



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

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: EX-2019-75488603- -APN-COAA#ARA – CONSULTAS SOBRE PRECIO VIL O NO SERIO Y SOBRE GARANTÍA DE IMPUGNACIÓN AL DICTAMEN DE EVALUACIÓN DE LAS OFERTAS.

SEÑOR CAPITÁN DE NAVÍO:

Me dirijo a usted en el marco de las actuaciones de la referencia, que ingresan para que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES tome intervención, remitidas por el COMANDO DE ADIESTRAMIENTO Y ALISTAMIENTO DE LA ARMADA en relación con el proceso licitatorio 38/1-0118-LPU19 para la “Preparación de superficie y pintado de obra viva y obra muerta en artefactos navales”.

-I-

ANTECEDENTES

En el presente acápite se reseñarán -sucintamente- los principales antecedentes obrantes en los expedientes electrónicos individualizados como EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA y EX-2019-75488603- -APN-COAA#ARA, en tanto guarden vinculación con el objeto de consulta.

a) EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA.

A partir de la compulsa del EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA han podido verificarse los siguientes extremos:

I. Mediante Disposición de la JEFATURA DE MANTENIMIENTO Y ARSENALES DE LA ARMADA N° DI-2019-120-APN-JEMA#ARA, de fecha 21 de junio de 2019, se autorizó la Licitación Pública N° 38/1-0118-LPU19, bajo la modalidad orden de compra abierta, para contratar los servicios de preparación de superficie y pintado de obra viva, faja de flotación, incluyendo aletas estabilizadoras, aletas de rolido, pie de gallo, timones, guardacabos, cajas de mar con sus rejillas, demás apéndices y obra muerta en Unidades/Artefactos Navales (v. orden 7 del EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA).

II. De los considerandos de dicho acto surge que: “...*el presente servicio no responde a las condiciones de normalizado o de características homogéneas o estandarizadas o de uso común, por lo que se encuentra excluida del Control del Precio Testigo, sin distinción del procedimiento de selección empleado por el contratante, en virtud de lo establecido en el Artículo 3 Inciso e) del Anexo I de la Resolución SIGEN 36-E/2017 (modificado por la Resolución SIGEN N° 226/2018).*”.

III. El pliego de bases y condiciones particulares distribuye los trabajos de arenado y pintado en SEIS (6) renglones, conforme el siguiente detalle: Renglón N° 1: 7.200 m² (cantidad anual total/unidad de medida). Objeto: Arenar a grado Sa 2 1/2 según patrones de la Norma Sueca SIS 05-5900 (ISO 8501-1) en forma continua a la totalidad de la superficie. Sopletear con aire seco, eliminando el polvillo generado en el arenado, en caso de no poder extraerse los residuos de polvo, trapear la superficie; Renglón N° 2: 8.800 m² (cantidad anual total/unidad de medida). Objeto: Arenar a grado Sa 2 según patrones de la Norma Sueca SIS 05-5900 (ISO 8501-1) en forma continua a la totalidad de la superficie. Sopletear con aire seco, eliminando el polvillo generado en el arenado, en caso de no poder extraerse los residuos de polvo, trapear la superficie; Renglón N° 3: 64.000 m² (cantidad anual total/unidad de medida). Objeto: Aplicar esquema de pintado para tratamiento de la superficie (Obra Viva, Obra Muerta y faja de flotación; Renglón N° 4: 6 servicios (cantidad anual total/unidad de medida). Objeto: Pintar marcas de calado en Obra Viva, Faja de Flotación y Obra Muerta en un casco y N° identificador en ambas bandas; Renglón N° 5: 350 m³ (cantidad anual total/unidad de medida). Objeto: Efectuar el retiro, transporte y la disposición final de la arena y residuos (no contaminados) generados durante la ejecución de las tareas solicitadas en los Renglones Nros. 1, 2 y 3; Renglón N° 6: 350 m³ (cantidad anual total/unidad de medida). Objeto: Efectuar el retiro, transporte y la disposición final de la arena y residuos (contaminados) generados durante la ejecución de las tareas solicitadas en los Renglones Nros. 1, 2 y 3 (v. orden 6 del EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA).

IV. En la Cláusula 19.5. se estipuló: “...el Oferente deberá cotizar todos los renglones que se contemplan en este Pliego de Bases y Condiciones Particulares dado que la provisión y el servicio están vinculados entre sí y la responsabilidad de los mismos recaerá sobre un solo oferente...”.

V. Oportunamente se autorizó y difundió en la plataforma del Sistema Electrónico “COMPR.AR” la Solicitud de Contratación N° 38/1-290-SCO19, de donde surgen los montos estimados por renglón que a continuación se transcriben: Renglón N° 1: \$1.350,00 (unitario); \$ 9.720.000,00 (subtotal); Renglón N° 2: \$ 950,00 (unitario); \$ 8.360.000,00 (subtotal); Renglón N° 3: \$ 135,00 (unitario); \$8.640.000,00 (subtotal); Renglón N° 4: \$ 170.000,00 (unitario); \$ 1.020.000,00 (subtotal); Renglón N° 5: \$ 260,00 (unitario); \$ 91.000,00 (subtotal) y Renglón N° 6: \$ 5.060,00; \$ 1.771.000,00 (subtotal); ascendiendo el total general estimado a la suma de PESOS VEINTINUEVE MILLONES SEISCIENTOS DOS MIL (\$ 29.602.000,00) (v. orden 8 del EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA).

VI. De acuerdo con el Acta de Apertura de Ofertas, de fecha 15 de julio de 2019, para la Licitación Pública N° 38/1-0118-LPU19 fueron confirmadas en la plataforma del Sistema “COMPR.AR” DOS (2) ofertas, a saber: 1) ECOPETROL S.H. (CUIT N° 30-70925412-6) (\$ 28.327.000,00) y 2) SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A. (CUIT N° 30-70778681-3) (\$ 23.242.012,50.-) (v. orden 14 del EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA).

VII. La firma ECOPETROL S.H. cotizó por renglón las siguientes sumas: Renglón N° 1: \$1.300,00.- (unitario); \$ 9.360.000,00.- (total); Renglón N° 2: \$ 900,00.- (unitario); \$ 7.920.000,00.- (total); Renglón N° 3: \$ 130,00.- (unitario); \$ 8.320.000,00.- (total); Renglón N° 4: \$ 150.000,00.- (unitario); \$ 900.000,00.- (total); Renglón N° 5: \$ 320,00.- (unitario); \$ 112.000 (total); Renglón N° 6: \$ 4.900,00.- (unitario); \$ 1.715.000,00.- (total) (v. órdenes 15 y 16 del EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA).

VIII. La firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S. A. (SINSA) cotizó por renglón las siguientes sumas: Renglón N° 1: \$ 1.000,00.- (unitario); \$ 7.200.000,00.- (total); Renglón N° 2: \$ 950,00.- (unitario); \$ 8.360.000,00.- (total); Renglón N° 3: \$ 90,00.- (unitario); \$ 5.760.000,00.- (total); Renglón N° 4: \$ 100,00.- (unitario); \$ 600,00.- (total); Renglón N° 5: \$ 365,40.- (unitario); \$ 127.890,00 (total); Renglón N° 6: \$ 5.124,35.- (unitario); \$ 1.793.522,50.- (total) (v. orden 42 del EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA).

IX. En el Informe Técnico N° 2/2019 elaborado por el DEPARTAMENTO TALLER NAVAL del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO se hizo constar lo siguiente: “...con fecha 02 de agosto se le consultó a la empresa SINSA (...) que detalle precisiones acerca de la diferencia observada entre el precio

presupuestado (costo unitario \$ 170.000) y cotizado (costo unitario \$ 100), correspondiente al Renglón N° 4 del Pliego de Bases y Condiciones Particulares (...) Con misma fecha la empresa remite Nota respondiendo que, por tratarse de una contratación cuya adjudicación será por el total de los Renglones a un solo oferente, el costo del servicio de pintar marcas de calado y N° identificadorio, queda distribuido en el resto de los renglones cotizados. De lo que se infiere que la empresa ya ha realizado un estudio de costos de los trabajos de arenado y pintado de lo cual resulta el precio unitario por m2...” (v. orden 91 del EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA).

X. A mayor abundamiento, cabe destacar que en el aludido informe el DEPARTAMENTO TALLER NAVAL del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO añadió: “...esta modalidad de formular la oferta tiene antecedentes en la Licitación Pública N° 15/17, en cuya oportunidad se procedió a solicitarle a la empresa un detalle de costos, de lo cual surgió que el precio del servicio de pintado de marcas de calado y N° identificadorio (\$1,00). En ese orden se procedió a la adjudicación en Orden de Compra N° 205/17, sin que se registraran demoras ni baja calidad en los trabajos entregados, ejecutándose la totalidad de los m2...” (v. orden 91 del EX-2019-56265975- -APN-JEMA#ARA).

b) EX-2019-75488603- -APN-COAA#ARA.

En el orden 4 obra la Solicitud de Contratación N° 38/1-290-SCO19 (v. IF2019-75810787-APN-COAA#ARA).

En el orden 5 obra digitalizado un presupuesto, fechado el 11 de marzo de 2019, que fuera solicitado por el ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO a la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A., con el objeto de contar con precios de referencia de los valores en plaza de los servicios que serían objeto de la contratación de marras. En dicha pieza se indicaron los siguientes guarismos: Renglón N° 1: \$1.350,00 (unitario); \$ 9.720.000,00 (subtotal); Renglón N° 2: \$ 950,00 (unitario); \$ 8.360.000,00 (subtotal); Renglón N° 3: \$ 135,00 (unitario); \$8.640.000,00 (subtotal); Renglón N° 4: \$ 170.000,00 (unitario); \$ 1.020.000,00 (subtotal); Renglón N° 5: \$ 260,00 (unitario); \$ 91.000,00 (subtotal) y Renglón N° 6: \$ 5.060,00; \$ 1.771.000,00 (subtotal); ascendiendo el total general estimado a la suma de PESOS VEINTINUEVE MILLONES SEISCIENTOS DOS MIL (\$ 29.602.000,00) (IF-2019-75814560-APN-COAA#ARA).

En el orden 6 se incorpora el Presupuesto N° 2, del 22 de mayo de 2019, elaborado por personal técnico de la Sección Presupuestación y Control de Obra del DEPARTAMENTO TALLER NAVAL del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO, conforme los siguientes valores: Renglón N° 1: \$ 1.630,00.- (unitario); \$ 11.664.000,00.- (subtotal); Renglón N° 2: \$ 1.270,00 (unitario); \$ 9.504.000,00 (subtotal); Renglón N° 3: \$ 180,00 (unitario); \$ 11.520.000,00 (subtotal); Renglón N° 4: \$ 80.000,00 (unitario); \$ 480.000,00 (subtotal); Renglón N° 5: \$ 300,00.- (unitario); \$ 105.000,00 (subtotal) y Renglón N° 6: \$ 6.000,00.-; \$ 2.100.000,00 (subtotal); ascendiendo el total general estimado a la suma de PESOS TREINTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y TRES MIL (\$ 35.373.000,00.-) (IF-2019-75817831-APN-COAA#ARA).

En el orden 7 obra el Informe Técnico N° 2/2019 elaborado por el DEPARTAMENTO TALLER NAVAL del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO, junto con la nota aclaratoria del 2 de agosto de 2019, cursada por la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A., en respuesta a la consulta que le efectuara el organismo de origen sobre la diferencia de precios entre lo presupuestado y lo cotizado en su oferta para el Renglón N° 4 (v. IF-2019-75820878-APN-COAA#ARA).

En los órdenes 8 y 9 se advierten agregadas las Actas Nros. 6/19 y 12/19, elaboradas por la Comisión Técnica Asesora del DEPARTAMENTO DE SEGURIDAD AMBIENTAL y por la Comisión Técnica Asesora del DEPARTAMENTO TALLER NAVAL, respectivamente, ambas instancias dependientes del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO. De dichas piezas se desprende que las DOS (2) ofertas recibidas en el marco de la Licitación Pública N° 38/1-0118-LPU19 se ajustan técnicamente a lo solicitado en el pliego de bases y condiciones particulares.

En el orden 10 se encuentra incorporada la cotización electrónica efectuada por la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S. A., por la suma total de PESOS VEINTITRÉS MILLONES DOSCIENTOS

CUARENTA Y DOS MIL DOCE CON CINCUENTA CENTAVOS (\$ 23.242.012,50.-).

En el orden 12 rola el cuadro comparativo de ofertas.

En el orden 14 luce incorporada la Providencia N° PV-2019-75853175-APN-COAA#ARA, de fecha 23 de agosto de 2019, en cuyo marco la Comisión Evaluadora del COMANDO DE ADIESTRAMIENTO Y ALISTAMIENTO DE LA ARMADA informó -en cuanto aquí interesa- que: “...*Mediante Informe Técnico NAAP N° 02/19, Acta N° 06/19 del Departamento Seguridad Ambiental y Acta N° 12/19 del Departamento Taller Naval, el área técnica responsable (...) concluyó que no se observan condiciones técnicas que afecten la ejecución de los trabajos solicitados, para el caso de la empresa SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A., y que ambas se ajustan técnicamente con lo solicitado en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares.*

Establecida la admisibilidad de ambos oferentes desde el punto de vista técnico, se procedió al análisis para establecer la conveniencia de las ofertas observándose las siguientes novedades: 1. En la oferta de la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A. se observó en el Renglón N° 4 un precio unitario de PESOS CIEN (\$ 100,00) por servicio a realizar (precio total del renglón: PESOS SEISCIENTOS \$ 600). 2. Se solicitó a la Unidad Operativa de Contrataciones del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO lo siguiente: ‘...Por ello, deberá solicitar precisiones a la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A. (SINSA) sobre la composición de su oferta (para el renglón 4) que no impliquen la alteración de su oferta total (Art. 69 del Decreto 1030/16). 3. La firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A. respondió: ‘...al ser la oferta por adjudicación total de renglones y no en forma individual, cuando efectuamos la composición de costos de la presente licitación, la Empresa hace un número total del valor de la obra, donde el costo de este renglón está distribuido en los otros renglones. Por lo cual, no tiene relevancia haber cotizado \$ 100 el renglón N° 4 por lo anteriormente manifestado...’ 4. El Ente Técnico del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO menciona además en su Informe (citado en 3.2.) que dicha modalidad de oferta proviene de antecedente constituido, de la misma unidad requirente (Departamento Taller Naval del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO), en la Licitación Pública N° 17/15 donde la misma empresa cotizó similar servicio en PESOS UNO (\$ 1,00) y adjudicó el renglón. 5. Esta Comisión Evaluadora no pudo establecer desde el punto de vista matemático la distribución del costo del renglón 4 ofertado por la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A. en PESOS CIEN (\$ 100,00) y de lo presupuestado oportunamente por la misma empresa para establecer un valor en plaza por un monto de PESOS CIENTO SETENTA MIL (\$ 170.000,00) para el mismo renglón...”

En el orden 16 obra el Informe N° IF-2019-76801646-APN-COAA#ARA, de fecha 26 de agosto de 2019, oportunidad en la cual la Asesoría Jurídica del COMANDO DE ADIESTRAMIENTO Y ALISTAMIENTO DE LA ARMADA resaltó los siguientes extremos fácticos: “...*la Comisión Evaluadora solicitó a la Unidad Operativa de Contrataciones del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO requerir precisiones a la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A. (S.I.N.S.A.) sobre la composición de su oferta para el renglón 4 conforme las prescripciones del Art. 69 del Decreto 1030/16. En este sentido, la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A., respondió: ‘...al ser la oferta por adjudicación total de renglones y no en forma individual, cuando efectuamos la composición de costos de la presente licitación, la Empresa hace un número total del valor de la obra, donde el costo de este renglón está distribuido en los otros renglones. Por lo cual, no tiene relevancia haber cotizado \$ 100 el renglón N° 4 por lo anteriormente manifestado...’ Por su parte, el ente técnico del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO emitió un informe (...) en donde se indicó que dicha modalidad de oferta proviene de antecedente constituido, de la misma unidad requirente (Departamento Taller Naval del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO), en la Licitación Pública N° 17/15 donde la misma empresa cotizó similar servicio en PESOS UNO (\$ 1,00)...”*

A la luz de tales antecedentes, la referida instancia letrada efectuó -entre otras- las siguientes consideraciones: “...*corresponde iniciar distinguiendo entre la estimación del costo de los bienes y/o servicios a contratar con la presentación de las ofertas. En ese sentido, no resulta ocioso mencionar que mientras la estimación adecuada del costo inicial configura un deber en cabeza de la Unidad Requirente, la misma no deja de ser una valoración preliminar a los fines –entre otras cosas- de poder efectuar el*

registro preventivo del crédito legal para atender el gasto, situación que no genera efectos jurídicos para los proveedores. Por el contrario, en aquellos casos en que un proveedor decida realizar la presentación de una oferta, tal circunstancia genera efectos jurídicos para el cotizante, habida cuenta que significará de parte del oferente el pleno conocimiento y aceptación de las normas y cláusulas que rijan el procedimiento de selección al que se presente, implicando además, la imposibilidad de modificar su oferta (artículos 52 y 53 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1.030/16). De ello deviene, que el precio cotizado por el oferente debe considerarse el precio final que deba pagar el organismo contratante por todo concepto (...) Por su parte, de acuerdo a lo establecido por el artículo 69, el precio cotizado merecerá la calificación de vil o no serio, correspondiendo la desestimación de la oferta en los renglones pertinentes, cuando de los informes técnicos surja que la oferta no podrá ser cumplida (Dictamen ONC N° IF-2017-06755277-APNONC#MM).

A contrario sensu, cabe concluir, que si del informe técnico emitido por el área competente no surge que la oferta no podrá ser cumplida por el oferente, entonces no corresponde su desestimación... ”.

Finalmente, en el orden 18 obra la Providencia N° PV-2019-77588109-APN-COAA#ARA, a través de la cual la Comisión Evaluadora del COMANDO DE ADIESTRAMIENTO Y ALISTAMIENTO DE LA ARMADA manifestó: “...De la comparativa efectuada entre las ofertas recibidas y la solicitud de contratación autorizada ambas son convenientes, en lo estrictamente monetario, por encontrarse por debajo del monto estimado de la licitación (...) La empresa SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A. presupuesta, por pedido de cotización, el Renglón N° 4 un monto equivalente a PESOS CIENTO SETENTA MIL (\$ 170.000,00) por cada servicio ofrecido y presenta su oferta en Acto de Apertura un valor de PESOS CIEN (\$ 100,00). Con respecto a esto es necesario normar si dicha acción del oferente en cuanto a si incurría en precio vil o no serio. Si bien el informe técnico establece que no se observan condiciones técnicas en cuanto a la capacidad del oferente, no así para las cuestiones económicas. Por parte del oferente, en consulta realizada, concluye que la diferencia en menos del renglón ofertado se encuentra distribuido en el resto de los renglones, careciendo de fundamentos matemáticos para obtener un dato fáctico de la distribución del monto existente entre lo presupuestado y lo ofertado en el renglón de referencia (...) Ante lo expuesto, esta Comisión entiende que se pueden tomar dos caminos: el primero, que el monto de plaza corresponde al monto estimativo formado por precios de referencia internos del organismo, lo presupuestado por la firma citada en el caso y lo ofertado por el oferente ECOPETROL S.H.; y el segundo, que lo ofertado (\$ 100,00) establece un precio de plaza dado que cuenta con antecedente proveniente de licitación anterior y a muy bajo costo (\$ 1,00) y por ende para el monto estimativo del proceso no se tuvo en cuenta...” (el subrayado no corresponde al original).

En razón de lo expuesto, se solicita a esta Oficina que establezca un parámetro, a los fines de determinar la admisibilidad y conveniencia de las ofertas. Más precisamente, a efectos de establecer si la cotización presentada por la empresa SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A. en la Licitación Pública N° 38/1-0118-LPU19 debe o no ser calificada de precio vil o no serio, en los términos del artículo 69 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1.030/16.

En otro orden de cosas, respecto de la garantía de impugnación al dictamen de evaluación, se consulta: “...si se corresponde establecer un monto fijo (cantidad en pesos) o porcentaje de lo que se decida, dado que en este caso, dicho monto se corresponde con la imputación presupuestaria de la Solicitud de Contratación (3% de \$ 29.602.000,00 equivale a \$ 888.060,00). Por ello, solicitamos que el Órgano Rector nos indique si se ha vulnerado la publicación de información que pueda afectar a la transparencia del proceso.”.

En relación con esto último se aclaró que: “...El monto fijo estipulado corresponde en la mayoría de los casos al 3% de la Solicitud del proceso, el cual a nuestro entender puede ser deducido por el oferente antes del acto de apertura e influir en su oferta.”.

OBJETO DE LA CONSULTA

Se requiere la intervención de esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES, en el marco de la Licitación Pública N° 38/1-0118-LPU19, a fin de evacuar consultas vinculadas con: 1) la determinación de un precio vil o no serio; 2) La garantía de impugnación al dictamen de evaluación de las ofertas.

-III-

ÁMBITO DE APLICACIÓN

En forma previa a efectuar un análisis del caso planteado, corresponde determinar si el mismo se encuentra dentro del ámbito de aplicación objetivo y subjetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

Ello así, y en lo que respecta al ámbito de aplicación subjetivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 2° del Decreto Delegado N° 1023/01, cabe indicar que la ARMADA ARGENTINA es un organismo desconcentrado del MINISTERIO DE DEFENSA –jurisdicción comprendida dentro de la Administración Central–, razón por la cual se encuentra incluida dentro del ámbito de aplicación subjetivo del citado Decreto.

En lo que respecta al ámbito de aplicación material u objetivo, es dable puntualizar que el Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional 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 surge 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.

Así, teniendo en consideración que en este caso se trata de contratar los servicios de preparación de superficie y pintado de obra viva, faja de flotación, incluyendo aletas estabilizadoras, aletas de roldo, pie de gallo, timones, guardacabos, cajas de mar con sus rejillas, demás apéndices y obra muerta en Unidades/Artefactos Navales y asimismo, que no surgen de las actuaciones constancias que permitan inferir que se trata de algún supuesto de excepción, puede concluirse que dicho contrato se encuentra comprendidos dentro del ámbito de aplicación objetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

Respecto de la reglamentación, en la medida en que la Licitación Pública N° 38/1-0118-LPU19 fue autorizada mediante Disposición de la JEFATURA DE MANTENIMIENTO Y ARSENALES DE LA ARMADA N° DI-2019-120-APN-JEMA#ARA, de fecha 21 de junio de 2019, resultan de aplicación al caso el Reglamento aprobado por Decreto N° 1030/16, junto con las normas modificatorias y complementarias.

-IV-

ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN

a) Consulta sobre precio vil o no serio.

Sin ánimo de reiterar la totalidad de antecedentes que fueron reseñados *in extenso* más arriba, resulta de singular relevancia hacer hincapié en determinadas circunstancias de hecho.

En primera medida, corresponde tener presente que se trata de un procedimiento de licitación pública, bajo la modalidad orden de compra abierta, para la contratación de servicios de arenado y pintado en unidades y artefactos navales.

El pliego de bases y condiciones particulares se compone de SEIS (6) renglones, habiéndose estipulado expresamente en el mismo que la adjudicación sería en forma conjunta (es decir, todos los renglones a un

mismo adjudicatario).

No se requirió “Precio Testigo” a la SINDICATURA GENERAL DE LA NACIÓN (SIGEN) por entender que se trata de servicios que no responden a condiciones de “normalizados o de características homogéneas” o “estandarizados o de uso común”, quedando alcanzados por la exclusión del “Control de Precios Testigo” prevista en el inciso e) del Anexo I a la Resolución SIGEN N° 36/17, modificada por su similar N° 226/18.

Siendo ello así, para estimar el costo de la contratación propiciada se solicitaron DOS (2) presupuestos:

1) Presupuesto acompañado por la sociedad comercial SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A., fechado el 11 de marzo de 2019, por la suma total de PESOS VEINTINUEVE MILLONES SEISCIENTOS DOS MIL (\$ 29.602.000,00).

2) Presupuesto elaborado por la Sección Presupuestación y Control de Obra del DEPARTAMENTO TALLER NAVAL del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO, del 22 de mayo de 2019, por la suma total de PESOS TREINTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y TRES MIL (\$ 35.373.000,00.-). Respecto de esta pieza, se advierte una incongruencia al ser citada por la Asesoría Jurídica del COMANDO DE ADIESTRAMIENTO Y ALISTAMIENTO DE LA ARMADA, en tanto la referida instancia letrada refiere que el monto del presupuesto en cuestión sería de PESOS TREINTA Y DOS MILLONES TRESCIENTOS CINCO MIL (\$ 32.305.000), suma que no se condice con las constancias obrantes en los presentes actuados.

Sin perjuicio de la salvedad efectuada, los valores presupuestados por la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A. fueron los que, en definitiva, se tuvieron en cuenta a la hora de elaborar la Solicitud de Contratación N° 38/1-290-SCO19.

Luego, en cuanto a las DOS (2) ofertas confirmadas (ECOPETROL S.H. y SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A.), se advierte que ambas cotizaron precios totales inferiores al precio estimado en la referida solicitud de contratación.

En el caso concreto de SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A., resulta ilustrativo comparar los precios unitarios presupuestados y los efectivamente cotizados:

Renglón N° 1:

- Unitario presupuestado: \$ 1.350.
- Unitario cotizado: \$ 1.000.
- Observación: cotizó por debajo de lo presupuestado.

Renglón N° 2:

- Unitario presupuestado: \$ 950.
- Unitario cotizado: \$ 950.
- Observación: cotizó acorde con lo presupuestado.

Renglón N° 3:

- Unitario presupuestado: \$ 135.
- Unitario cotizado: \$ 90.
- Observación: cotizó por debajo de lo presupuestado.

Renglón N° 4:

- Unitario presupuestado: \$ 170.000.

Unitario cotizado: \$ 100.

- Observación: cotizó un monto llamativamente inferior al presupuestado.

Renglón N° 5:

- Unitario presupuestado: \$ 260.
- Unitario cotizado: \$ 365,40.
- Observación: cotizó por encima de lo presupuestado.

Renglón N° 6:

- Unitario presupuestado: \$ 5.060,00.
- Unitario cotizado: \$ 5.124,35.
- Observación: cotizó por encima de lo presupuestado.

Totales:

- Total presupuestado: \$ 29.602.000.
- Total cotizado: \$ 23.242.012,50.

Al ser consultada sobre la ostensible diferencia de precios entre lo presupuestado (valor unitario \$ 170.000) y lo cotizado en la oferta (valor unitario \$ 100) para el Renglón N° 4, la sociedad comercial SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S. A. (SINSA) explicó que, al tratarse de una adjudicación global por los SEIS (6) renglones, el costo del Renglón N° 4 había sido distribuido/compensado en los otros renglones.

En relación con ello, el DEPARTAMENTO TALLER NAVAL del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO infirió que la empresa realizó un estudio de costos de los trabajos de arenado y pintado de donde resulta el precio unitario por m², recordando, a su vez, que existe al menos un antecedente (Licitación Pública N° 15/17), en cuya oportunidad la empresa en cuestión cotizó por el servicio de pintado de marcas de calado y N° identificatorio la suma de PESOS UNO (\$1,00), sin que se registraran demoras ni baja calidad en los trabajos entregados, ejecutándose la totalidad de los m².

Por su parte, la Comisión Evaluadora indicó que de la comparativa efectuada entre las ofertas recibidas y la solicitud de contratación autorizada ambas son convenientes, en lo estrictamente monetario, por encontrarse por debajo del monto estimado de la licitación, no obstante lo cual puso de relieve que no pudo establecer, desde el punto de vista matemático, la distribución del costo del Renglón N° 4 ofertado por la firma SERVICIO INDUSTRIAL NAVAL S.A.

Por último, el DEPARTAMENTO DE SEGURIDAD AMBIENTAL y el DEPARTAMENTO TALLER NAVAL, ambos dependientes del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO, informaron que, desde el punto de vista técnico, las DOS (2) ofertas recibidas cumplen con lo solicitado en el pliego de bases y condiciones particulares.

Sentado lo expuesto, cabe detallar la normativa que resulta necesario considerar a fin de brindar una respuesta.

Pues bien, el artículo 6° del Manual de Procedimiento aprobado como Anexo a la Disposición ONC N° 62/16 estipula: “*REQUISITOS DE LOS PEDIDOS. La Unidad Requirente deberá formular sus requerimientos de bienes o servicios a la respectiva Unidad Operativa de Contrataciones, con la debida antelación y cumpliendo con los siguientes requisitos: (...) h) Estimar el costo de acuerdo a las cotizaciones de plaza o de otros elementos o datos que se estimen pertinentes a tal efecto...*”.

En cuanto a la noción de precio o valor de mercado, esta Oficina Nacional tiene dicho que: “...*la normativa hace alusión a aquel precio representativo de plaza, vinculado directa o indirectamente con el principio general de la razonabilidad (...) el precio de mercado es el aquel valor estimativo/promedio al cual se*

arriba mediante una comparación de los distintos precios que se encuentran en plaza, del bien o servicio que se estima adquirir. Empero (...) debe tenerse presente que los precios que se verifican en el mercado no comprenden –en principio– las características específicas estipuladas en los pliegos de bases y condiciones particulares, intrínsecamente vinculadas con el interés público comprometido en una determinada contratación (...) en casos como el presente, en los que se propicia celebrar una contratación cuya complejidad y/o especificidad la excluyen del Régimen del Sistema de Precios Testigo, la jurisdicción o entidad contratante deberá acreditar fundadamente en el expediente el precio estimativo de la contratación, para lo cual podrá optar por uno o varios de los siguientes medios, entre otros: I) Mediante informes técnicos debidamente fundamentados por las áreas especializadas del propio organismo contratante; II) Informes requeridos a instituciones estatales o privadas con tales conocimientos específicos en la materia o bien emitidos por Cámaras Empresariales que nucleen a proveedores del rubro; III) Mediante solicitud a la SINDICATURA GENERAL DE LA NACIÓN del valor indicativo de mercado del bien (...) IV) En su defecto, si se tratare de una contratación cuya envergadura lo amerite, requerirse la intervención de peritos técnicos especialistas en la materia, cuyos informes merecerán plena fe siempre que sean suficientemente serios, precisos y razonables, no adolezcan de arbitrariedad aparente y no aparezcan elementos de juicio que destruyan su valor...” (v. Dictamen ONC N° 249/15).

Aclarado ello, el artículo 66 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 establece, en cuanto aquí concierne, lo siguiente: “CAUSALES DE DESESTIMACIÓN NO SUBSANABLES. Será desestimada la oferta, sin posibilidad de subsanación, en los siguientes supuestos: (...) e) Si el precio cotizado mereciera la calificación de vil o no serio...”.

Con mayor precisión, en materia de precio vil o no serio el artículo 69 del citado cuerpo reglamentario aclara que: “La Comisión Evaluadora, o la Unidad Operativa de Contrataciones en los procedimientos donde no sea obligatorio la emisión del dictamen de evaluación, podrá solicitar informes técnicos cuando presuma fundadamente que la propuesta no podrá ser cumplida en la forma debida por tratarse de precios excesivamente bajos de acuerdo con los criterios objetivos que surjan de los precios de mercado y de la evaluación de la capacidad del oferente.

Cuando de los informes técnicos surja que la oferta no podrá ser cumplida, corresponderá la desestimación de la oferta en los renglones pertinentes.

A tales fines se podrá solicitar a los oferentes precisiones sobre la composición de su oferta que no impliquen la alteración de la misma...”.

Así, resulta meridianamente claro que el régimen normativo vigente, ya establece los parámetros que correspondería tener en cuenta en el supuesto planteado.

A mayor abundamiento, es dable traer a colación el Dictamen ONC N° IF-2017-06755277-APN-ONC#MM, en el cual se fijaron las siguientes pautas interpretativas:

I. El precio cotizado por el oferente debe considerarse el precio final que deba pagar el organismo contratante por todo concepto.

II. En el marco de sus competencias específicas, la Comisión Evaluadora se encuentra facultada para solicitar informes técnicos, siempre que exista una presunción fundada de que las prestaciones no podrán ser debidamente satisfechas por un determinado proveedor, en razón de haber ofertado precios excesivamente bajos, a la luz de las siguientes directrices: a) Los precios de mercado; b) La evaluación de la capacidad del oferente.

III. Las causales de desestimación deben interpretarse con criterio restrictivo, en tanto la regla es no privar a la Administración de ofertas convenientes, en línea con el objeto del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, que no es otro que obtener obras, bienes y servicios con la mejor tecnología proporcionada a las necesidades, en el momento oportuno y al menor costo posible, coadyuvando al desempeño eficiente de la Administración y al logro de los resultados requeridos por la sociedad (v. artículo 1° del Decreto Delegado N° 1023/01).

IV. Si bien la normativa menciona que la Comisión Evaluadora “podrá” solicitar informes técnicos e incluso precisiones al propio oferente –siempre que no impliquen una alteración de la oferta–, en rigor de verdad ello debe interpretarse en el sentido de que ‘deberá’ hacerlo, como condición previa y necesaria para poder calificar de vil o no seria a una determinada propuesta, con excepción de aquellos supuestos en que la imposibilidad de cumplimiento se presente a tal punto palmaria y manifiesta, que torne inoficiosa la producción de informes al respecto.

V. El precio de mercado puede no ser el mismo en un marco de libre juego de oferta y demanda que en el ámbito de los contratos administrativos, pero cierto es que por debajo del valor de plaza habrá que analizar si se trata o no de un caso de precio vil o incluso de dumping, especialmente cuando los valores ofertados se encuentren por debajo de los costos de producción.

Deberá tenerse presente lo señalado por la Asesoría Jurídica del COMANDO DE ADIESTRAMIENTO Y ALISTAMIENTO DE LA ARMADA en cuanto opinó con razón que: “...*si del informe técnico emitido por el área competente no surge que la oferta no podrá ser cumplida por el oferente [o bien que no se haya podido corroborar competencia desleal], entonces no corresponde su desestimación...*”.

Esta Oficina no se encuentra facultada para hacer apreciaciones de orden económico, por cuanto la ponderación de cuestiones técnicas que no hacen al asesoramiento estrictamente jurídico debe realizarse de conformidad con los informes de especialistas en la materia, los que merecen plena fe siempre que sean suficientemente serios, precisos y razonables, no adolezcan de arbitrariedad aparente y no aparezcan elementos de juicio que destruyan su valor (conf. Dictámenes PTN 204:47; 212:87, entre muchos otros).

Huelga recordar que la facultad de determinar la admisibilidad y conveniencia de una oferta es de la Comisión Evaluadora y, en última instancia, de la autoridad competente para decidir.

b) Consulta sobre la garantía de impugnación.

En lo atinente a este punto, el organismo consultante hace referencia al pliego de bases y condiciones particulares (PLIEG-2019-56564580-APN-JEMA#ARA) el cual -en lo que concierne a la garantía de impugnación- establece: “...17.3. **GARANTÍA DE IMPUGNACIÓN:** (...) *La misma será del TRES POR CIENTO (3%), del monto de la oferta del renglón o los renglones en cuyo favor se hubiere aconsejado adjudicar el contrato, en el caso en que la impugnación se efectúe por una persona que no invistala calidad de oferente en el procedimiento de selección de cocontrantes, deberá constituir el monto fijo que en este procedimiento de selección será de PESOS OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SESENTA (\$ 888.060,00)...*”.

En relación con ello, señala que: “...*el monto fijo estipulado corresponde en la mayoría de los casos al 3% de la solicitud del proceso, el cual, a nuestro entender puede ser deducido por el oferente antes del acto de apertura e influir en su oferta*”.

Por los motivos expuestos, se requiere la opinión de este Órgano Rector, a fin de determinar si se ha vulnerado la publicación de información que pudiera afectar la transparencia del proceso.

Pues bien, cuanto concierne a la forma y monto por el cual ha de constituirse esta particular clase de garantía, el artículo 78, inciso d) del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 se limita a indicar que deberá integrarse por la suma que represente el TRES POR CIENTO (3%) del monto de la oferta del renglón o los renglones en cuyo favor se hubiere aconsejado adjudicar el contrato, aclarando en el último párrafo que: “...*Las formas en que podrán constituirse estas garantías será determinada en el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales que dicte la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES.*”.

No obstante el laconismo de dicha norma, el artículo 32 del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales aprobado como Anexo I a la Disposición ONC N° 63/16 explica, con mayor nivel de detalle, la forma en que se debe calcular el importe de la garantía de impugnación ante diversos escenarios. En tal sentido estipula: “**GARANTIA DE IMPUGNACIÓN.** *La garantía de impugnación se constituirá de la siguiente*

forma:

a) *De impugnación al dictamen de evaluación de las ofertas: TRES POR CIENTO (3%) del monto de la oferta del renglón o los renglones en cuyo favor se hubiere aconsejado adjudicar el contrato.*

Si el dictamen de evaluación para el renglón o renglones que se impugnen no aconsejare la adjudicación a ninguna oferta, el importe de la garantía de impugnación se calculará sobre la base del monto de la oferta del renglón o renglones del impugnante.

Si el impugnante fuera alguien que no reviste la calidad de oferente en ese procedimiento o para el renglón o los renglones en discusión y el dictamen de evaluación para el renglón o renglones que se impugnen no aconsejare la adjudicación a ninguna oferta, el importe de la garantía de impugnación será equivalente al monto fijo que se estipule en el respectivo pliego de bases y condiciones particulares.

Cuando lo que se impugnare no fuere uno o varios renglones específicos, sino cuestiones generales o particulares del dictamen de evaluación, el importe de la garantía de impugnación será equivalente al monto fijo que se estipule en el pliego de bases y condiciones particulares.

Cuando se impugne la recomendación efectuada sobre uno o varios renglones específicos y, además, cuestiones generales o particulares del dictamen de evaluación, el importe de la garantía de impugnación se calculará acumulando los importes que surjan de aplicar los criterios estipulados con anterioridad...”.

Por su parte, el punto 28 del Anexo II a la Disposición ONC N° 63/16 intitulado “Requisitos mínimos que deben contener los pliegos de bases y condiciones particulares” exige: “*Establecer los montos fijos para la constitución de la garantía de impugnación al dictamen de evaluación, cuando corresponda.*”.

Así, en un pronunciamiento reciente se efectuaron -entre otras- las siguientes consideraciones generales: “*I. Tanto oferentes como quienes no revistan tal calidad se encuentran facultados para impugnar el dictamen de evaluación de las ofertas, siempre que lo hagan dentro del plazo fijado al efecto y por la vía correspondiente, previa integración –en ambos casos– de la garantía de impugnación, la que deberá constituirse de conformidad con las exigencias contempladas en la normativa vigente (...).*

II. En todos los supuestos en los que el oferente y/o interesado decida ejercer la facultad de impugnar el dictamen de evaluación deberá presentar, sin excepción, la correspondiente garantía (...).

IV. La garantía objeto de análisis deberá constituirse de acuerdo con alguna de las formas contempladas en el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales y, en principio, por la suma que represente el TRES POR CIENTO (3%) del monto de la oferta del renglón o los renglones en cuyo favor se hubiere aconsejado adjudicar el contrato. Va de suyo que si se impugnan varios renglones específicos, el monto a constituir se calculará acumulando los importes que surjan de aplicar el TRES POR CIENTO (3%) sobre la cotización que para cada renglón impugnado se propicie adjudicar (...).

V. La regla es, por consiguiente, que si el dictamen de evaluación aconseja adjudicar el renglón o renglones de que se trate a un determinado competidor o a varios, el TRES POR CIENTO (3%) deberá calcularse sobre tales ofertas y no sobre la propia del impugnante. Queda claro entonces –valga la reiteración– que la garantía a constituir no es por el TRES POR CIENTO (3%) de la oferta del propio impugnante, sino respecto de la oferta de aquel competidor que la Comisión Evaluadora haya ubicado primero en el orden de mérito y a quien se propicie adjudicar.

VI. Eventualmente, si el dictamen de evaluación no recomendare adjudicar el renglón o renglones en cuestión a ningún competidor –es decir, no se aconsejare la adjudicación a ninguna oferta–, el TRES POR CIENTO (3%) deberá calcularse sobre la base del monto de la oferta del renglón o renglones del propio impugnante. En este supuesto la garantía sí deberá integrarse por el monto que represente el TRES POR CIENTO (3%) de la oferta que el propio impugnante haya cotizado para el renglón o renglones de que se trate (...).

VII. Frente al hipotético caso en que el interesado en impugnar el dictamen de evaluación no revista la calidad de oferente en el procedimiento (o bien que no haya cotizado para el renglón o los renglones en discusión) y el dictamen de evaluación para el renglón o renglones que se impugnen no aconsejare la adjudicación a ninguna oferta, la garantía de impugnación deberá constituirse por el monto fijo que a tal efecto se haya estipulado en el pliego de bases y condiciones particulares (Cfr. artículo 32 del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales y punto 28 del Anexo II a la Disposición ONC N° 63/16).

VIII. El cuarto escenario posible ha sido descripto en la normativa vigente del siguiente modo: Cuando lo que se impugne no sea uno o varios renglones específicos, sino cuestiones generales o particulares del dictamen de evaluación, la garantía que aquí se analiza deberá ser constituida por el monto fijo que a tal efecto se haya estipulado en el pliego de bases y condiciones particulares (...)

IX. La quinta y última hipótesis contemplada en el artículo 32 del Pliego Único de Bases y Condiciones Particulares se encuentra planteada así: cuando se impugne tanto la recomendación efectuada sobre uno o varios renglones específicos, como así también cuestiones generales o particulares del dictamen de evaluación, el importe de la garantía de impugnación se calculará acumulando los importes que surjan de aplicar los criterios estipulados con anterioridad. Es decir, en los casos de impugnaciones que presenten aristas 'híbridas' o complejas (v.g. se pone en tela de juicio la recomendación efectuada sobre uno o varios renglones específicos y, además, cuestiones generales o particulares del dictamen de evaluación), el monto total que deberá afectarse en garantía se determinará adicionando los resultados que se hayan obtenido al aplicar los criterios estipulados para cada uno de tales supuestos..." (v. Dictamen ONC N° IF-2019-73063008-APN-ONC#JGM).

De lo expuesto se desprende que en determinados supuestos la normativa previamente citada establece que la garantía de impugnación deberá constituirse por el monto fijo que se haya estipulado en el pliego.

En tanto y en cuanto los montos fijos que se establezcan en los pliegos particulares se ajusten al principio de razonabilidad que debe regir la totalidad del procedimiento de selección, la determinación de dicha suma es del resorte exclusivo del organismo de origen y, a priori, no se advierte que se afecte el principio de transparencia por el hecho de que represente el TRES POR CIENTO (3%) de la solicitud de contratación, en tanto esta última pieza no reviste -por si misma- carácter de reservada o secreta.

-V-

CONCLUSIONES

Las conclusiones a las que ha arribado esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES han sido debidamente desarrolladas en el Acápite IV del presente Dictamen, sitio al que corresponde remitir en honor a la brevedad.

Saludo a usted atentamente.

LCC

A LA

COMISIÓN EVALUADORA

DEL COMANDO DE ADIESTRAMIENTO Y ALISTAMIENTO DE LA ARMADA

DE LA ARMADA ARGENTINA

Capitán de Navío Claudio Alberto GÓMEZ

S. _____ / _____ D.