto se entiende oportuno mantener la redacción actual de la clausula observada.

- *“3.4.1.6. Respecto de la CLÁUSULA 34.- PENALIDADES Y SANCIONES si bien aquí se señala el régimen de sanciones aplicable en caso de incumplimientos por parte del/los proveedores, tratándose este llamado de una contratación de servicios que deben ajustarse a las especificaciones técnicas y a la regulación específica de esa actividad, se recomienda incluir en esta cláusula la determinación y aplicación de multas por distintas faltas vinculadas a las prestaciones a cargo del/los proveedor/es, en virtud de lo previsto en el artículo 102, inciso c), apartado 2, del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional aprobado por el Decreto N° 1030/2016.”*

Cabe señalar que dichas penalidades no fueron incorporadas por cuanto no fueron propuestas por el organismo técnico competente y las mismas hacen a las especificaciones técnicas y al tipo de actividad.

- *“3.4.1.7. Finalmente, se advierte que si bien en el requerimiento que obra en el orden 4, se indica la solicitud del servicio a partir del 27 de septiembre de 2020, vale aclarar que el criterio correcto para el*

comienzo del plazo de duración del servicio es el consignado en las Cláusulas 23 y 24 del pliego de bases y condiciones particulares.”

Se entiende que no se trata de una observación al proyecto de pliego.

Por último, y en relación a las observaciones efectuadas al proyecto de Disposición oportunamente remitido se informa que todas han sido receptadas.

En virtud de todo lo señalado, se remite nuevamente para la intervención de su competencia adjunta como archivos de trabajo al presente informe los nuevos documentos que contienen las modificaciones efectuadas.

A LA

DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS

DE LA SECRETARÍA DE INNOVACIÓN PÚBLICA

DE LA JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS

Dr. Mariano LOMBARDI.

S. _____ / _____ D.