



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

Dictamen Jurídico

Número:

Referencia: EX-2018-60370555- -APN-DCYS#MI

SEÑOR MINISTRO:

Ingresan las presentes actuaciones por las que tramita un proyecto de Resolución (IF-2018-65994463-APN-DCYS#MI) a ser suscripto por el Secretario de Coordinación, mediante el cual se propicia aprobar el procedimiento de selección por Contratación Directa por Adjudicación Simple por Especialidad – Proceso de Compras N° 81-0039-CDI18, regulada por el artículo N° 25 inciso d) apartado 2 del Decreto N° 1.023/01 y el artículo 16 del Decreto N° 1.030/16, gestionada con el fin de contratar al Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (CIPPEC) para la prestación del servicio de análisis de evaluabilidad de la política de acceso a la información pública, destinado a la Secretaría de Asuntos Políticos e Institucionales de este Ministerio (Artículo 1°).

- I -

Mediante el artículo 2° se adjudica al Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (CIPPEC) la prestación del servicio indicado en el artículo primero, por la suma total de \$181.887,00, por ser su oferta admisible, conveniente y ajustada a lo solicitado. El artículo 3° dispone que el gasto resultante de la contratación obrante en autos será atendido con cargo a la siguiente imputación: Presupuesto General Ejercicio 2018 – Programa 1 – Actividad 1 – Inciso 3 – Partida Principal 5 – Partida Parcial 9 – Fuente de Financiamiento 1.1 – Tesoro Nacional, por la suma total \$181.887,00. El artículo 4° establece que, por conducto de la Dirección General del Servicio Administrativo Financiero, se extenderá la respectiva Orden de Compra. En tanto que el artículo 5° es de forma.

Resulta dable señalar que la contratación directa receptada por el artículo 25 inciso d) apartado 2 del Decreto N°1023/01, reglamentada por el artículo 16 del Decreto 1030/2010 -adjudicación simple por especialidad- procede en la medida que la persona a contratar sea humana o jurídica, sea la única que pueda llevar a cabo tal contratación. Al respecto, el artículo 16 del decreto nombrado en último término, establece que: “Se considerará satisfecha la condición de único proveedor prevista en el apartado 2 del inciso d) del artículo 25 del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificatorios y complementarios, cuando su especialidad e idoneidad sean características determinantes para el cumplimiento de la prestación. Quedará acreditada la condición de único proveedor cuando se fundamente la necesidad de la especialización y se acompañen los antecedentes que acrediten la notoria capacidad científica, técnica o artística de la empresa, persona o artista a quien se encomiende la ejecución de la obra”.

En el orden de ideas expuesto en el párrafo que antecede, el área técnica competente deberá reformular el proyecto de acto bajo análisis consignando, en la medida que surja del análisis que le compete realizar según el artículo 8 Disposición de la Oficina Nacional de Contrataciones N° 62-E/2016, que CIPPEC es el único

proveedor para la prestación del servicio requerido, en los términos del artículo 16 del Decreto N° 1030/2016.

Por otra parte, deberá expedirse el proyecto de acto administrativo sobre el procedimiento elegido y el pliego de bases y condiciones particulares aplicable, en el marco de lo establecido en el artículo 51 inciso f) de la Disposición N° 62-E/2016 de la Oficina Nacional de Contrataciones.

Se aprecia en el número de orden #2 el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional.

En los números de orden #3 y #5 lucen Notas de la Secretaría de Asuntos Políticos e Institucionales, mediante las cuales se solicita la contratación del servicio objeto de autos. Por otra parte, destaca la mencionada Secretaría que CIPPEC "...reúne las características de único proveedor ante el nivel de especialidad e idoneidad que presenta, características determinantes para el cumplimiento de la prestación solicitada según el artículo 16 del Decreto 130/2016".

Al respecto la Secretaría de mención expresó en la Nota de orden #5, que se acompañan, como archivos de trabajo, los antecedentes que acreditan la capacidad de CIPPEC ("Proyecto de CIPPEC – Programa de Monitoreo y Evaluación" y "Nota de Interés") presentados por dicha organización a requerimiento de la Secretaría. En tal sentido procede señalar que de acuerdo a lo establecido por el artículo 23 de la Resolución de la entonces Secretaría de Modernización Administrativa N° 90-E/2017, los archivos de trabajo son aquellos archivos que se adjuntan al documento principal pero no forman parte del documento respectivo, por lo cual deberían modificarse el carácter de tales archivos (importarlos al sistema GEDO o embeberlos un documento) a efecto de que integren las presentes actuaciones.

Obra en número de orden #6 formulario "solicitud de contratación". En número de orden #7 luce proyecto de pliego Único de Bases y Condiciones Particulares. En número de orden #10 se agregó conformidad de la Secretaría de Asuntos Políticos e Institucionales respecto de tales pliegos. En el orden #13 se agregó Pliego Único de Bases y Condiciones Particulares emitido con posterioridad al antes citado.

En número de orden #17 se importó al sistema GEDO formulario referenciado "Vista previa pliego". En número de orden #18 se importó al sistema GEDO formulario referenciado "Documento Invitación Proveedores"; en número de orden #19 se importó al sistema GEDO formulario "RECOMENDACIÓN - CIPPEC - EX-2018-60370555- -APN-DCYS#MI". En número de orden #20 se agregó Acta de apertura.

En número de orden #21 se importó al Sistema GEDO oferta de CIPPEC. En número de orden #22 luce Certificado REPSAL del oferente. En número de orden #23 se agregó formulario vinculado a la oferta "datos del Proveedor".

En número de orden #24 luce "DECLARACIÓN JURADA DE INTERESES - DECRETO 202/2017" de la cual emerge que Guillermo Stanley, CUIT 20-04753059-9, es Director de CIPPEC, aclarándose en el ítem "información adicional" que no se trata de un Director de una Sociedad Comercial (como lo prevé el formulario). Que el Consejo de Administración de CIPPEC resulta el órgano de administración y representación, cuya naturaleza jurídica es la de una Fundación y no la de una Sociedad Comercial. Se destacó que Stanley ejerce la función de Vocal Titular dentro del Consejo de Administración de la Fundación CIPPEC, es uno de los 12 miembros que integran tal órgano, no tiene poder individual de representación legal (no es apoderado de CIPPEC) y que los miembros del Consejo de Administración desarrollan su función con carácter ad honorem sin recibir por ello retribución alguna. Declaró que posee vínculo (descendiente (hija) – consanguinidad en 1° grado) con Carolina Stanley, CUIT 27-24873119-8, actual Ministra de Salud y Desarrollo Social de la Nación.

Al respecto cabe destacar que para el supuesto factico expresado en el párrafo que antecede, el artículo 4° del Decreto N° 202/2017 establece que el organismo donde se desarrolle el procedimiento de contratación deberá aplicar, en lo que a esta contratación resulta pertinente, los siguientes trámites y procedimientos: a. Comunicar la "Declaración Jurada de Intereses" a la Oficina Anticorrupción y a la Sindicatura General de la Nación dentro de los 3 días de recibida. Arbitrar los medios necesarios para dar publicidad total a las actuaciones en su página web y en la de la Oficina Anticorrupción, de acuerdo con las reglas y excepciones previstas en materia de acceso a la información pública. c. Adoptar, de manera fundada y dando intervención a la Oficina

Anticorrupción y a la Sindicatura General de la Nación, al menos uno de los siguientes mecanismos: I Celebración de pactos de integridad. II Participación de testigos sociales. III Veeduría especial de organismos de control. IV Audiencias Públicas. Por último, el inciso f. establece que en los casos en que la persona seleccionada en el respectivo procedimiento hubiera declarado alguna de las situaciones previstas en los artículos 1º y 2º de la citada norma, los mecanismos indicados en el inciso c) deberán aplicarse en todas las etapas del procedimiento y de ejecución del contrato.

Corresponde señalar que no se observa en las presentes actuaciones que se haya dado cumplimiento a lo expresado en el párrafo que antecede por lo que a través de los canales pertinentes deberá cumplirse con los extremos establecidos en el Decreto N° 202/2017, circunstancias estas que también deberán encontrarse reflejadas en los Considerandos del proyecto de acto administrativo.

En el número de orden #25 se agregó “Declaración jurada de especialidad técnica” emitida por CIPPEC. En el número de orden #26 se agregó Presupuesto elaborado por CIPPEC. Luce en el número de orden # 27 documento referenciado “propuesta general”. En número de orden # 28 se agregó documento referenciado “Anexo de línea de oferta: EVALUABILIDAD DE LA POLÍTICA DE ACCESO A LA INF., tipo de documento: Anexo, razón social: FUNDACIÓN CENTRO DE IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LA EQUIDAD Y EL CRECIMIENTO (CIPPEC), renglón n°1”. En número de orden #29 se agregó el “cuadro comparativo de ofertas”.

Arriban las presentes actuaciones por conducto de Dirección de Compras y Suministros (número de orden #38).

- II -

Requerida la intervención de este Cuerpo Asesor, procede consignar que el presente dictamen es sobre aspectos legales de la medida sometida a estudio; al respecto tiene dicho la Procuración del Tesoro de la Nación que: *“...la ponderación de las cuestiones técnicas que no hacen al asesoramiento estrictamente jurídico debe realizarse de conformidad a los informes de los especialistas en la materia, sin que corresponda entrar a considerar los aspectos técnicos de las cuestiones planteadas por ser ello materia ajena a su competencia estrictamente jurídica”* y que *“...su asesoramiento sólo debe ceñirse a los aspectos jurídicos de la contratación, sin abrir juicio sobre sus contenidos técnicos y económicos o respecto de aquellos por los que se aprecien razones de oportunidad, mérito o conveniencia, de por sí ajenas a la competencia funcional de dicho organismo asesor...”* [1]. En el mismo orden, y con relación a los pliegos que rigen la contratación, el Alto Órgano Asesor expresó que no corresponde expedirse sobre las cláusulas técnicas, por ser ello ajeno a su competencia[2].

- III -

Sentado lo que antecede, cabe indicar que las “Unidades Operativas de Contrataciones” son quienes tienen a su cargo la gestión de las contrataciones, conforme lo establecido en el artículo 23, inc. b) del Decreto N° 1023/01 y les corresponde, de acuerdo a lo previsto en el artículo 36 del Reglamento aprobado por el Decreto 1030/16, elaborar el pliego de bases y condiciones particulares, sobre la base de los pedidos efectuados por las unidades requerentes, el que deberá contener las especificaciones técnicas, las cláusulas particulares y los requisitos mínimos que indica el Pliego Único de Bases y Condiciones Generales y ser aprobado por la autoridad competente. Resulta conducente dejar de manifiesto que en el supuesto fáctico bajo análisis el artículo 51 inciso b) de la Disposición de la Oficina Nacional de Contrataciones N°62 E-/2016, establece que no será obligatorio cumplir con las instancias previstas en los incisos a) y b) del artículo 11 del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificatorios y complementarios (“Deberán realizarse mediante el dictado del acto administrativo respectivo, con los requisitos establecidos en el artículo 7º de la Ley N° 19.549 y sus modificatorias, como mínimo las siguientes actuaciones, sin perjuicio de otras que por su importancia así lo hicieren necesario: a) La convocatoria y la elección del procedimiento de selección; b) la aprobación de los Pliegos de Bases y Condiciones Particulares”).

Por otra parte, es responsabilidad de los funcionarios que autoricen la convocatoria, los que elijan el procedimiento de selección aplicable y los que requieran la prestación, siempre que el procedimiento se lleve a cabo de acuerdo a sus requerimientos, que las especificaciones y requisitos técnicos estipulados, cantidades,

plazos de entrega o prestación y demás condiciones fijadas en las contrataciones, sean las adecuadas para satisfacer las necesidades a ser atendidas, en tiempo y forma y cumpliendo con los principios de eficiencia, eficacia, economía y ética, conforme lo establecido en el artículo 9 del Reglamento aprobado por el Decreto 1030/16.-

Al respecto, la de Dirección de Compras y Suministros, eligió el procedimiento de selección a utilizar, elaboró el pliego de Bases y Condiciones Particulares y remitió las actuaciones con el proyecto de Resolución bajo análisis, conforme lo establecido en los artículos 8 y 9 del Anexo de la Disposición N° 62 – E/2016 de la Oficina Nacional de Contrataciones.

En este contexto, en la medida que la gestión del acto impulsado mediante las presentes actuaciones se enmarca dentro de las responsabilidades de la “Unidad Operativa de Contrataciones”, en su carácter de autoridad de aplicación del régimen vigente en la materia, excede la competencia de este Cuerpo asesor limitada a los aspectos legales de la contratación. Asimismo, resulta dable expresar que la contratación bajo análisis se encuentra sujeta a la ponderación de aspectos técnicos y de oportunidad, mérito y conveniencia, cuya valoración es propia de la autoridad administrativa que debe resolver en la especie.

- IV -

En consecuencia, con las salvedades apuntadas respecto de aquellas materias ajenas a la competencia de este Cuerpo Asesor limitada a lo estrictamente legal, siempre que sean receptadas la totalidad de las observaciones realizadas a lo largo del presente, entre las que se encuentran la incorporación al proyecto de acto administrativo en cuestión lo relativo al procedimiento elegido y al pliego de bases y condiciones particulares aplicable, la intervención de la Oficina Anticorrupción y la Sindicatura General de la Nación, de estimarse oportuno y conveniente por la autoridad administrativa con facultad para decidir en la materia, no habrá reparos de índole jurídica que formular al proyecto subexamen.-

Con lo expuesto, se remiten las actuaciones a la DIRECCIÓN DE COMPRAS Y SUMINISTROS.

PAC

[1] Dictámenes 214:46, 216:32, entre otros

[2] (Dictámenes 238:560 y 236:695).