



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

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: EX-2018-49074927- -APN-DCYC#MSYDS – CONSULTAS SOBRE FECHAS DE NOTIFICACIÓN DE LA ADJUDICACIÓN Y DE LA ORDEN DE COMPRA A TRAVÉS DEL SISTEMA ELECTRÓNICO DE CONTRATACIONES “COMPR.AR” - CÓMPUTO DEL PLAZO DE MANTENIMIENTO DE LA OFERTA

SEÑOR SUBPROCURADOR DEL TESORO:

Me dirijo a usted en el marco del expediente electrónico de la referencia, que ingresa para que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES tome intervención, a fin de satisfacer el requerimiento efectuado por la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN.

-I-

RESEÑA DE ANCEDENTES.

En el presente acápite se reseñarán -sucintamente- los principales antecedentes obrantes en los presentes actuados.

Así, en el orden 40, páginas 1-3, luce vinculada la Resolución del MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL N° RESOL-2018-223-APN-MSYDS, de fecha 7 de noviembre de 2018, por cuyo conducto se autorizó la Licitación Pública N° 54/18 (95-0054-LPU18), con el objeto de lograr la adquisición de leche entera en polvo, instantánea, fortificada con hierro, zinc y ácido ascórbico, necesaria para atender a la población en situación de vulnerabilidad -v. artículo 1°-.

Asimismo, mediante el artículo 2° de la citada resolución se aprobó el respectivo pliego de bases y condiciones particulares (PLIEG-2018-53903301-APN-DCYC#MSYDS).

En el orden 71, páginas 1-3, obra el Acta de Apertura de Ofertas, de fecha 11 de diciembre de 2018, pieza de la cual se desprende que para la Licitación Pública N° 54/18 fueron confirmadas a través del Sistema Electrónico de Contrataciones “COMPR.AR” SIETE (7) ofertas, conforme el siguiente detalle: 1) SUCESORES DE ALFREDO WILLINER S.A. (CUIT N° 30-50160121-3); 2) CORPORACIÓN DE ALIMENTOS S.A. (CUIT N° 33-71509257-9); 3) FÁBRICA DE ALIMENTOS SANTA CLARA S.A. (CUIT N° 30-71082519-6); 4) SA LA

SIBILA (CUIT N° 30-58885563-1); 5) ALIMENTOS VIDA S.A. (CUIT N° 30-71067391-4); 6) MANFREY COOPERATIVA DE TAMBEROS DE C. e I. LTDA (CUIT N° 30-50177338-3) y 7) TIAGRO S.R.L. (CUIT N° 33-71106847-9) (v. IF-2018-64597213-APN-DCYC#MSYDS).

En el orden 191, páginas 1-3, se encuentra anexado el Dictamen de Evaluación de Ofertas, de fecha 14 de enero de 2019 (IF-2019-02451339-APN-DCYC#MSYDS).

En el orden 257, páginas 1-4, luce incorporada la Decisión Administrativa N° DA-2019-152-APN-JGM, de fecha 7 de marzo de 2019, mediante la cual se aprobó lo actuado en el marco de la Licitación Pública N° 54/18 del registro del MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL y, en cuanto aquí interesa, se adjudicó -parcialmente- el Renglón N° 1 a la firma TIAGRO S.R.L., por la suma de PESOS CIENTO UN MILLONES CUATROCIENTOS MIL (\$101.400.000,00.-).

En el orden 270, páginas 1-4, obra la Orden de Compra N° 95-1077-OC19, emitida en favor de la firma TIAGRO S.R.L. por la suma de PESOS CIENTO UN MILLONES CUATROCIENTOS MIL (\$101.400.000,00.-) y difundida en el Portal “COMPR.AR” con fecha 8 de marzo de 2019 (v. DOCFI-2019-14149546-APN-DCYC#MSYDS).

En el orden 279 tomó intervención la Comisión de Recepción mediante Providencia N° PV-2019-16314611-APN-CRDBYS#MSYDS, de fecha 18 de marzo de 2019, en cuya ocasión indicó -en cuanto aquí concierne- que el grado de ejecución, a esa fecha, de la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 era nulo.

En el orden 303 se advierte digitalizada la siguiente pieza postal: Carta Documento individualizada bajo el código CD980049852, diligenciada el 26 de marzo de 2019 a través del CORREO OFICIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (Correo Argentino), mediante la cual la firma TIAGRO S.R.L. notificó al MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL su voluntad de rechazar “...*la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 notificada el 11/03/2019 toda vez que a esa fecha se encontraba vencido el plazo de mantenimiento de oferta por encontrarse inhabilitada la extensión automática del mismo como consecuencia de nuestra comunicación presentada por nota del 28/02/2019 haciendo saber que TIAGRO S.R.L. (CUIT 33-71106847-9) no mantiene su oferta a partir de la fecha de su vencimiento...*” (IF-2019-20154444-APN-DCYC#MSYDS).

En el orden 309 se encuentra digitalizada una nota suscripta por el señor Arístides Humberto PUCCIARIELLO –en representación de la firma TIAGRO SRL–, con sello de ingreso al Área de Compras del MINISTERIO DE MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL de fecha 28 de febrero de 2019, mediante la cual el referido oferente manifestó su voluntad de no mantener su oferta a partir de la fecha de su vencimiento (v. IF-2019-12239388-APN-DCYC#MSYDS).

En el orden 314 se agrega el IF-2019-36213634-APN-SSCAMDS#MSYDS, mediante el cual se importó una constancia del sistema COMPR.AR de donde surge que la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 fue difundida en dicha plataforma el día 8 de marzo de 2019.

En el orden 319 obra la Providencia N° PV-2019-36671376-APN-CSG#MSYDS, de fecha 17 de abril de 2019, donde la COORDINACIÓN DE SERVICIOS GENERALES del MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL indicó que la Carta Documento individualizada bajo el código CD980049852 fue recibida el 1° de abril de 2019.

En el orden 329 -IF-2019-38595252-APN-CRDBYS#MSYDS- rola una nota suscripta por el señor apoderado de la firma TIAGRO SRL, con sello de ingreso al organismo de fecha 17 de abril de 2019, mediante la cual el

referido proveedor rechazó la intimación del organismo de origen (ME-2019-21760618-APN-CRDBYS#MSYDS) a dar cumplimiento con la Orden de Compra N° 95-1077-OC19.

En el orden 333, se encuentra glosado el Informe N° IF-2019-43043416-APN-DGAMDS#MSYDS, de fecha 10 de mayo de 2019, en cuyo marco la DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN del MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL señaló que la notificación de la adjudicación ocurrió el día 8 de marzo de 2019 conjuntamente con autorización de la Orden de Compra N° 95-1077-OC19.

En el orden 337, páginas 1-3, obra un proyecto de decreto por el cual se propicia rechazar el recurso jerárquico interpuesto por la firma TIAGRO S.R.L. contra la Decisión Administrativa N° 152/19, previo encauzar el rechazo de la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 como recurso jerárquico, en virtud del principio de informalismo a favor del administrado.

En el orden 338, páginas 1-3, se encuentra incorporado el Dictamen de la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS del MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL N° IF-2019-49429411-APN-DGAJMDS#MSYDS, de fecha 27 de mayo de 2019, donde se concluyó que: “...corresponde rechazar el recurso de jerárquico interpuesto por la firma TIAGRO SRL contra la Decisión Administrativa N° 152/19 de fecha 7 de marzo de 2019...”.

En el orden 358, páginas 1-6, tomó intervención la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS de la SECRETARÍA LEGAL Y TÉCNICA de la PRESIDENCIA DE LA NACIÓN mediante Dictamen N° IF-2019-63890451-APN-DGAJ#SLYT, de fecha 15 de julio de 2019, en cuyo marco la referida instancia letrada efectuó, entre otras, las siguientes consideraciones: “...el acto de apertura se efectuó en fecha el 11/12/18 (v. orden 71), por consiguiente, de acuerdo a lo consignado en el Orden 301, el primer período de mantenimiento de oferta finalizó en fecha 10/3/19. Por otra parte, analizados los términos de la presentación efectuada por la firma TIAGRO SRL con fecha 28/2/19 (v. orden 309), si bien cumplió con el recaudo de presentarla en el plazo de antelación correspondiente, se advierte que manifestó en forma expresa su voluntad de retirar el mantenimiento de su oferta “...a partir de la fecha de su vencimiento”, por consiguiente, la voluntad de no renovar el plazo de mantenimiento se tornó operativa a partir del 11/3/19, es decir, el día posterior al vencimiento del primer período aludido ut supra (...)

Como lo informó la DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN en el orden 333, la notificación de la Adjudicación efectuada mediante Decisión Administrativa N° 152/2019 ocurrió el día 8/3/19, conjuntamente con la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 librada como consecuencia de lo establecido en dicho acto administrativo de conclusión del procedimiento. Es importante destacar que en el orden 314 se importó la constancia del sistema COMPR.AR acreditando que el perfeccionamiento de la mencionada orden de compra se produjo en la fecha mencionada, es decir el 8/3/19, por consiguiente, en forma contraria a lo dicho por la recurrente, la notificación fue efectuada con anterioridad al vencimiento del plazo original del mantenimiento de oferta (...).

De tal manera, atento que la Decisión Administrativa N° 152/19 fue dictada y notificada en forma previa al vencimiento del período de mantenimiento de oferta a través del sistema COMPR.AR el día 8/3/19, la adjudicación y la emisión de la orden de compra en cuestión resultaron procedentes (...).

Frente a lo expuesto, la pretensión de la firma TIAGRO SRL implica un apartamiento contradictorio del marco normativo aplicable, resultando improcedente a la luz de la teoría de los actos propios...”.

Por lo expuesto, el servicio permanente de asesoramiento jurídico de la SECRETARÍA LEGAL Y TÉCNICA de

la PRESIDENCIA DE LA NACIÓN aconsejó el rechazo del recurso jerárquico interpuesto por la firma TIAGRO S.R.L. contra la Decisión Administrativa N° 152/19.

Finalmente, en el orden 369, páginas 1-2, luce anexada la Providencia N° PV-2019-82641327-APN-PTN, mediante la cual el señor Subprocurador del Tesoro de la Nación solicita la previa intervención de este Órgano Rector en las actuaciones de la referencia, en las que tramita el recurso jerárquico deducido por la empresa TIAGRO S.R.L. contra la Decisión Administrativa N° DA-2019-152-APN-JGM.

En tal sentido se requiere: “...determinar, en forma previa y como medida para mejor dictaminar: a) la fecha efectiva de notificación de la referida Decisión Administrativa y de la Orden de Compra N.º 95-1077-OC19; b) los efectos de esas notificaciones con relación a (i) los plazos de mantenimiento de la oferta y de la correspondiente garantía, y (ii) la manifestación de la empresa de que su propuesta no estaba vigente al tiempo de la notificación de la orden de compra; y c) toda otra cuestión que estime relevante para la solución del caso. Ello, atento a lo informado por la Dirección General de Administración del organismo de origen, y el artículo 4.º del Anexo I de la Disposición de la Oficina Nacional de Contrataciones N.º 65/16 y la Cláusula 20 del Pliego de Bases y Condiciones Particulares...”.

-II-

OBJETO DE LA CONSULTA

Se requiere la intervención de esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES en el marco de las actuaciones de la referencia, por donde tramita un proyecto de decreto, a través del cual se propicia desestimar el recurso jerárquico en subsidio interpuesto por la firma TIAGRO S.R.L. contra la Decisión Administrativa N° 152/19.

Concretamente se consulta a este Órgano Rector sobre la fecha efectiva de notificación de la referida decisión administrativa, así como también de la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 y los efectos de dichas notificaciones con relación a los plazos de mantenimiento de la oferta y la manifestación de la empresa de que su propuesta no estaba vigente al tiempo de la notificación de la orden de compra.

-III-

ÁMBITO DE APLICACIÓN

Ante todo, corresponde determinar si la contratación de marras se encuentra dentro del ámbito de aplicación objetivo y subjetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

Ello así, de conformidad con lo establecido en el artículo 2° del Decreto Delegado N° 1023/01 y en tanto el MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL es una jurisdicción integrante de la Administración Central, se encuentra incluido en el ámbito de aplicación subjetivo del citado Decreto.

Luego, en cuanto hace al ámbito de aplicación material u objetivo, es dable puntualizar que el Régimen de Contrataciones aprobado por el Decreto Delegado N° 1023/01 fue dictado con la finalidad de constituirse en la norma general regulatoria de los contratos celebrados por la Administración Pública que, conforme se desprende de su artículo 4° alcanza a los contratos de compraventa, suministros, servicios, locaciones, consultoría, alquileres con opción a compra, permutas, concesiones de uso de los bienes de dominio público y privado del Estado Nacional, y a todos aquellos contratos no excluidos expresamente. A su vez, el artículo 5° del mentado cuerpo

legal enumera los contratos excluidos.

Consecuentemente, teniendo en consideración que en este caso se trató de adquisición de leche y, asimismo, que no surgen de las actuaciones constancias que permitan inferir que nos encontramos frente a algún supuesto de excepción, puede concluirse que dicho contrato se encuentra comprendido dentro del ámbito de aplicación objetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

En lo concerniente a la reglamentación aplicable, cabe afirmar que en la medida en que la Licitación Pública N° 54/18 (95-0054-LPU18) fue autorizada mediante Resolución MSyDS N° 223 del 7 de noviembre de 2018, resultan de aplicación al caso el Reglamento aprobado por Decreto N° 1030/16, el Manual de Procedimiento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional aprobado como Anexo de la Disposición ONC N° 62/16 y el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales aprobado como Anexo de la Disposición ONC N° 63/16, normas modificatorias y complementarias.

Asimismo, resulta aplicable la Disposición ONC N° 65/16, por cuyo intermedio se habilitó el Sistema Electrónico de Contrataciones de la Administración Nacional denominado “COMPR.AR”, como medio para efectuar en forma electrónica todos los procedimientos prescriptos en el Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional.

-IV-

ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN

a) Alcances de la presente intervención.

A título introductorio, merece consignarse que por aplicación del principio de centralización de las políticas y de las normas y de descentralización de la gestión operativa –expresamente receptado en el artículo 23 del Decreto Delegado N° 1023/01–, esta Oficina Nacional no posee facultades para decidir sobre la procedencia de impugnaciones y/o recursos interpuestos en el marco de un procedimiento de selección, por cuanto dicha decisión es exclusiva y excluyente de la autoridad con competencia para decidir (v. Dictámenes ONC Nros. 565/10, 589/10, 602/10, 614/10, 639/10, 92/14, 94/14, 486/14, 187/15, 32/16, IF-2017-06755277-APN-ONC#MM, IF-2018-20043159- APN-ONC#MM, IF-2019-08248347-APN-ONC#JGM e IF-2019-64885570-APN-ONC#JGM, entre otros).

De otra parte, sabido es que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES no posee entre sus atribuciones funciones de contralor o auditoría, conforme fuera expresado en los Dictámenes ONC Nros. 558/10, 611/10, 9/16, IF-2016-02153221-APNONC#MM, IF-2016-02153248-APN-ONC#MM, IF-2016-04540789-APN-ONC#MM, IF-2017-12972534-APN-ONC#MM, IF-2017-05245541-APN-ONC#MM, IF-2018-16944776-APN-ONC#MM, IF-2018-42841186-APN-ONC#MM, IF-2019-08248347-APN-ONC#JGM e IF-2019-64885570-APN-ONC#JGM, entre muchos otros).

En razón de lo expuesto, en la presente intervención se analizará exclusivamente aquello que ha sido objeto de consulta, procurando no ingresar en materias ajenas al ámbito competencial específico de este Órgano Rector.

Téngase presente, al respecto, que tanto las cuestiones fácticas, técnicas, económico-financieras, presupuestarias y de oportunidad, mérito y conveniencia que pudieren encontrarse comprendidas resultan ajenas al alcance del presente asesoramiento.

b) Cronología de los hechos relevantes, a los efectos del cómputo de los plazos comprometidos en el caso.

Dadas las consultas concretas efectuadas por la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, resulta oportuno hacer hincapié en determinados extremos que se detallarán a continuación, para mejor ilustrar. A saber:

I. El 11 de diciembre de 2018 tuvo lugar –en la plataforma electrónica “COMPR.AR” –, el acto de apertura de ofertas de la Licitación Pública N° 95-0054-LPU18, entre cuyos oferentes se encuentra la firma TIAGRO S.R.L.

II. El 28 de febrero de 2019 la firma TIAGRO S.R.L. presentó una nota ante la Unidad Operativa de Contrataciones (UOC) del MINISTERIO DE MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL, en la que manifestó literalmente: “...*TIAGRO S.R.L. (CUIT 33-71106847-9) no mantiene su oferta a partir de la fecha de su vencimiento...*”.

III. El 7 de marzo de 2019 se emitió el acto de adjudicación (Decisión Administrativa N° DA-2019-152-APN-JGM).

IV. El 10 de mayo de 2019 la DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN del organismo de origen informó: “...*la notificación de la Adjudicación efectuada mediante Decisión Administrativa N° 152/2019, ocurrió el día 08/03/2019 (...) junto con la autorización de la Orden de Compra N° 1077/2019.*”.

c) Distinción entre difusión y notificación de actos a través del Sistema Electrónico de Contrataciones “COMPR.AR”. Cómputo de plazos.

No resulta ocioso recordar, a modo de introducción, que el Capítulo II del Título II del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 regulada las contrataciones públicas electrónicas.

Puntualmente, el artículo 32 del citado cuerpo reglamentario establece, en su parte pertinente, que: “...*La OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES habilitará los medios para efectuar en forma electrónica los procedimientos prescriptos en el presente reglamento y dictará los manuales de procedimiento en los que se podrán estipular condiciones específicas que se aparten de lo dispuesto en el mismo...*”.

Con sustento en dicho precepto se dictó oportunamente la Disposición ONC N° 65/16, a través de la cual se habilitó el Sistema Electrónico de Contrataciones de la Administración Nacional, en adelante denominado “COMPR.AR”, como medio para efectuar en forma electrónica todos los procedimientos prescriptos en el reglamento antes citado.

En efecto, “COMPR.AR” es una herramienta de gestión transversal a través de la cual, mediante un flujo predeterminado, se gestiona el proceso de contratación desde la solicitud del área requirente hasta el perfeccionamiento del contrato.

De hecho, la plataforma electrónica de que se trata cumple la doble función de ser un portal de difusión, y una herramienta de gestión y tramitación de todo el proceso de contratación.

Aclarado ello, ya se ha dicho en el Acápite III del presente que, por tratarse de una contratación sustanciada en forma electrónica, resulta aplicable la Disposición ONC N° 65/16, cuyo Anexo I contempla el “Manual de Procedimiento del COMPR.AR”.

Así las cosas, a partir del momento en que un procedimiento deba realizarse mediante la utilización del medio electrónico se tendrán por no escritas las disposiciones relativas a actos materiales o presenciales cuya realización

se traduzca en operaciones virtuales en el sistema electrónico (v. artículo 32 del Reglamento aprobado por Decreto N° 1030/16 y artículo 2° del Manual de Procedimiento del “COMPR.AR”).

El artículo 3° del referido Manual prescribe: *“CÓMPUTO DE PLAZOS. Todos los plazos establecidos en el presente manual se computarán en días hábiles administrativos, salvo que en el mismo se disponga expresamente lo contrario.*

El cómputo de los plazos se regirá por la fecha y hora oficial del sitio <https://comprar.gob.ar> o el que en un futuro lo reemplace. A los efectos del cómputo de plazos fijados en días hábiles, la presentación en un día inhábil se entiende realizada en la primera hora del día hábil siguiente.”.

A su turno, el artículo 4° establece: *“NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS. Todas las notificaciones entre la jurisdicción o entidad contratante y los interesados, oferentes, adjudicatarios o cocontratantes, se realizarán válidamente a través de la difusión en el sitio de internet de COMPR.AR, cuya dirección es <https://comprar.gob.ar> o la que en un futuro la reemplace y se entenderán realizadas el día hábil siguiente al de su difusión.*

El envío de mensajería mediante COMPR.AR en forma automática, sólo constituye un medio de aviso.”.

En sentido concordante con esto último, la Cláusula 20 del pliego de bases y condiciones particulares (PLIEG-2018-53903301-APN-DCYC#MSYDS) estipula –en materia de notificaciones– lo siguiente: *“NOTIFICACIONES: Todas las notificaciones entre la jurisdicción o entidad contratante y los interesados, oferentes, adjudicatarios o cocontratantes, se realizarán válidamente a través de la difusión en el sitio de internet de COMPR.AR, cuya dirección es <https://comprar.gob.ar> o la que en un futuro la reemplace y se entenderán realizadas el día hábil siguiente al de su difusión. El envío de mensajería mediante COMPR.AR en forma automática, solo constituye un medio de aviso. Se recomienda a los interesados revisar periódicamente el COMPR.AR – en particular el Escritorio del Proveedor - para informarse de las novedades vinculadas a las etapas, desarrollo del proceso de contratación electrónica y demás información relevante. La no recepción oportuna de correos electrónicos de alerta que envía el COMPR.AR, no justificará, ni se considerará como causal suficiente para eximir a los proponentes de sus cargas y responsabilidades.”* (v. orden 17).

Pues bien, es dable traer a colación el Dictamen ONC N° IF-2019-64885570-APN-ONC#JGM, en el cual esta Oficina ha tenido oportunidad de expedirse recientemente con respecto al régimen de difusión y notificación mediante el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas “COMPR.AR”.

En el aludido precedente se efectuaron –entre otras– las siguientes interpretaciones generales:

a) *“...la reglamentación del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional abandonó el concepto de notificación fehaciente para referirse lisa y llanamente a la notificación válida y, en ese orden de ideas, el artículo 7° enumera los medios de notificación que podrán utilizarse, indistintamente, para cursar notificaciones válidas...”.*

b) *“...la ‘difusión’ en la plataforma ‘COMPR.AR’ puede definirse como un medio de notificación, específicamente habilitado por el artículo 7°, inciso h) del Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, que presenta –entre otras– las siguientes características singulares: I) En el ámbito de las contrataciones públicas electrónicas de bienes y servicios, es un medio válido para efectuar todas las notificaciones que puedan y/o deban tener lugar entre la jurisdicción o entidad contratante y los interesados, oferentes, adjudicatarios o cocontratantes. II) La difusión a través del portal <https://comprar.gob.ar> puede*

instrumentarse mediante la actividad material de carga o ‘vinculación’ de un determinado documento ‘externo’ a la plataforma del Sistema Electrónico de Contrataciones (en un sentido informal, entiéndase por externo a todo documento no generado en COMPR.AR, sino en el Sistema de Gestión Documental Electrónica ‘GDE’) o bien difundirse un documento que ha sido generado en el propio sistema ‘COMPR.AR’ (v.g. dictamen de evaluación) (...) IV) En principio, cabe tomar como fecha de difusión la indicada como ‘fecha de vinculación’ en el portal (cuando se trata de un documento de los que hemos denominado ‘externos’) o la indicada en el propio documento (sin aclarar), cuando ha sido generado en el propio Sistema Electrónico de Contrataciones ‘COMPR.AR’. V) El acto o medida difundido a través de la plataforma electrónica debe reputarse notificado el día hábil siguiente al de su difusión en el portal. Ello así, en virtud de lo estipulado –con carácter de principio general– en el artículo 4° del Manual del ‘COMPR.AR’, norma que establece expresamente que las notificaciones electrónicas que se realicen a través de la difusión en el sitio de internet <https://comprar.gov.ar> (o el que en un futuro lo reemplace) se entenderán realizadas el día hábil siguiente al de su difusión.” (el subrayado no corresponde al original).

c) “...La fecha de vinculación de un acto administrativo en el Sistema ‘COMPR.AR’ coincide con la fecha de difusión en dicho portal o, expresado de otro modo, la fecha de difusión de un acto opera el mismo día de su vinculación en el sistema COMPR.AR (...) Luego, la notificación se entenderá realizada el día hábil siguiente al de su difusión (...) Ergo, la fecha de notificación se determina del siguiente modo: Si un determinado acto es vinculado a la plataforma electrónica del Sistema ‘COMPR.AR’ el día ‘x’, a partir de esa misma fecha debe reputarse difundido y se deberá tener por notificado el día hábil subsiguiente a ‘x’...” (el subrayado no corresponde al original).

d) “...La sección ‘Avisos a Proveedores’ (...) refleja las fechas en que han sido enviados correos a proveedores, a los fines de anotarlos sobre la existencia de novedades atinentes a procedimientos de selección en los que participan o bien que pueden resultar de su interés. No se trata de notificaciones en sentido estricto sino de avisos de cortesía; es un mero envío de mensajería al proveedor alertándole que existe una novedad, por lo que solo constituye un medio de aviso. Dichos mensajes son cursados en forma automática por el sistema al momento de vincularse/difundirse un determinado documento y representan, como se dijo, simples avisos de cortesía; no constituyen notificaciones en sí mismos y carecen de todo efecto jurídicamente relevante a los fines del cómputo de plazos...”.

Dada la normativa vigente y las interpretaciones efectuadas por esta Oficina en cuanto a su alcance y aplicación, al ingresar al sitio de internet <https://comprar.gov.ar> y buscar el proceso N° 95-0054-LPU18 es posible corroborar –en forma pública, libre e irrestricta– que la Decisión Administrativa N° DA-2019-152-APN-JGM, de fecha 7 de marzo de 2019, fue vinculada a la mentada plataforma el día viernes 8 de marzo de 2019, fecha que se corresponde con la difusión en el portal web. Luego, ha de reputarse notificada el día hábil siguiente, es decir, el día lunes 11 de marzo de 2019.

Va de suyo que tratándose de actos administrativos individuales o plurindividuales de alcance particular adquieren eficacia mediante la notificación al/los interesados (y, como ya se explicó, la difusión a través de “COMPR.AR” es un medio de notificación).

Ahora bien, la correcta determinación de la fecha en que ha de tenerse por notificada la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 amerita una aclaración previa, no menor, que surge del referido Dictamen ONC N° IF-2019-64885570-APN-ONC#JGM y es la siguiente: “...se ha verificado, con respecto a las órdenes de compra, que el sistema plasma automáticamente como fecha de perfeccionamiento del contrato el día en que se genera dicho documento, que coincide con la fecha de difusión y no con la de notificación, con lo cual, no se condice con lo

estipulado en el artículo 20 del Decreto Delegado N° 1023/01 que prescribe que: ‘Los contratos quedarán perfeccionados en el momento de notificarse la orden de compra (...) Siendo ello así, cabe indicar que se trata de una cuestión de semántica de la plataforma electrónica, motivo por el cual se deberá (...) tener por perfeccionado el contrato de que se trate el día de la notificación de la orden de compra, es decir, el día hábil siguiente al de su generación/difusión en ‘COMPR.AR’, independientemente de la fecha que aparezca plasmada como ‘fecha de perfeccionamiento’...’ (el subrayado no corresponde al original).

Efectuada dicha importante salvedad, se advierte que en el orden 270, páginas 1-4, obra la constancia extraída del portal “COMPR.AR” tendiente a acreditar que la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 fue autorizada y difundida el día 8 de marzo de 2019 (v. DOCFI-2019-14149546-APN-DCYC#MSYDS).

Con lo cual, a la luz de todo lo señalado previamente cabe colegir que, en puridad, la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 debe entenderse notificada el día 11 de marzo de 2019, asistiéndole razón en este punto a la firma TIAGRO S.R.L. (v. IF-2019-2015444-APN-DCYC#MSYDS).

En síntesis, la fecha efectiva de notificación de la Decisión Administrativa DA-2019-152-APN-JGM por la que se adjudicó en forma parcial el Renglón N° 1 al proveedor TIAGRO S.R.L. y de la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 ha sido el lunes 11 de marzo de 2019.

d) Plazo de mantenimiento de la oferta. Reseña normativa y análisis del cómputo del plazo a raíz de la presentación efectuada por la firma TIAGRO S.R.L.

Para un mejor desarrollo de la problemática traída a conocimiento de este Órgano Rector, resulta oportuno efectuar una breve reseña de la normativa que resulta de aplicación al caso bajo examen.

Así, en primera medida, el artículo 54 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 prescribe: “*PLAZO DE MANTENIMIENTO DE LA OFERTA. Los oferentes deberán mantener las ofertas por el término de SESENTA (60) días corridos contados a partir de la fecha del acto de apertura, salvo que en el respectivo pliego de bases y condiciones particulares se fijara un plazo diferente. El plazo de SESENTA (60) días antes aludido o el que se establezca en el pertinente pliego particular se renovará en forma automática por un lapso igual al inicial o por el que se fije en el respectivo pliego particular, y así sucesivamente, salvo que el oferente manifestara en forma expresa su voluntad de no renovar el plazo de mantenimiento con una antelación mínima de DIEZ (10) días corridos al vencimiento de cada plazo.*” (el subrayado no corresponde al original).

Por su parte, el artículo 75 del mentado cuerpo reglamentario prevé –en su parte pertinente– que: “*...La notificación de la orden de compra o de venta al adjudicatario producirá el perfeccionamiento del contrato.*

La orden de compra o de venta deberá contener las estipulaciones básicas del procedimiento y será autorizada por el funcionario competente que hubiere aprobado el procedimiento de selección de que se trate o por aquél en quien hubiese delegado expresamente tal facultad, debiendo notificarse dentro de los DIEZ (10) días de la fecha de notificación del acto administrativo de adjudicación.

Para el caso en que vencido el plazo del párrafo anterior no se hubiera efectivizado la notificación de la orden de compra o venta por causas no imputables al adjudicatario, éste podrá desistir de su oferta sin que le sean aplicables ningún tipo de penalidades ni sanciones.”

Con mayor nivel de detalle, el artículo 12 del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales aprobado como Anexo I a la Disposición ONC N° 63/16 complementa lo anterior en los siguientes términos: “*Los oferentes deberán mantener las ofertas por el término de SESENTA (60) días corridos contados a partir de la fecha del*

acto de apertura, salvo que en el respectivo pliego de bases y condiciones particulares se fijara un plazo diferente. El plazo de SESENTA (60) días antes aludido o el que se establezca en el pertinente pliego particular se renovará en forma automática por un lapso igual al inicial o por el que se fije en el respectivo pliego particular, y así sucesivamente, salvo que el oferente manifestara en forma expresa su voluntad de no renovar el plazo de mantenimiento con una antelación mínima de DIEZ (10) días corridos al vencimiento de cada plazo.

La prórroga automática del plazo de mantenimiento de oferta no podrá exceder de UN (1) año contado a partir de la fecha del acto de apertura.

El oferente podrá manifestar en su oferta que no renueva el plazo de mantenimiento al segundo período o que la mantiene por una determinada cantidad de períodos, y en ese caso, la jurisdicción o entidad contratante la tendrá por retirada a la finalización del período indicado.

Si el oferente, en la nota por la cual manifestara que no mantendrá su oferta, indicara expresamente desde qué fecha retira la oferta, la Administración la tendrá por retirada en la fecha por él expresada. Si no indicara fecha, se considerará que retira la oferta a partir de la fecha de vencimiento del plazo de mantenimiento de la oferta en curso.

El oferente que manifestara que no mantendrá su oferta quedará excluido del procedimiento de selección a partir de la fecha indicada en el párrafo anterior.

Si el oferente manifestara su negativa a prorrogar el mantenimiento de su oferta dentro del plazo fijado a tal efecto, quedará excluido del procedimiento de selección, sin pérdida de la garantía de mantenimiento de la oferta. Si por el contrario, el oferente manifestara su voluntad de no mantener su oferta fuera del plazo fijado para realizar tal manifestación o retirara su oferta sin cumplir con los plazos de mantenimiento, corresponderá excluirlo del procedimiento y ejecutar la garantía de mantenimiento de la oferta.

Con posterioridad a la notificación del acto de adjudicación, el plazo de mantenimiento de oferta se renovará por DIEZ (10) días hábiles. Vencido éste plazo sin que se hubiese notificado la orden de compra o venta por causas no imputables al adjudicatario, éste podrá desistir de su oferta sin que le sea aplicable ningún tipo de penalidad ni sanción.”.

De las normas previamente transcriptas surge con claridad que los oferentes deben mantener sus ofertas –como mínimo– por el plazo que se haya establecido en el pliego de bases y condiciones particulares, el que comenzará a computarse desde el día del acto de apertura y al finalizar se renovará en forma automática por un lapso igual al inicial o por el que se fije en el respectivo pliego particular, y así sucesivamente, salvo que el oferente manifieste en forma expresa su voluntad de no renovar el plazo de mantenimiento con una antelación no menor a DIEZ (10) días corridos al vencimiento de cada plazo.

Es decir, el oferente puede, por caso, manifestar (directamente en su oferta o bien cumpliendo con la debida antelación) que no renueva el plazo de mantenimiento al segundo período y en ese supuesto, el organismo debe tenerla por retirada a la finalización del período en curso, excluyendo al proveedor de la compulsa pero sin pérdida de la garantía de mantenimiento de la oferta.

Nótese, desde otro vértice, que aun cuando el oferente manifieste con la antelación exigida en la normativa su voluntad de no renovar el plazo de mantenimiento para el siguiente período, si el organismo le notifica el acto de adjudicación en forma previa a que el período en curso concluya, por imperio de lo establecido en los artículos 75, *in fine*, del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 y 12, *in fine*, del Pliego Único de Bases y

Condiciones Generales, el plazo de mantenimiento de oferta se renovará automáticamente por un plazo adicional de DIEZ (10) días hábiles administrativos, dentro del cual la notificación de la orden de compra al adjudicatario perfeccionará válidamente el contrato. Por el contrario, si dicho plazo expira sin que se hubiese notificado la orden de compra por causas no imputables al adjudicatario, éste podrá desistir de su oferta sin que le sea aplicable ningún tipo de penalidad ni sanción.

Habiendo llegado a esta instancia, ha de mencionarse que, en el caso que nos ocupa, la Cláusula 9º del pliego de bases y condiciones particulares (PLIEG-2018-53903301-APN-DCYC#MSYDS) contempla lo siguiente: “*PLAZO DE MANTENIMIENTO DE OFERTA: NOVENTA (90) días corridos; dicho plazo será prorrogado automáticamente por sucesivos lapsos iguales al inicial en caso que el oferente no manifieste en forma expresa su voluntad de no renovar la oferta con una antelación mínima de DIEZ (10) días corridos al vencimiento de cada plazo.*” (v. orden 17).

De tal suerte, el plazo de mantenimiento de las ofertas fue fijado en el pliego particular en NOVENTA (90) días corridos.

Siendo ello así, el aludido plazo de NOVENTA (90) días corridos debe computarse desde el día martes 11 de diciembre de 2018, fecha en que tuvo lugar el acto de apertura (el día de la apertura se computa como el día uno de los noventa), concluyendo el primer período de mantenimiento de la oferta el día domingo 10 de marzo de 2019, tal como lo señalara la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS de la SECRETARÍA LEGAL Y TÉCNICA de la PRESIDENCIA DE LA NACIÓN en su Dictamen N° IF-2019-63890451-APN-DGAJ#SLYT.

Luego, el día jueves 28 de febrero de 2019 la firma TIAGRO S.R.L. presentó una nota por la cual expresó su voluntad de “no mantener su oferta a partir de la fecha de su vencimiento”, lo cual cabe –razonablemente– interpretar como su intención de no renovar el plazo de mantenimiento de la misma al segundo período.

Con respecto a dicha nota, se comparte lo dictaminado por las instancias letradas preopinantes en cuanto a que el proveedor cumplió con el recaudo de presentarla en el plazo de antelación correspondiente y, asimismo, que la voluntad de no renovar el plazo de mantenimiento se tornó operativa el día posterior al vencimiento del primer período, es decir, el lunes 11 de marzo de 2019.

Por consiguiente, la oferta de la firma TIAGRO S.R.L. estuvo vigente desde el 11 de diciembre de 2018 hasta el 10 de marzo de 2019. Cabe interpretar que desde esa fecha ya no había oferta vigente. En otras palabras, el 11 de marzo de 2019, la firma TIAGRO se encontraba excluida del procedimiento de selección sin merecer penalidad alguna, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales aprobado por Disposición ONC N° 63/16.

En esta línea de pensamiento, si se entiende –como fue explicado *ut supra*– que tanto el acto de adjudicación como así también la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 fueron notificadas el día 11 de marzo de 2019, no puede más que admitirse que asiste razón al proveedor TIAGRO S.R.L. al esgrimir en su defensa que: “*...oportunamente notificamos al Ministerio de Salud y Desarrollo Social con la antelación debida, que no mantendríamos la oferta en el caso de una renovación automática. -La notificación de la OC N° 95-1077-OC19 fue posterior al vencimiento del plazo original de mantenimiento de oferta. En consecuencia, la intimación enviada se encuentra inhabilitada por haberse notificado la OC con posterioridad al vencimiento de plazo original de mantenimiento de oferta...*” (v. IF-2019-38595252-APN-CRDBYS#MSYDS, vinculado en el orden 329).

Se concluye, en suma, que las notificaciones de la adjudicación y de la orden de compra tuvieron lugar con posterioridad al vencimiento del plazo del mantenimiento de oferta de TIAGRO S.R.L., es decir, cuando ya no estaba vigente la propuesta de la firma en cuestión.

CONCLUSIONES

En razón de las consideraciones vertidas en el Acápito IV del presente, esta Oficina Nacional de Contrataciones opina lo siguiente:

a) La Decisión Administrativa N° DA-2019-152-APN-JGM fue notificada a través de la plataforma electrónica “COMPR.AR” el día 11 de marzo de 2019. De igual modo, la Orden de Compra N° 95-1077-OC19 debe considerarse notificada a través de la plataforma electrónica “COMPR.AR” el mismo día (11 de marzo de 2019), independientemente de que en el sistema aparezca plasmada como “fecha de perfeccionamiento” el “08/03/2019”.

b) A raíz de la nota presentada por la firma TIAGRO S.R.L. el día 28 de febrero de 2019, su oferta debió reputarse válidamente retirada el día posterior al vencimiento del primer período, es decir, el día lunes 11 de marzo de 2019. Esta Oficina es de la opinión que desde esa fecha ya no había oferta vigente.

c) Como corolario de las premisas expresadas en los literales a) y b) se desprende que las notificaciones de la adjudicación y de la orden de compra tuvieron lugar, a través de la plataforma electrónica “COMPR.AR”, con posterioridad al vencimiento del plazo del mantenimiento de oferta de TIAGRO S.R.L.

Saludo a ud. atentamente.

LCC

HP

AL

SEÑOR SUBPROCURADOR DEL TESORO DE LA NACIÓN

Dr. Miguel Francisco BÓO.

S. _____ / _____ D.