



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

Dictamen Jurídico Firma Conjunta

Número:

Referencia: EE 800004818 - Adquisición de equipos para automatización de barreras

GERENCIA DE COMPRAS:

Reingresan las presentes actuaciones a esta Gerencia, en virtud de la remisión realizada por la Subgerencia de Contratos (v. nro. de orden 111) a fin de tomar intervención de acuerdo a lo dispuesto en el apartado x) del Anexo VI del Manual aprobado por Resolución PRES. N° 48 del 4 de abril de 2017 (en adelante Instructivo) -Licitación Abreviada Modo V-.

-I-

Entre los antecedentes relevantes acompañados, se remarca que, en el procedimiento de la convocatoria en trato tomó intervención esta Gerencia, antes de ahora, mediante Dictamen Jurídico de Firma Conjunta N° IF-2019-91094156-APN-GAJETC#SOFSE de fecha 7 de octubre de 2019, a cuyas consideraciones cabe remitirse, en todo cuanto no sea objeto del presente (v. nro. de orden 23).

Luego, la Subgerencia de Infraestructura de la Línea General Roca dio cuenta de los motivos que justificarían la necesidad de la presente contratación (v. nro. de orden 30).

Seguidamente, la entonces Gerencia de Compras y Licitaciones prestó “...conformidad al presente trámite...” (v. nro. de orden 33).

Luego, intervino la Gerencia General Operativa, mediante Disposición N° DI-2019-102-APN-GGO#SOFSE, de fecha 13 de noviembre de 2019, y aprobó los Pliegos de Condiciones Particulares y de Especificaciones Técnicas que rigen la contratación de marrazos, como asimismo autorizó el llamado a la Licitación Abreviada Nacional N° 45/2019, en base a los instrumentos mencionados (v. nro. de orden 39).

Por otra parte, obran las publicaciones de la convocatoria en trato en las páginas web del Ministerio de Transporte y de esta SOFSE y en el Boletín Oficial de la República Argentina (v. nro. de orden 45), la nómina de firmas invitadas (v. nro. de orden 43), las constancias de invitación a los proveedores del rubro mediante correo electrónico (v. nro. de orden 44).

A continuación, se incorporaron las Circulares nros. 1, 2 y 3 (v. nros. de orden 49, 56 y 63, respectivamente) junto con las constancias de publicación en la página Web de esta Operadora (v. nros. de orden 50, 58 y 65, respectivamente) y su notificación a los proveedores invitados a cotizar, vía correo electrónico (v. nros. de orden 51 y 59, para las Circulares nros. 1 y 2, respectivamente).

Bajo el nro. de orden 67, obra glosada el ACTA DE APERTURA DE OFERTAS de fecha 18 de diciembre de 2019, de la que surge que se presentaron en término para cotizar CINCO (5) oferentes: “INGENIERÍA CAPE S.R.L.” (v. nros. de orden 68/69), “ELECTRÓNICA TECNOBUS S.R.L.” (v. nros. de orden 70/71), “AUTOTROL S.A.” (v. nros. de orden 72/73), “SIEMENS MOBILITY S.A.” (v. nros. de orden 74/75) y “ALSTOM ARGENTINA S.A.” (v. nros. de orden 76/77).

Posteriormente, obra constancia de inscripción en el Registro Único de Proveedores de esta Operadora de todos los oferentes, a excepción de la firma INGENIERÍA CAPE S.R.L. (v. nro. de orden 78).

Luego, obra constancia de toma de vista por parte de las firmas ELECTRÓNICA TECNOBUS S.R.L., AUTOTROL S.A., SIEMENS MOBILITY S.A. y ALSTOM ARGENTINA S.A. (v. nro. de orden 79).

A continuación, obra una presentación de SIEMENS MOBILITY S.A., cuyo objeto es realizar observaciones sobre las restantes ofertas, a cuyo contenido cabe remitirse en honor a la brevedad (v. nro. de orden 80).

Por su parte, la Gerencia de Compras remitió los actuados a la SIGEN y a la Oficina Anticorrupción en el marco de lo establecido en el Decreto N° 202/2017, indicando: “...en atención a lo manifestado por el oferente SIEMENS MOBILITY SA en la Declaración Jurada correspondiente al Decreto 202/2017 - conflicto de Interés-, y en el entendimiento de que podría encontrarse configurado el supuesto previsto en el artículo 1 del referido Decreto, se comunica la ‘Declaración Jurada de Intereses’ presentada por la firma (Conf. inc. a del artículo 4). Cabe aclarar que, en esta instancia, procederemos a aplicar los procedimientos y mecanismos establecidos en los incisos b) y c) del artículo 4 del Decreto previamente citado, a saber: 1. Publicidad total de las actuaciones (Conf. inc. b del artículo 4 del Decreto 202/2017): Se informa que SOFSE procedió a dar publicidad total del Expediente de la Contratación en la página web de la empresa, en la sección ‘Transparencia’, dentro de la solapa ‘Conflicto de interés. Decreto N° 202/2017’ (<https://www.argentina.gob.ar/transporte/trenes-argentinos/transparencia/conflicto-de-interes-decreto-no-2022017>). En tal sentido, se solicita a esa Oficina Anticorrupción que, en virtud de lo previsto en el Decreto, tenga a bien proceder a dar publicidad del Expediente referido en su página web. 2. Adopción de mecanismo (Conf. inc. c del artículo 4 del Decreto 202/2017): Por su parte, se comunica que se está gestionando la aplicación del mecanismo establecido en el punto I del inciso c) del artículo 4 del Decreto 202/2017, “Celebración de pactos de integridad”, ya que dicho mecanismo aumenta la transparencia en relación con el procedimiento de contratación, generando credibilidad frente a la opinión pública, otorgando confianza a los oferentes y estableciendo reglas claras. Por demás, para la aplicación de este mecanismo se seguirán los lineamientos del Decreto 27/2018 sobre ‘Desburocratización y Simplificación’”, acompañando como archivo embebido “...copia de la ‘Declaración Jurada de Intereses’ presentada por la firma SIEMENS MOBILITY SA.” (v. nro. de orden 81).

Por su parte, la Subgerencia de Ética y Transparencia Corporativa informó a la Oficina Anticorrupción que “...el 23 de diciembre de 2019 mediante ME-2019-112602498-APN-GCO#SOFSE dirigido a Felix Crous, en cumplimiento de lo establecido en el Dec. 202/2017 se puso en conocimiento de esa Oficina Anticorrupción que la contratación referida se encuentra alcanzada por el Dec. 202/2017” (v. nro. de orden 82).

A continuación, obra correo electrónico de fecha 27 de noviembre, a través del cual se les solicitó a los oferentes la

suscripción del “...*Pacto de Integridad adjunto debidamente suscripto en formato papel y presentarlo dentro del plazo de 72hs*” (v. nro. de orden 83), los cuales obran incorporados a continuación (v. nro. de orden 91).

Seguidamente, la Comisión Evaluadora acompañó como archivo embebido “...*nota enviada por la firma ELECTRONICA TECNOBUS SRL, en la Mesa de Entradas de SOFSE bajo número de registro 0240/20*” (v. nro. de orden 93).

La Subgerencia de Infraestructura de la Línea General Roca acompañó, a continuación, el dictamen técnico, al que cabe remitirse (v. nro. de orden 94).

Por su parte, la Comisión Evaluadora remitió al área requirente “...*la nota presentada por la firma Electrónica Tecnobus SRL el 10 de enero del corriente, a efectos de dar respuesta y ratificar o rectificar el informe técnico oportunamente enviado...*” (v. nro. de orden 95). La respuesta del área técnica obra agregada posteriormente, a cuyas consideraciones nos remitimos (v. nro. de orden 96).

A solicitud de la Gerencia de Coordinación Administrativa y de la Comisión Evaluadora (v. nros. de orden 92 y 97, respectivamente), la Coordinación General de Bienes y Servicios solicitó la subsanación de documentación a los oferentes AUTOTROL S.A., SIEMENS MOBILITY S.A. e INGENIERÍA CAPE S.R.L. (v. nros. de orden 100, 101 y 102, respectivamente), lo que fuera notificado vía correo electrónico (v. nros. de orden 103, 104 y 105) y cumplimentado en tiempo oportuno por INGENIERÍA CAPE S.R.L., según la documentación acompañada (v. nro. de orden 108).

Luego, obra Nota del Titular de la Oficina Anticorrupción, a través de la cual adjuntó “...*como archivo embebido el Dictamen IF-2020-09482979-APN-SSIYT#OA elaborado por la Coordinación de Políticas de Integridad, cuyas conclusiones comparto*” (v. nro. de orden 110).

Por último, la Gerencia de Compras emitió la respectiva recomendación de adjudicación en los siguientes términos: “1.- *Dejar sin efecto la Licitación Abreviada Nacional e Internacional N° 45/2019 que tramita mediante el Expediente EX-2019-80004818- -APN-SG#SOFSE para la “Adquisición de Equipos para Automatización de Barreras”, en los términos de los dispuesto en el inciso g) del artículo 21 del Reglamento de Compras y Contrataciones de la Operadora Ferroviaria*”, y remitió los actuados a esta Gerencia (v. nro. de orden 111).

-II-

Efectuada la breve reseña que antecede, se destaca que –conforme el criterio de la Procuración del Tesoro de la Nación (en adelante PTN), que ésta Gerencia comparte-, la función de este cuerpo asesor se limita al estudio de los aspectos estrictamente jurídicos de los temas que se someten a su opinión, sin que dicho análisis alcance a las circunstancias que justifican la decisión de la autoridad llamada a resolver. Asimismo, excede su competencia emitir opinión sobre cuestiones técnicas y de mérito, oportunidad y conveniencia (conf. Dict. PTN 243:325, 455, 511 y 663 y muchos otros).

Circunscripto entonces el análisis a lo estrictamente legal de la medida en examen, cabe puntualizar nuevamente que la contratación tramitada en estas actuaciones se encuentra sujeta a las previsiones del Reglamento de Compras y Contrataciones, aprobado por el Acta de Reunión de Directorio N° 158/2016 del registro de esta Operadora y puesto en vigencia mediante Resolución PRES. N° 48/2017 (en adelante RCC).

En lo que respecta al procedimiento llevado a cabo en estas actuaciones, así como los Pliegos de Condiciones Particulares y de Especificaciones Técnicas, los mismos han sido autorizados y aprobados, respectivamente, por

conducto de la Disposición N° DI-2019-105-APN-GGO#SOFSE, de fecha 21 de noviembre de 2019 (v. nro. de orden 39).

En cuanto al llamado a participar, el apartado v) del Anexo VI del Manual de Procedimientos de Selección –Instructivo-, en consonancia con lo dispuesto por el art. 97 del RCC, establece: “...la SC deberá: a. invitar a por lo menos CINCO (5) proveedores del rubro; b. publicar aviso en el Boletín Oficial por el término de DOS (2) días; y c. difundir la convocatoria a participar del procedimiento de selección en el sitio de internet de la SOFSE y del Ministerio de Transporte, desde el día en que se comience a dar publicidad en el Boletín Oficial. Las convocatorias (invitaciones/publicación/difusiones) deberán efectuarse con un mínimo de siete (7) días corridos de antelación/anticipación a la fecha de vencimiento del plazo establecido para la presentación de las ofertas inclusive y/o fecha de apertura. El plazo, será computado desde el día hábil inmediato siguiente al de la última publicación en el Boletín Oficial. Cuando se trate de contrataciones en que se presume que existan interesados en el exterior, podrán disponerse publicaciones en los países pertinentes, u otros medios de difusión internacional...”, lo que se encuentra cumplido de acuerdo con la documentación embebida bajo los nros. de orden 44 y 45.

Asimismo, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 92 y 93 del RCC, las Circulares N° 1, 2 y 3 (v. nros. de orden 49, 56 y 63, respectivamente) fueron notificadas y publicadas en los medios correspondientes (v. nros. de orden 49/50, 56, 58/59 y 65, respectivamente).

Sin perjuicio de ello, correspondería que la Subgerencia de Contratos agregue la constancia de notificación a los proveedores del ramo de la Circular N° 3, atento que el correo electrónico acompañado mediante nro. de orden 66 corresponde a la Circular N° 2.

Bajo el nro. de orden 67, luce agregada el ACTA DE APERTURA DE OFERTAS, de fecha 18 de diciembre de 2019, de la que surge que se presentaron en término para cotizar CINCO (5) oferentes: “INGENIERÍA CAPE S.R.L.” (v. nros. de orden 68/69), “ELECTRÓNICA TECNOBUS S.R.L.” (v. nros. de orden 70/71), “AUTOTROL S.A.” (v. nros. de orden 72/73), “SIEMENS MOBILITY S.A.” (v. nros. de orden 74/75) y “ALSTOM ARGENTINA S.A.” (v. nros. de orden 76/77).

Por su parte, de conformidad con lo previsto en el Pliego de Condiciones Particulares que rige la contratación en trato, el cual establece: “SOFSE procederá a verificar la debida presentación de la información y documentación requerida para determinar si las ofertas presentadas resultan admisibles. En caso de corresponder, SOFSE intimará a los oferentes para que, en un plazo perentorio de 3 días hábiles contados a partir de la correspondiente notificación, subsane los errores u omisiones que contuviera la oferta, siempre que se trate de elementos subsanables...”, la Coordinación General de Bienes y Servicios– a solicitud de la Gerencia de Coordinación Administrativa y de la Comisión Evaluadora- requirió la subsanación de defectos formales respecto de las firmas AUTOTROL S.A., SIEMENS MOBILITY S.A. e INGENIERÍA CAPE S.R.L., lo que fuera notificado a los oferentes (v. nros. de orden 103, 104 y 105) y cumplimentado por las firmas en tiempo oportuno por INGENIERÍA CAPE S.R.L. (v. nro. de orden 108).

En concordancia con los artículos 132 a 135 del RCC, el Anexo VI del Manual de Procedimientos de Selección –Instructivo-, en su apartado vii) dispone: “El área requirente analizará si la prestación cotizada (bienes, servicios, etc.) se ajusta a las especificaciones requeridas. El área requirente podrá requerir la asistencia de personal idóneo. La opinión del área requirente será considerada como dictamen técnico suficiente...”.

En tal sentido, la Subgerencia de Infraestructura de la Línea General Roca acompañó el dictamen técnico con el análisis de las ofertas presentadas, a cuyas consideraciones cabe remitirse (v. nro. de orden 94).

En relación al cumplimiento del Decreto N° 202/2017, se advierte que ante la declaración jurada de intereses presentada por la firma SIEMENS MOBILITY S.A. (v. nros. de orden 74/75), la Gerencia de Compras comunicó la recepción de la declaración jurada a la SIGEN y a la Oficina Anticorrupción, con fecha 23 de diciembre de 2019 (v. nro. de orden 81). Asimismo, la Subgerencia de Contratos requirió a los oferentes, mediante correo electrónico, la presentación del *“Pacto de Integridad (...) debidamente suscrito en formato papel y presentarlo dentro del plazo de 72 hs. hábiles en (...) Mesa General de Entradas, Salidas y Archivos de SOFSE”* (v. nro. de orden 83), lo que se encuentra cumplido en tiempo oportuno por la totalidad de los oferentes según la documentación adjunta (v. nro. de orden 91). Adicionalmente, se observa que la Subgerencia de Transparencia y Ética Corporativa (v. nro. de orden 82) ha tomado intervención, sin formular objeciones al respecto, por lo que cabe entender que se ha dado cumplimiento al decreto mencionado.

Al respecto, cabe estar a lo opinado por la Subsecretaría de Integridad y Transparencia de la Oficina Anticorrupción mediante Dictamen IF-2020-09482979-APN-SSIYT#OA (v. archivo embebido al nro. de orden 110), que en su parte concluyente dispuso: *“...se recomienda hacer saber a SOFSE que: 1) deberá acompañar los links de descarga del expediente de la contratación de referencias más claras acerca de los casos difundidos, considerando que la información publicada debe ser comprendida por cualquier ciudadano interesado en este tipo de actuaciones, de acuerdo con las pautas enunciadas en el punto II d); 2) deberá mantener actualizada la información que se publique en cumplimiento del Decreto 202/2017, en la medida en que se vayan incorporando nuevas actuaciones al trámite; 3) en el hipotético caso de que el Lic. Santiago Cafiero, Jefe de Gabinete de Ministros, tenga que intervenir en el presente procedimiento, deberá abstenerse formalmente de hacerlo a tenor de las previsiones del Decreto N° 202/2017”*.

Por otra parte, la Oficina Anticorrupción se expidió asimismo sobre las Circulares emitidas por esta Operadora, indicando en el punto “IV. Otras Observaciones” de su informe lo siguiente: *“Dado el análisis realizado en relación con la contratación de referencia, y a modo de colaboración, corresponde hacer notar que se ha observado que mediante circular aclaratoria N° 2, ante la consulta realizada por una de las participantes del procedimiento, SOFSE aceptó modificar el plazo de entrega de ciertos ítems comprendidos en el requerimiento (...) Considerando que el trámite de la licitación aún no ha concluido, se resalta lo antedicho a los efectos de que estas circunstancias sean tomadas en cuenta al momento de dictar el acto administrativo que eventualmente apruebe lo actuado”, sugiriendo al respecto “...hacer saber a SOFSE la observación formulada en el punto IV de este informe, a los efectos que estime pudieren corresponder”*.

En consonancia a lo establecido por el apartado ix) del Anexo VI del Manual de Procedimientos de Selección –Instructivo-, que establece: *“...la SC elabora un cuadro comparativo de las ofertas que hubieran tenido la conformidad técnica (...), y previa verificación de partida presupuestaria, efectúa una recomendación de adjudicación...”*.

En tal entendimiento, la Subgerencia de Contratos indicó: *“...en virtud del análisis de las actuaciones en marras (...) esta Subgerencia entiende que los plazos informados en la CIRCULAR ACLARATORIA NRO. 2, cumplen con los términos establecidos en el pliego de especificaciones técnicas incorporado mediante IF-2019-79243755-APN-GLR#SOFSE, deviniendo en abstracta la observación efectuada por la Oficina Anticorrupción. No obstante ello, cabe resaltar que bajo nro. de orden 61 (ME-2019-110101323-APN-GCO#SOFSE) obra embebida la nota remitida por la firma SIEMENS MOBILITY S.A, mediante la cual manifiesta ‘(...) para el Ítem 16, solicitamos extender el plazo de entrega a 220 días en condición DDP. De no ser posible, por favor indicar cuál es el plazo máximo al cuál se podría extender la entrega de éste ítem...’ Sobre el particular, el área requirente emitió el memorándum ME-2019-110759302-APN-GLR#SOFSE donde establece que ‘... se acepta extender el plazo de entrega a 220 días del ítem 16...’, siendo receptada dicha respuesta a través de la CIRCULAR ACLARATORIA NRO. 3. Sentado ello, al*

efectuar el análisis de las actuaciones en trámite, se advierte que mediante la precitada circular, se podría haber aceptado una modificación del plazo de entrega de ciertos ítems comprendidos en el objeto de la contratación, debiendo haberse instrumentado el procedimiento correspondiente a una Circular Modificatoria, en los términos establecidos en el artículo 94 del Reglamento de Compras y Contrataciones”.

En tal sentido, recomendó: “...1.- Dejar sin efecto la Licitación Abreviada Nacional e Internacional N° 45/2019 que tramita mediante el Expediente EX-2019-80004818- -APN-SG#SOFSE para la ‘Adquisición de Equipos para Automatización de Barreras’, en los términos de [lo] dispuesto en el inciso g) del artículo 21 del Reglamento de Compras y Contrataciones de la Operadora Ferroviaria” (v. nro. de orden 111).

Al respecto, es menester señalar que en lo concerniente a la extinción del presente llamado, el inciso g) del artículo 21° del aludido RCC establece que SOFSE tendrá “...la facultad de dejar sin efecto el procedimiento de contratación en cualquier momento anterior al perfeccionamiento del contrato, sin lugar a indemnización alguna en favor de los interesados, oferentes, o adjudicatarios...”.

En igual dirección, el artículo 6° del Pliego de Bases y Condiciones Generales prescribe: “El Oferente reconoce el derecho de SOFSE de dejar sin efecto toda Licitación en cualquier etapa del proceso, sin expresión de causa, ya en forma total o parcial, sin que ello genere derecho alguno a resarcimiento de cualquier tipo por parte de los Oferentes...”.

En correspondencia con los instrumentos señalados, el Pliego de Condiciones Particulares en su artículo 1°, inciso 2, preceptúa como potestades de SOFSE: “En cualquier momento desde la publicación del llamado hasta la notificación de la Orden de Compra, la SOFSE podrá dejar, total o parcialmente, sin efecto la licitación sin que ello genere derecho a percibir indemnizaciones, reconocimiento de gastos, compensaciones, daños y perjuicios, lucro cesante, etc., por parte de los Participantes u Oferentes”.

Por su parte, en relación a la Circular N° 3 (v. nro. de orden 63), se advierte que la respuesta a la consulta nro. 5 modificó el plazo de entrega del ítem nro. 16, ampliándolo de 150 días a 220 días. Es decir, modificó el artículo 6 del Pliego de Especificaciones Técnicas.

Sobre la modificación de los pliegos, se entiende que hasta el momento de la presentación de las ofertas la Operadora por razones de oportunidad, mérito o conveniencia puede introducir modificaciones a los pliegos en la medida en que ellas no signifiquen un menoscabo a los principios de igualdad y de libre concurrencia[1], y siempre y cuando se dé cumplimiento al procedimiento previsto para ello en el RCC (v. art. 94), cuyo acatamiento no se observa en las presentes actuaciones.

Por lo tanto, esta Gerencia comparte la opinión de la Subgerencia de Contratos, en cuanto indicó que “...mediante la precitada circular, se podría haber aceptado una modificación del plazo de entrega de ciertos ítems comprendidos en el objeto de la contratación, debiendo haberse instrumentado el procedimiento correspondiente a una Circular Modificatoria, en los términos establecidos en el artículo 94 del Reglamento de Compras y Contrataciones” (v. nro. de orden 111).

-III-

Hasta aquí el análisis jurídico efectuado por esta Asesoría Jurídica. En cuanto al marco competencial, subsanada que sea la salvedad realizada precedentemente, no existen objeciones jurídicas que formular para que, de así considerarlo, la Gerencia General del área requirente (ramo) resuelva sobre el particular.

Por lo expuesto, se remiten estos actuados a la citada Gerencia en los términos del art. 67 del RCC, y del apartado x), del Anexo VI del Instructivo.

[1] Conf. DROMI, Roberto, “La licitación Pública”, Buenos Aires, 1995, p. 269.