



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2019 - Año de la Exportación

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: EX-2019-65198211- -APN-DCYC#PFA – POLICIA FEDERAL ARGENTINA (PFA) – FUNCIONALIDAD DEL BOTÓN “REITERAR SOLICITUD” EN COMPR.AR – POSIBILIDAD DE CONCEDER UN NUEVO PLAZO PARA SUBSANAR DEFICIENCIAS FORMALES NO ESENCIALES.

SEÑOR COMISARIO:

Me dirijo a usted en el expediente de la referencia que ingresa para que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES tome intervención, remitido por la DIVISIÓN COMPRAS Y CONTRATACIONES de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA (PFA).

-I-

ANTECEDENTES

En orden 2, páginas 1-3, obra el Informe N° IF-2019-66689002-APN-DCYC#PFA, de fecha 23 de julio de 2019, en cuyo marco la DIVISIÓN COMPRAS Y CONTRATACIONES de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA puso en conocimiento de esta Oficina que a través del EX-2019-03487690- APN-DGF#PFA se sustancia la Licitación Pública N° 30-0001-LPU19, tendiente a la adquisición, instalación y puesta en funcionamiento de CUATRO (4) VIDEO ESPECTRO COMPARADORES, destinados a los Gabinetes Científicos de COMODORO RIVADAVIA, RIO GALLEGOS, NEUQUEN y la División SCOPOMETRIA.

Sobre el particular, la aludida instancia informó que: “...Las firmas cotizantes al momento de la Apertura de Ofertas, fueron las siguientes: RESAICAR S.R.L., HK SISTEMAS S.R.L. y BIO-OPTIC S.R.L.

Respecto de la Documentación presentada oportunamente, se pudo determinar que RESAICAR S.R.L. ‘Beneficiario Local’, en su oferta estipuló el pago mediante ‘Carta de Crédito’ previsto en el Pliego únicamente para los beneficiarios extranjeros, por lo que su oferta no sería objeto de subsanación. En tanto a las dos firmas restantes, se solicitó con fecha 12 de junio del corriente año, a través de la Plataforma COMPR.AR, la Documentación Complementaria, otorgándole el plazo perentorio conforme lo estipulado en el Artículo 67, párrafo 3, del Decreto Reglamentario Nro. 1030/16.

En vista de ello, y transcurridos los TRES (3) días de intimación, la cual caducó con fecha 19 de junio del actual, horas 10:00, se pudo determinar que las Firmas HK SISTEMAS S.R.L. y BIOOPTIC S.R.L., NO presentaron la documentación a través del sitio COMPR.AR...”

A mayor abundamiento, se indicó que: “...Con fecha 19 de junio del 2019, la firma HK SISTEMAS S.R.L., hizo saber a través de un correo electrónico remitido a esta Dependencia, que el día 13/6/2019, esa Firma envió un Ticket mediante la Mesa de Ayuda de la Plataforma COMPR.AR solicitando prórroga; la cual le informó ese mismo día a la Firma requirente, que ‘lo solicitado debe ser realizado a través del sitio COMPR.AR, antes de la fecha de vencimiento’ (...).

Por su parte, se observa en la plataforma del COMPR.AR que bajo el título ‘DOCUMENTACIÓN COMPLEMENTARIA’ actualmente existe la posibilidad de seleccionar TRES (3) acciones: ‘CUMPLE’, ‘NO CUMPLE’ y ‘REITERAR SOLICITUD’, esta última anteriormente no estaba disponible.

Atento a ello, y a fines de dilucidar el procedimiento técnico que ofrece la Plataforma COMPR.AR, se envió un Ticket al Centro de Ayuda de la Oficina Nacional de Contrataciones, planteando esta situación; en respuesta personal del Centro de Ayuda respondió ‘La acción ‘reiterar solicitud’ está para ello que consultan. En tal caso consulte con su servicio jurídico si corresponde realizarla (...).

Anterior a la existencia de esta nueva posibilidad en el sistema, transcurrido el plazo establecido en el artículo 67 del D.R. N° 1030/16, se cerraba en forma automática la posibilidad de ingresar documentación, igual temperamento se adoptaba en las tramitaciones en papel (...).

Con fecha 12 de julio del 2019, y a fines de evacuar dudas, se envió un nuevo Ticket al Centro de Ayuda de la Oficina Nacional de Contrataciones, planteando respecto del botón ‘reiterar solicitud’ obrante en Documentación Complementaria, si el mismo es aplicable únicamente a los fines de mantener el Principio de Igualdad y Transparencia, en los supuestos en que aún vigente el plazo de intimación para subsanar los defectos formales, el oferente intimado incorpora documentación y clickea en aceptar, no pudiendo en consecuencia seguir anexando documental pese a estar aún en término. Por lo que a través de esta vía se lo habilita para continuar con su presentación por el plazo que le resta hasta el vencimiento originario. O en caso contrario, es aplicable para los supuestos que se han vencido el plazo y no hubo presentación alguna o que la misma fue parcial. Y por último, se informe la fecha aproximada en la que se incorporó dicha posibilidad en el sistema COMPR.AR.

En respuesta a ello, la Mesa de Ayuda, informó que puede ser aplicado para ambos casos, de acuerdo a la consideración propia del organismo... ”.

En otro orden de cosas se puso de resalto que tomó intervención el servicio permanente de asesoramiento jurídico de esa Fuerza, habiendo concluido que: “...nada obstaría que se intime nuevamente a los oferentes a la subsanación de la documentación en su momento requerida, en la medida en que tal proceder no configura una ventaja para el oferente ni altera la sustancia de su oferta (...).

Esta Unidad considera que amén de las posibilidades que otorga la plataforma deben primar los Principios de LEGALIDAD, IGUALDAD y TRANSPARENCIA.”.

En virtud de lo previamente señalado, la DIVISIÓN COMPRAS Y CONTRATACIONES de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA consulta a este Órgano Rector: “...si correspondería volver a intimar a los oferentes para que presenten la misma documental para la cual ya fueron intimados, otorgándosele un nuevo plazo de igual período, debiéndose contemplar la existencia de una tercera firma, en el presente Expediente, cuya oferta no resultaría subsanable; y si de aplicar dicho criterio, no implicaría una ventaja para la que cumple con relación a aquella que no lo haga y no habilitaría a esta última a solicitar un nuevo reitero o incluso solicitarse a la que presentara documentación (un nuevo reitero) por no serla solicitada; todo ello sin perjuicio que tal actitud lesione derechos de aquellas empresas que hubiesen querido ofertar pero no lo hicieron por lo perentorio de los plazos para subsanar los defectos formales y de haber tenido la posibilidad de un reitero lo hubiesen hecho.

A todo evento se acompañan –embebidos al Informe N° IF-2019-66689002-APN-DCYC#PFA– los siguientes documentos:

- a) Consulta efectuada a través del Ticket N° CONSD-29266 del sistema “JIRA Service Desk”, junto con la respuesta brindada por la Mesa de Ayuda del Sistema Electrónico de Contrataciones “COMPR.AR”.
- b) Dictamen N° IF-2019-64917595-APN-DAA#PFA, de fecha 17 de julio de 2019, en cuyo marco el servicio jurídico del organismo de origen concluyó que: “...*nada impediría que se intime nuevamente a las oferentes a la subsanación de la documentación en su momento requerida...*”.
- c) Ticket de la firma HK SYSTEMS, por el cual se solicitó a la Mesa de Ayuda del COMPR.AR prórroga: “...*en la fecha de entrega de la Documentación Complementaria solicitada para el Proceso de Compra N° 30-0001-LPU19...*”.
- d) Ticket N° CONSD-31208 del sistema “JIRA Service Desk”, junto con la respuesta brindada por la Mesa de Ayuda del Sistema Electrónico de Contrataciones “COMPR.AR”.

-II-

OBJETO DE LA CONSULTA

Ingresan los presentes actuados a fin de que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES emita opinión sobre la consulta desarrollada en el Acápite I del presente.

-III-

ANALISIS DE LA CUESTIÓN

A modo de introducción, resulta oportuno citar la normativa vigente que resulta necesario considerar a fin de brindar una respuesta.

Así, el artículo 3° del Decreto Delegado N° 1023/01 establece: “*PRINCIPIOS GENERALES. Los principios generales a los que deberá ajustarse la gestión de las contrataciones, teniendo en cuenta las particularidades de cada una de ellas, serán:*

- a) *Razonabilidad del proyecto y eficiencia de la contratación para cumplir con el interés público comprometido y el resultado esperado.*
- b) *Promoción de la concurrencia de interesados y de la competencia entre oferentes.*
- c) *Transparencia en los procedimientos.*
- d) *Publicidad y difusión de las actuaciones.*
- e) *Responsabilidad de los agentes y funcionarios públicos que autoricen, aprueben o gestionen las contrataciones.*
- f) *Igualdad de tratamiento para interesados y para oferentes*

Desde el inicio de las actuaciones hasta la finalización de la ejecución del contrato, toda cuestión vinculada con la contratación deberá interpretarse sobre la base de una rigurosa observancia de los principios que anteceden.”.

Luego, en materia de subsanación de deficiencias, el artículo 17 del Decreto Delegado N° 1023/01 establece la siguiente regla general: “...*El principio de concurrencia de ofertas no deberá ser restringido por medio de recaudos excesivos, severidad en la admisión de ofertas o exclusión de éstas por omisiones intrascendentes, debiéndose requerir a los oferentes incursos en falta las aclaraciones que sean necesarias, dándoseles la oportunidad de subsanar deficiencias insustanciales, no pudiendo alterar los principios de igualdad y transparencia establecidos en el artículo 3° de este régimen, de acuerdo a lo que*

establezca la reglamentación”.

Finalmente, los artículos 66 y 67 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 establecen las pautas para la desestimación de las ofertas, clasificando las causales que en ellos se enumeran en “no subsanables” y “subsanables”.

En cuanto aquí interesa, el referido artículo 67 estipula en concreto que: “...*Cuando proceda la posibilidad de subsanar errores u omisiones se interpretará en todos los casos en el sentido de brindar a la jurisdicción o entidad contratante la posibilidad de contar con la mayor cantidad de ofertas válidas posibles y de evitar que, por cuestiones formales intrascendentes, se vea privada de optar por ofertas serias y convenientes desde el punto de vista del precio y la calidad.*

La subsanación de deficiencias se posibilitará en toda cuestión relacionada con la constatación de datos o información de tipo histórico obrante en bases de datos de organismos públicos, o que no afecten el principio de igualdad de tratamiento para interesados y oferentes.

En estos casos las Comisiones Evaluadoras, por sí o a través de la UNIDAD OPERATIVA DE CONTRATACIONES, o bien el titular de la citada Unidad Operativa en forma previa a recomendarla resolución a adoptar para concluir el procedimiento, deberán intimar al oferente a que subsane los errores u omisiones dentro del término de TRES (3) días como mínimo, salvo que en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares se fijara un plazo mayor.

La corrección de errores u omisiones no podrá ser utilizada por el oferente para alterar la sustancia de la oferta o para mejorarla o para tomar ventaja respecto de los demás oferentes...” (el subrayado no corresponde al original).

Así expuesto el plexo normativo vigente, cabe destacar que las principales pautas interpretativas que ha delineado este Órgano Rector en anteriores pronunciamientos al examinar tales normas han sido expuestas con suficiencia en el Dictamen N° IF-2019-64917595-APN-DAA#PFA, sitio al que corresponde remitir a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

Valga simplemente hacer hincapié en que un uso racional del mecanismo de subsanación de defectos u omisiones no sustanciales de las ofertas es una herramienta válida y necesaria para satisfacer el interés público comprometido en la contratación, a través de la elección de la propuesta más conveniente para el Estado (Cfr. Dictamen ONC N° IF-2018-02008922-APN-ONC#MM).

Por supuesto que existen límites que no deben ser franqueados y éstos han sido definidos con claridad por las propias normas citadas *ut supra*.

En primera medida, el artículo 17 del Decreto Delegado N° 1023/01, al prescribir que la posibilidad de subsanar deficiencias insustanciales no puede alterar los principios de igualdad y transparencia.

Luego, con mayor detalle, el artículo 67, *in fine*, del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 añade que la corrección de errores u omisiones no podrá ser utilizada por el oferente para alterar la sustancia de la oferta o para mejorarla o para tomar ventaja respecto de los demás oferentes.

Queda claro, entonces, que la mentada regla cede frente a los siguientes límites: a) No procede respecto de deficiencias sustanciales, entendiendo por tales a aquellas que impliquen una modificación de la oferta en aspectos esenciales como ser el precio, la calidad o cantidad de los bienes o servicios a proporcionar por el oferente, etcétera (v. Dictamen ONC N° 2/13); b) La subsanación de las deficiencias en que haya incurrido un oferente no puede alterar los principios de igualdad y transparencia establecidos en el artículo 3° del Decreto Delegado N° 1023/01.

Por otra parte, la normativa prevé que, cuando así corresponda, las Comisiones Evaluadoras, por sí o a través de la unidad operativa de contrataciones deberán intimar al oferente a que subsane los errores u

omisiones dentro del término de TRES (3) días hábiles administrativos, como mínimo, salvo que en el pliego de bases y condiciones particulares se fijara un plazo mayor. Es decir, que el organismo contratante tiene la posibilidad de fijar un plazo mayor, siempre que el interés público comprometido y la complejidad de la contratación lo ameriten.

Desde esa óptica, esta Oficina ha exhortado a evitar actitudes formalistas propiciando interpretaciones razonables en pos de permitir que sigan en competencia la mayor cantidad posible de oferentes, pero velando, al mismo tiempo, por el tratamiento igualitario de quienes pretendan constituirse en cocontratantes de las jurisdicciones y entidades que integran la Administración Nacional.

Justamente, una de las principales manifestaciones del principio de igualdad radica en el acatamiento de lo establecido en el pliego de bases y condiciones particulares.

De ahí que no deba confundirse una posición proclive a la subsanación de defectos u omisiones insustanciales con la posibilidad de admitir, sin reparos, el incumplimiento de los plazos fijados en la normativa y/o en el pliego particular, según el caso.

No es posible soslayar que el pliego de bases y condiciones particulares de una licitación es la ley del contrato y sus cláusulas son obligatorias para todos, incluso para la Administración (Cfr. Dictámenes PTN 230:67; 232:27; 269:9).

El principio de juridicidad que requiere la sujeción de la Administración al ordenamiento jurídico exige –entre otros extremos– el respeto de cláusulas particulares contempladas en los pliegos, en la medida en que su seguimiento está comprometida la transparencia de la contratación y, sustancialmente, la garantía de igualdad.

En el caso concreto traído a estudio, no se advierte que en el pliego de bases y condiciones particulares (PLIEG-2018-63533590-APN-J#PFA vinculado en el orden 3 del EX-2019-03487690- -APN-DGF#PFA) se haya estipulado –pudiendo hacerlo– un plazo mayor al previsto en el artículo 67 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16; con lo cual, frente a dicha omisión, las cláusulas particulares deben reputarse integradas con la normativa general, resultando de aplicación el plazo de TRES (3) días hábiles administrativos, previsto reglamentariamente por defecto, para que los oferentes subsanen los errores u omisiones no esenciales en que pudieren haber incurrido.

En ese orden de ideas, esta Oficina entiende que el plazo en cuestión tiene, por regla, carácter preclusivo: fenecido el mismo, ninguna presentación y/o solicitud podría ser válidamente aceptada, salvo las circunstancias excepcionales que se detallarán *ut infra*.

Ello así desde que en el estricto cumplimiento de dicho plazo están comprometidos los principios de legalidad, eficacia, eficiencia, igualdad y transparencia. De ahí que la normativa brinde al organismo la posibilidad de establecer uno mayor, cuando así lo estime razonable y conveniente, acorde con la complejidad de la contratación de que se trate.

Esto último es una facultad que cada organismo deberá ejercer con responsabilidad, so pena de atenerse a las consecuencias que puedan derivarse de una falta de previsión adecuada.

En sentido concordante, la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN tiene dicho que: *“Durante toda la sustanciación del procedimiento licitatorio debe mantenerse un trato igualitario entre los oferentes que en síntesis se traduce en la estricta observancia de la legalidad, aplicando el ordenamiento que rige la licitación pública sin ningún tipo de discriminaciones que benefician a unos en perjuicio de otros, ni tampoco importen modificaciones en los pliegos de bases y condiciones”* (Dictámenes PTN 249:592).

En suma, todo trámite tendiente a posibilitar la subsanación de deficiencias formales no esenciales con miras a maximizar la competencia debe poder conjugarse armónicamente con los restantes principios generales, especialmente con los de legalidad, igualdad, razonabilidad y transparencia.

Va de suyo que los citados principios no son absolutos ni rigen en forma excluyente: no podría admitirse la aplicación irrestricta de un principio frente a la afectación grave de otro de ellos. Al interrelacionarse entre sí estos mandatos rigen en forma complementaria y es deber del ente administrativo lograr un justo equilibrio que permita el cumplimiento armónico de estas directrices (Cfr. Dictamen ONC N° 602/10).

Aclarado lo anterior, quedan por efectuar algunas consideraciones de índole operativa, concernientes al Sistema Electrónico de Contrataciones de la Administración Pública Nacional (COMPR.AR).

Pues bien, en términos operativos, la función “solicitar documentación complementaria” durante la etapa de evaluación permite requerir a uno o más competidores las aclaraciones que fuere menester y/o solicitar la subsanación de deficiencias formales no esenciales –es decir, insustanciales–, en los términos de los citados artículos 17 del Decreto Delegado N° 1023/01 y 67 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16.

A tales fines deberá colocarse un título al pedido y un detalle de la documentación complementaria que se solicite. Asimismo, la plataforma requiere colocar la fecha y hora límite para presentar la documentación, la que deberá ser consistente con las previsiones del pliego o, en su defecto, con el plazo reglamentariamente previsto al efecto.

Luego, en la vista previa del proceso de compra, el usuario podrá visualizar el listado de los pedidos de documentación complementaria. Se visualizará, además, una opción para evaluar la documentación que eventualmente haya enviado el proveedor, pudiendo aceptarla, rechazarla o reiterar la solicitud.

Habiendo llegado a este punto ha de aclararse que la acción “reiterar solicitud” disponible en COMPR.AR puede ser aplicada frente a los siguientes escenarios excepcionales: 1) en los supuestos en que, encontrándose vigente el plazo otorgado para subsanar los defectos u omisiones de que se trate, el oferente haya “clickeado” en aceptar, pese a no haber terminado de cumplir el requerimiento en su totalidad. Frente a dicha hipótesis, la plataforma electrónica impide continuar anexando documental, no obstante estar vigente el plazo concedido al efecto; de ahí que a través de la mentada función el organismo podrá “rehabilitar” la etapa para que el interesado continúe con su presentación por el plazo remanente que le quede hasta la extinción del mismo; 2) También resulta aplicable para los supuestos en, luego de cursada la intimación, sea el propio organismo el que advierta que ha incurrido en un error u omisión al individualizar los extremos a subsanar, en cuyo caso podrá reiterar la solicitud con las adecuaciones y/o rectificaciones del caso.

Frente a tales supuestos, ambos de carácter excepcional, el organismo deberá tener especial cuidado de no afectar el pie de igualdad en que deben encontrarse todos los competidores.

Por lo expuesto, a la luz de los hechos vertidos por el organismo en su nota de consulta, esta Oficina Nacional opina que en el marco de la Licitación Pública N° 30-0001-LPU19 no resultaría viable volver a intimar a los oferentes, otorgándoles un nuevo plazo para que presenten la documentación para la cual ya fueron oportunamente intimados con resultado infructuoso.

Saludo a usted atentamente.

DN

A LA

DIVISIÓN COMPRAS Y CONTRATACIONES

DE LA POLICÍA FEDERAL ARGENTINA

Comisario Hugo CABALLERO

S. _____ / _____ D.