



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2018 - Año del Centenario de la Reforma Universitaria

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: EX-2018-25708416- -APN-DAF#INT - CONSULTA INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO – IMPUGNACIÓN PRESENTADA POR LA FIRMA LA MANTOVANA SERVICIOS GENERALES S.A.

SEÑOR DIRECTOR:

Me dirijo a usted en el expediente de la referencia que ingresa para que la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES tome la intervención de su competencia, remitido por la DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS del INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO.

I

RESEÑA DE ANTECEDENTES

El expediente electrónico remitido ingresa con un total de DOSCIENTOS TREINTA Y DOS (232) órdenes. En el presente acápite se reseñarán –en forma sucinta– los principales antecedentes que hacen a la cuestión objeto de consulta.

En el orden 25 obra la Resolución del INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO del ex MINISTERIO DE CULTURA N° RESOL-2018-1140-APN-INT#MC, de fecha 24 de julio de 2018, por medio de la cual se autorizó la Licitación Pública N° 20-0001-LPU18, para la contratación de un servicio de limpieza para la sede central del INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO.

Asimismo, en dicha oportunidad se aprobó el respectivo pliego de bases y condiciones particulares, que como Anexo (IF-2018-27080743-APN-DAF#INT) forma parte del referido acto.

En el orden 31 obra la Circular Modificatoria N° 1, publicada en el portal web “COMPR.AR” el día 31 de julio de 2018, por la cual se introdujo en el pliego de bases y condiciones particulares la siguiente modificación: *“De acuerdo a lo solicitado en el Artículo 17 (‘Documentación que debe presentarse en cada oferta’), se requiere también que los oferentes acrediten su capacidad operativa, económica y financiera para asumir las obligaciones emergentes del presente Pliego de Bases y Condiciones Particulares. Por tal motivo se informa que se utilizará un índice de solvencia (ACTIVO/PASIVO) superior o igual a 3,00 y un índice de endeudamiento (PASIVO/PATRIMONIO NETO) menor o igual a 0,50 en los DOS (2) ejercicios económicos anteriores a la fecha de Apertura. Asimismo, se requiere: 1) Acreditaciones fehacientes del cumplimiento de los estándares ISO 9001 e ISO 14001 correspondientes a los Sistemas de Gestión de la Calidad y Sistemas de Gestión Ambiental respectivamente, desarrollados por la Organización*

Internacional para la Estandarización. Las acreditaciones mencionadas deberán estar vigentes al momento de la Apertura; 2) Acreditación fehaciente del cumplimiento de la Norma OHSAS 18001 correspondiente al Sistema de Gestión de Seguridad y Salud Ocupacional, desarrollado por el “British Standards Institution”, acreditación que deberá estar vigente al momento de la Apertura. Las acreditaciones ut supra mencionadas deberán tener por objeto el “Servicio de Limpieza” y estar vigentes al momento de Apertura, hasta la adjudicación y durante la ejecución del servicio. En caso de vencer alguno de los mismos durante la ejecución del contrato se deberá presentar su renovación” (PLIEG-2018-36643617-APN-DAF#INT).

En los órdenes 32 y 33 lucen incorporadas las Circulares -aclaratorias del pliego- Nros. 2 y 3 respectivamente (v. PLIEG-2018-36652555-APN-DAF#INT y PLIEG-2018-39116884-APN-DAF#INT).

En el orden 34 se encuentra agregada el acta de apertura de ofertas, de fecha 14 de agosto de 2018, pieza de la cual se desprende que para la Licitación Pública N° 20-0001-LPU18 fueron confirmadas en el Sistema Electrónico de Contrataciones “COMPR.AR” CUATRO (4) ofertas, a saber: 1) COMPAÑÍA DE SERVICIOS MARTÍN FIERRO S.R.L. (CUIT N° 30-55696771-3) (\$ 3.080.880,00); 2) LYME S.A. (CUIT N° 30-63935839-5) (\$ 3.872.640,00); 3) LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A. (CUIT N° 30-69605181-6) (\$ 3.432.000,00) y 4) IMPECABLE LIMPIEZA INTEGRAL S.R.L. (CUIT N° 30-71000438-9) (\$ 3.781.476,00). (v. IF-2018-39304501-APN-DAF#INT).

En el orden 187 obra el Cuadro Comparativo de Ofertas (IF-2018-39315660-APN-DAF#INT).

En el orden 196 luce vinculado el Dictamen de Evaluación, difundido en el portal de internet: <https://comprar.gob.ar/> el 22 de agosto de 2018 (v. IF-2018-41082092-APN-DAF#INT). Cabe destacar que en el marco del aludido dictamen la Comisión Evaluadora aconsejó adjudicar la licitación de que se trata en favor del proveedor COMPAÑÍA DE SERVICIOS MARTÍN FIERRO S.R.L.

En el orden 198 obra una presentación efectuada en soporte papel por la firma LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A., fechada el 22 de agosto de 2018 pero sin sello receptor, a través de la cual manifestó lo siguiente: “...la propuesta de menor valor no solo resulta incomparable con las ofrecidas por el resto de los proponentes sino que, a su vez, incurriría en causales de imposible subsanación ulterior de conformidad con la reglamentación vigente.

En efecto, la distribución de personal desagregada por la observada demuestra, a las claras, no solo el indefectible incumplimiento de lo previsto por la cláusula 19° Inciso b) del Pliego de Bases y Condiciones Particulares dada la insuficiencia de su cotización en su relación a los costos laborales, entre otras cosas, sino que, a su vez, el evidente error de cotización incurrido al presentar su cotización económica.

En suma, la propuesta económica de nuestro competidor no solo no guarda concordancia con aquella de índole técnica que propone al afectar a la prestación una cantidad de operarios cuyos costos superan ampliamente los precios presentados para el presente llamado sino que, por tal motivo, también se verifican inobservancias a las nuevas escalas salariales vigentes en la actividad a partir del mes de julio del corriente año...”.

A mayor abundamiento agrega: “Por tales motivos, a efectos de brindar mayor transparencia a la presente gestión, solicitamos a ese cuerpo evaluador que en los términos del Artículo 69 del Reglamento al Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional aprobado por Decreto N° 1030/2016 le requiera a la COMPAÑÍA DE SERVICIOS MARTIN FIERRO S.R.L. mayores precisiones acerca de la composición de su oferta...” (v. IF-2018-43591514-APN-DAF#INT, orden 198).

Asimismo, en los órdenes 201 y 202 obran nuevas presentaciones en soporte papel realizadas por la firma LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A. y fechadas el 28 y 29 de agosto de 2018, respectivamente, pero sin apreciarse sello de ingreso. En las mismas se ponen de resalto incumplimientos de diversa índole atribuidos a la oferta de la firma COMPAÑÍA DE SERVICIOS MARTIN FIERRO S.R.L., a partir de lo cual LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A. solicita ser adjudicada por resultar su oferta -según su criterio- la más conveniente entre las propuestas admisibles (v. IF-2018-

43594229-APN-DAF#INT y IF-2018-43594828-APN-DAF#INT).

En el orden 220 tomó intervención la DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS del INSITUTO NACIONAL DEL TEATRO mediante Providencia N° PV-2018-46149230-APN-DAJ#INT del 18 de septiembre de 2018.

En dicha intervención, la aludida instancia letrada opinó, en cuanto aquí concierne, lo siguiente: “...*En esta oportunidad, reingresan los autos con motivo de propiciarse la adjudicación del proceso licitatorio al oferente COMPAÑÍA DE SERVICIOS MARTIN FIERRO S.R.L. (CUIT N° 30- 55696771-3), por resultar la oferta económica más conveniente para el organismo (...) Atento que se propicia adjudicar la presente licitación Proceso N° 20-0001-LPU18 – Licitación Pública convocada para la contratación del servicio de limpieza general y mantenimiento en las dependencias administrativas de la sede central del INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO al oferente COMPAÑÍA DE SERVICIOS MARTIN FIERRO S.R.L. (CUIT N° 30-55696771-3); LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A. (CUIT N° 30-69605181-6) a efectuado sendas presentaciones, realizando diferentes observaciones a la propuesta económica del oferente COMPAÑÍA DE SERVICIOS MARTIN FIERRO S.R.L. (CUIT N° 30-55696771-3) esgrimando como fundamento el incumplimiento del Pliego de Bases y Condiciones Generales y el Pliego de Bases y Condiciones Particulares que rige el desarrollo del presente proceso, conjuntamente con la normativa específica aplicable y vigente”.*

A su vez, la aludida instancia agregó: “*Esta Dirección, luego del análisis de las constancias en autos, en primer lugar entiende que a las presentaciones del oferente, LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A. (CUIT N° 30- 69605181-6), debe imprimírseles el tratamiento de una impugnación al Dictamen de Evaluación, en virtud del principio de informalismo a favor del administrado, consagrado en el inciso c) del artículo 1° de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19549.*

En tal sentido, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 29 de la Disposición ONC N° 62 – E/2016, exige que ante la impugnación del dictamen de Evaluación, se debe verificar la constitución de la garantía de oferta por parte del impugnante; atento que la Dirección de Administración y Finanzas en su informe final, PV-2018-44756372, donde certifica su falta de presentación, se deberá intimar al oferente, LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A. (CUIT N° 30-69605181-6), por el plazo de DOS (2) días, a constituir la mencionada garantía, en los términos del artículo 78 del Decreto N° 1030/16.

Por otra parte, teniendo en cuenta, lo dispuesto por el artículo 30 de la Disposición precitada, se debería solicitar a la Comisión Evaluadora, un informe de opinión, acerca de los alcances de la impugnación y asimismo, un detalle en los términos del artículo 27 del cuerpo legal mencionado, justificando la verificación de los extremos allí indicados al momento de evaluar las distintas ofertas propuestas por los oferentes.” (v. PV-2018-46149230-APN-DAJ#INT).

En el orden 224 obra una nueva presentación de la firma LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A., fechada el 26 de septiembre de 2018, donde sostuvo: “... *la documentación respaldatoria aportada de parte de la COMPAÑÍA DE SERVICIOS MARTIN FIERRO S.R.L. da cuenta acerca del incumplimiento de las previsiones dispuestas a través de la Circular Sin consulta N° 1 del pasado 31 de julio del corriente año siendo que sus certificaciones inherentes a las Normas ISO 9001, ISO 14001 y OHSAS 18001 – vinculadas a la calidad, Medio Ambiente, y Seguridad Ocupacional respectivamente – sólo cuentan con el respaldo y autenticidad de la ignota empresa NEXFID S.A. quien no se encuentra acreditada ante el Organismo Argentino de Acreditación (OAA) constituido a través del Decreto N° 1474/94 y en la órbita del actual MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO DE LA NACION; incumpléndose de tal manera los recaudos requeridos a través de dicha modificación a los documentos de licitación” (v. IF-2018-49554872-APN-DAF#INT).*

Más aún, con fecha 22 de octubre de 2018 la firma LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A. efectuó una presentación de similar tenor a la realizada en fecha 26 de septiembre de 2018 (v. IF-2018-56555712-APN-DAF#INT, orden 228).

En el orden 231 rola una presentación efectuada con fecha 30 de octubre de 2018 por la firma COMPAÑÍA DE SERVICIOS MARTÍN FIERRO S.R.L. , digitalizada como IF-2018-56557878-APN-DAF#INT, donde sostuvo: “...En primer lugar el requisito :- Las certificaciones de las normas ISO y Norma OHSAS deben de estar emitidas por una entidad que se encuentre registrada ante el Organismo Argentino de Acreditación (O.A.A.) nunca formo parte del pliego de bases y condiciones particulares, y tampoco de la circular aclaratoria emitida por el Organismo.” (el subrayado corresponde al original).

A su vez, agrega: “*Esto que solicitan ahora como requisito es una modificación a las cláusulas del llamado proceso de compra posterior a la apertura de ofertas, lo cual lo hace improcedente y de dudosa legitimidad, dentro del marco regulatorio de los procesos licitatorios para Organismos Públicos.*”

En segundo lugar, las certificaciones de calidad son elementos deseables, pero no pueden convertirse en requisitos excluyentes, al menos sin una debida justificación técnica, ya que todo aquello que restrinja la concurrencia debe estar técnicamente fundamentado por especialistas. Y este no ha sido el caso.

Dicho esto ponemos en Vuestro conocimiento que en ARGENTINA existen varias certificadoras con casa matrices en distintos lugares del mundo, cada una cuenta con una acreditación inicial solicitada en el país donde inicia sus actividades comerciales o en el país de influencia mas cercano(...) En nuestro caso, Nexfid, esta Acreditada por ABA (USA) tal cual se indica en los certificados emitidos y presentados. Con esto queda certificado que la mencionada es una certificadora con Acreditacion habilitada para auditar y emitir certificados acreditados.”.

A mayor abundamiento, manifiesta: “...*Por lo expuesto esperamos que den por cumplimentado lo solicitado, y finalmente la adjudicación del presente Proceso a favor de Nuestra Empresa, dado que además de ser la mejor oferta, cumplimentamos todos los requisitos técnicos solicitados originariamente y todo lo solicitado luego de la apertura de las ofertas, caso contrario creeríamos que estamos frente a un caso de tratar de restringir a las pequeñas Empresas del sector, y frente a un direccionamiento a favor de la actual prestataria del servicio, La Mantovana Compañía de Servicios S.A, la cual presento una oferta superior en precio a la Nuestra y no así en lo técnico.*” (v. orden 231).

Finalmente, en el orden 232, obra la Providencia N° PV-2018-56705504-APN-DAF#INT, de fecha 6 de noviembre de 2018, por cuyo intermedio la DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS del INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO giró los presentes actuados a consideración de este Órgano Rector.

II

OBJETO DE LA CONSULTA

Se requiere la intervención de esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES para que emita opinión: “...*referida al cumplimiento de la Circular sobre la acreditación de las Normas ISO presentadas por el proveedor ‘Compañía de Servicios Martín Fierro SRL’ (Oferta Económica mas conveniente; Impugnada por La Mantovana Servicios Generales S.A., Orden de Mérito: 2)”*, en el marco de la plataforma fáctica descripta en el Acápite I del presente.

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 el INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO es un ente descentralizado que actualmente actúa en la órbita del MINISTERIO DE

EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA, razón por la cual se encuentra incluido en el 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 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.

Así, teniendo en consideración que en este caso se trata de la contratación de un servicio de limpieza para la sede central del organismo contratante 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 comprendido dentro del ámbito de aplicación objetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

Por último, en lo concerniente a la reglamentación aplicable, cabe señalar que en la medida en que la Licitación Pública N° 20-0001-LPU18 fue autorizada mediante la Resolución de la DIRECCIÓN EJECUTIVA del INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO N° RESOL-2018-1140-APN-INT#MC, de fecha 24 de julio de 2018, resultan de aplicación al caso el Reglamento aprobado por Decreto N° 1030/16 y sus modificatorios, 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.

IV

ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN

Dados los términos de la intervención solicitada por la jurisdicción de origen en su nota de envío, deviene oportuno hacer una breve mención preliminar sobre el marco competencial de esta Oficina.

En efecto, ha de recordarse que el artículo 23 del Decreto Delegado N° 1023/01 establece: “*ORGANOS DEL SISTEMA. El sistema de contrataciones se organizará en función del criterio de centralización de las políticas y de las normas y de descentralización de la gestión operativa.*”

Los órganos del sistema y sus respectivas funciones serán:

a) El Órgano Rector será la Oficina Nacional de Contrataciones o el organismo que en el futuro la reemplace, el que tendrá por función proponer políticas de contrataciones y de organización del sistema, proyectar normas legales y reglamentarias, dictar normas aclaratorias, interpretativas y complementarias, elaborar el pliego de bases y condiciones generales, diseñar e implementar un sistema de información ejercer la supervisión y la evaluación del diseño y operatividad del sistema de contrataciones y aplicar las sanciones previstas en el artículo 29, inciso b) del presente régimen; y

b) Las unidades operativas de contrataciones funcionarán en las jurisdicciones y entidades aludidas en el artículo 2 del presente y tendrán a su cargo la gestión de las contrataciones.”.

En virtud de ello, se ha sostenido invariablemente –frente a requerimientos análogos al que aquí nos ocupa– 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 citado artículo 23, esta Oficina Nacional no posee facultades para decidir sobre la procedencia de las impugnaciones presentadas en el marco de un procedimiento de selección, por cuanto dicha decisión es exclusiva del organismo licitante (v. Dictámenes ONC Nros. 565/10, 589/10, 602/1, 614/10, 639/10, 92/14, 94/14, 486/14, 187/15, 32/16, IF-2017-06755277-APN-ONC#MM, IF-2016-04239686-APN-ONC#MM e IF-2018-34606045-APN-

ONC#MM, entre otros).

En otro orden de cosas, huelga recordar que esta Oficina Nacional carece de competencias en materia de contralor o auditoría, motivo por el cual no se encuentra dentro de sus facultades verificar y examinar el cumplimiento de la normativa aplicable en los procedimientos de selección que lleven adelante las jurisdicciones y entidades contratantes, sin perjuicio de asesorar y dictaminar con respecto a cuestiones particulares que en materia de contrataciones públicas sometan los organismos a su consideración.

A raíz de lo expuesto, excede de la competencia de este órgano Rector instruir al INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO sobre el criterio a adoptar en relación con la impugnación incoada por la firma LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A. Máxime si se repara en que en la Providencia N° PV-2018-56705504-APN-DAF#INT vinculada en el orden 232 no se formuló ninguna consulta concreta.

Arribar a una conclusión distinta implicaría desvirtuar el mentado principio de centralización normativa y de descentralización operativa, en detrimento de las competencias específicas de la Comisión Evaluadora y de la autoridad con competencia para concluir el procedimiento.

De otra parte, corresponde puntualizar que la ponderación de cuestiones técnicas que no hacen al asesoramiento estrictamente jurídico excede el ámbito competencial de este Órgano Rector.

Ahora bien, sin perjuicio de lo expuesto, en los párrafos que siguen se efectuarán algunas consideraciones circunscriptas a la admisibilidad formal de las impugnaciones al dictamen de evaluación, en el marco de procesos sustanciados a través del Sistema Electrónico de Contrataciones “COMPR.AR”.

En ese orden de ideas, no resulta ocioso recordar que mediante la Disposición ONC N° 65/16 se habilitó el Sistema Electrónico de Contrataciones de la Administración Nacional “COMPR.AR”, como medio para efectuar en forma electrónica todos los procedimientos de selección prescriptos en el Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16.

En efecto, “COMPR.AR” es una herramienta 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. Cumple la doble función de ser un portal de difusión y una herramienta de gestión y tramitación de todo el proceso de contratación.

Aclarado lo anterior, deviene pertinente traer a colación que las presentaciones efectuadas por la firma LA MANTOVANA DE SERVICIOS GENERALES S.A. se plasmaron únicamente en soporte papel –en tanto no hay constancias que den cuenta de impugnaciones que hayan sido ingresadas a través del sistema COMPR.AR–.

Ello así, desde que los procedimientos de selección llevados a cabo mediante el sistema COMPR.AR., (como es el caso de la Licitación Pública N° 20-0001-LPU18), los oferentes que deseen impugnar el dictamen de evaluación de ofertas deben hacerlo –necesariamente– a través de la mentada plataforma electrónica y dentro del plazo de TRES (3) días hábiles administrativos, computable con sujeción a lo indicado en la Comunicación General ONC N° 102, del 17 de abril de 2018 (Cfr. Dictamen ONC N° IF-2018-34606045-APN-ONC#MM).

A su vez, debe necesariamente recordarse lo señalado por la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN al sostener que el principio del informalismo en favor del administrado no excusa la inobservancia o incumplimiento de requisitos esenciales. Dicho en otros términos, el informalismo no debe ser confundido con la ausencia total de formas, lo cual traería aparejado el desorden en las actuaciones (Dictámenes PTN 287:029).

V

CONCLUSIONES

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

Saludo a usted atentamente.

DN

A LA

DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS

DEL INSTITUTO NACIONAL DEL TEATRO

Sr. Sebastián PEREIRA

S. _____ / _____ D.