



NACIONAL



DECRETO 454/2019
PODER EJECUTIVO NACIONAL (P.E.N.)

Ministerio de Salud y Desarrollo Social. Recházase recurso.

Del: 01/07/2019; Boletín Oficial 02/07/2019.

VISTO el Expediente N° 594/16 del Registro del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución N° 1566 de fecha 19 de octubre de 2016 del entonces MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL, se aprobó la Licitación Pública N° 38/16 del mencionado Organismo, tendiente a lograr la adquisición de artículos para el hogar, indispensables para satisfacer las demandas de personas con alto nivel de vulnerabilidad que se encuentran en diferentes regiones de nuestro país, en el marco del Programa de Ayudas Urgentes adjudicándose, entre otros extremos, SETECIENTAS (700) unidades del renglón 7, correspondiente a Calefones Eléctricos, a la firma HIDRO REP S.R.L., emitiéndose en consecuencia la Orden de Compra N° 291/16 de la referida Jurisdicción a su favor, la que fue notificada vía correo electrónico con fecha 6 de enero de 2017.

Que al ser analizada la mercadería entregada por la firma HIDRO REP S.R.L. a fin de cumplimentar la referida orden de compra, el INSTITUTO TECNOLÓGICO DE BUENOS AIRES (ITBA) concluyó, en sus Informes Técnicos Nros. DVT-57-806-064 y DVT-58-800-022, que la misma no cumplía con el Pliego de Bases y Condiciones Particulares en el punto “Alimentación eléctrica: 220 VCA 50Hz” debido a que “El equipo no presenta los sellos de seguridad eléctrica correspondientes, motivo por el cual la ex SECRETARÍA DE COORDINACIÓN Y MONITOREO INSTITUCIONAL y la SUBSECRETARÍA DE COORDINACIÓN ADMINISTRATIVA entonces dependiente de la Secretaría antes mencionada, ambas del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL, no aprobaron la utilización de dicho producto.

Que, en consecuencia, el ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL remitió al proveedor antes mencionado las Cartas Documento Nros. CD674618993 y CD674613228, a fin de notificarle las conclusiones mencionadas precedentemente e intimarlo a que en el perentorio plazo de SIETE (7) días de recibidas las mismas retirase y repusiera la mercadería en cuestión, las cuales fueron entregadas el 15 de febrero de 2017 y el 2 de mayo de 2017, respectivamente.

Que, en respuesta a las cartas documento enviadas, el señor Favio Nicolás Romano, invocando el carácter de Gerente de la firma HIDRO REP S.R.L. efectuó sendas presentaciones en fechas 17 de febrero de 2017 y 4 de mayo de 2017, solicitando que fuesen aceptados los productos entregados en virtud de que, según consideró, éstos coincidían con los de su oferta, y que se encontraban imposibilitados de entregar el mismo producto con los sellos, toda vez que lo ofrecido nunca los tuvo.

Que respecto a la presentación de fecha 17 de febrero de 2017, la Dirección de Asuntos Legales de la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL se expidió en fecha 22 de marzo de 2017, concluyendo que en atención a que la firma HIDRO REP S.R.L. informó que el producto cotizado nunca tuvo los sellos de seguridad que exige el Pliego de Bases y Condiciones Particulares, en concordancia con la legislación vigente, correspondía proceder a la rescisión del contrato

con culpa del proveedor, conforme a lo dispuesto en el artículo 122 del reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12 y sus modificatorios, e imponer las penalidades correspondientes conforme a las facultades otorgadas por el artículo 126 incisos b) apartado 1 y d) del mencionado reglamento.

Que el 4 de abril de 2017 se le notificó la firma HIDRO REP S.R.L., el análisis referido y la conclusión arribada y, en consecuencia, se la intimó a retirar del depósito de Salguero del entonces MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL las TRESCIENTAS CINCUENTA (350) unidades correspondientes al renglón 7 allí entregadas.

Que, asimismo, mediante Carta Documento N° CD674611346, notificada el 16 de mayo de 2017, se le dio respuesta a la referida presentación de fecha 4 de mayo de 2017, haciéndole saber que toda vez que dicha presentación contenía idénticos argumentos a los vertidos en la presentación de fecha 17 de febrero de 2017, el ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL se remitía al citado dictamen, ya notificado, y, en consecuencia, se la intimó a retirar del Depósito de Tafí Viejo del mencionado Organismo las TRESCIENTAS CINCUENTA (350) unidades correspondientes al renglón 7 allí entregadas.

Que mediante Actas de Rechazo Nros. 555/17 y 767/17, la Comisión de Recepción Definitiva de Bienes y Servicios del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL rechazó, en total, SETECIENTAS (700) unidades correspondientes al mencionado renglón 7.

Que, en consecuencia, mediante Resolución N° 1584 de fecha 24 de julio de 2017 del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL se rescindió en su totalidad la Orden de Compra N° 291/16, emitida a favor de la firma HIDRO REP S.R.L. en el marco de la citada Licitación Pública N° 38/16, por SETECIENTOS (700) calefones eléctricos marca Marsico, equivalente a la suma de PESOS DOSCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA (\$299.950.-), en los términos de los artículos 122 y 126 incisos b) apartado 1 y d) del Anexo al Decreto N° 893/12 y sus modificatorios.

Que, asimismo, mediante dicho acto se le aplicó a la firma HIDRO REP S.R.L. la penalidad prevista en la norma mencionada, equivalente a la suma de PESOS VEINTINUEVE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO (\$29.995.-).

Que encontrándose fehacientemente notificada de la Resolución N° 1584/17 del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL la firma HIDRO REP S.R.L., interpuso recurso de jerárquico contra dicho acto.

Que, desde el punto de vista formal, corresponde tramitar la presentación como un recurso jerárquico directo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 - T.O. 2017, señalando que el mismo resulta procedente, toda vez que la firma HIDRO REP S.R.L. se notificó de la Resolución N° 1584/17 del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL el 15 de agosto de 2017 y efectuó su presentación el 4 de septiembre de 2017.

Que, en cuanto al fondo de la cuestión, la recurrente plantea que “cumplió, de buena fe y en tiempo y forma todas las obligaciones a su cargo”, en cuanto considera que su oferta “pasó la Evaluación Técnica” emitida por la ex SUBSECRETARÍA DE COORDINACIÓN, MONITOREO Y LOGÍSTICA de la entonces SECRETARÍA DE COORDINACIÓN Y MONITOREO INSTITUCIONAL del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL y que ése era el momento en que dicho Ministerio “ejerció todas sus facultades de contralor técnico”.

Que, asimismo, alega que la Nota obrante al final de las Especificaciones Técnicas del Pliego de Bases y Condiciones Particulares, llevó al equívoco a la firma HIDRO REP S.R.L. por resultar ambigua.

Que, en otro orden, argumenta que no existe en el mercado un solo producto que cumpla con dichas especificaciones y por lo tanto el renglón 7 contenía una contradicción en su origen que no podría serle atribuida a la firma HIDRO REP S.R.L.

Que, en consecuencia, solicita que se suprima la multa impuesta a la firma HIDRO REP S.R.L. o, en su defecto, se reduzca en forma considerable.

Que, sobre el particular, resulta oportuno recordar que en las Especificaciones Técnicas por

renglón del Pliego de Bases y Condiciones Particulares obra una Nota que establece que “Los elementos eléctricos deberán presentarse con sellos de cumplimiento de normas de seguridad eléctrica correspondiente. Es decir que, toda herramienta equipo y/o material eléctrico deberá cumplir y ser presentado con constancia y/o certificados del cumplimiento de las normas IRAM o IEC aplicables, como lo estipula la Resolución N° 92/98 de la Secretaría de Industria Comercio Minería”.

Que, a su vez, la Cláusula Particular 16 “CALIDAD” establece que “El Ministerio de Desarrollo Social se reserva el derecho de rechazar total o parcialmente la mercadería previo análisis que demuestre o justifique que no se encuadra dentro de las especificaciones solicitadas”.

Que, en consecuencia, sin importar qué fue lo cotizado, de resultar adjudicado, la mercadería a entregar debe cumplir con las especificaciones exigidas en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares.

Que, por su parte, la firma HIDRO REP S.R.L., en el “Formulario de Cotización” indicó que la descripción del producto ofertado era “idéntica al pliego”.

Que si bien a la fecha en que tuvo lugar la Licitación Pública N° 38/16 del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL, la referida Resolución ex SICyM N° 92/98 ya había sido abrogada por la Resolución de la Secretaría de Comercio N° 508/15 (B.O. 22-10-15), derogada a su vez por su similar N° 171/16, de la lectura de las normas que se fueron sucediendo en la materia se desprende que todas receptaron los principios generales establecidos por la mencionada Resolución ex SICyM N° 92/98, esto es, que sólo se podrá comercializar en el país el equipamiento eléctrico de baja tensión que cumpla con los requisitos esenciales de seguridad que se detallan en sus respectivos.

Que, en consecuencia, aunque el Pliego de Bases y Condiciones Particulares haya invocado una norma que al momento de la licitación había sido derogada, sin que la vigente modifique el derecho aplicable, tal situación es intrascendente a los efectos de la validez del pliego licitatorio y no afecta el elemento causa como antecedente de derecho del acto administrativo.

Que la obligación respecto a los requisitos para la comercialización de los equipamientos eléctricos no varió.

Que por tal motivo, resulta errónea la afirmación de la recurrente de que “no existe en el mercado un solo producto que cumpla con dichas especificaciones”, toda vez que para comercializar calefones eléctricos de baja tensión, éstos deben poseer la correspondiente certificación que acredite el cumplimiento de los requisitos esenciales de seguridad.

Que la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN tiene dicho que no debe declararse ninguna nulidad por la nulidad misma, es decir, por puro prurito formalista, sino cuando ello responda a una finalidad que exceda del mero riguroso cumplimiento de la norma (Dictámenes 233:325).

Que, por otra parte, el artículo 64 del reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12 y sus modificatorios, establece que “La presentación de la oferta 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...”.

Que, por lo tanto era de conocimiento de la firma HIDRO REP S.R.L. que el producto cotizado debía contar con las certificaciones exigidas en las especificaciones Técnicas del Pliego de Bases y Condiciones Particulares sin perjuicio de que debía cumplir con ello por tratarse de una norma de carácter general, y de la cual no puede excusarse en virtud del Principio de inexcusabilidad establecido en el artículo 8° del Código Civil y Comercial de la Nación.

Que, a su vez, en relación al argumento de que la Nota obrante al final de las Especificaciones Técnicas del Pliego de Base y Condiciones Particulares le resultaba ambigua, cabe señalar que el artículo 60 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12 y sus modificatorios establece que las consultas al Pliego de Bases y Condiciones Particulares “Deberán ser efectuadas hasta SETENTA Y DOS (72) horas antes de la fecha fijada para la apertura como mínimo, salvo que el pliego de bases y condiciones

particulares estableciera un plazo distinto”.

Que, asimismo, la Cláusula Particular 17 del Pliego de Bases y Condiciones Particulares “CONSULTAS AL PRESENTE PLIEGO” establece, en su parte pertinente, que “Los oferentes podrán recabar información con hasta SEIS (6) días hábiles de anticipación a la fecha y hora fijadas para el acto de apertura de ofertas”.

Que, por lo tanto, si la firma HIDRO REP S.R.L. tenía dudas respecto a los términos del Pliego de Bases y Condiciones Particulares debería haber efectuado la consulta pertinente en el plazo fijado en el mismo.

Que, sin embargo, la recurrente no efectuó ninguna consulta al respecto, sino que recién planteó la supuesta “ambigüedad” de los términos del Pliego de Bases y Condiciones Particulares en su escrito recursivo.

Que resulta oportuno señalar que la recurrente tampoco menciona cuál es la ambigüedad de los términos del Pliego de Bases y Condiciones Particulares así como tampoco cuáles serían las distintas interpretaciones que se podrían dar y, por consiguiente, generar dudas o incertidumbre.

Que en esta misma línea, la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN tiene dicho que “El mero hecho de presentarse a un procedimiento de selección, cualquiera sea su modalidad, engendra un vínculo entre el oferente y la Administración y lo supedita a la eventualidad de la adjudicación, lo que presupone una diligencia del postulante que excede la común y su silencio hace presumir lisa y llanamente la aceptación de los términos fijados por la Administración en los pliegos respectivos” (Dictámenes 266:122; 266:279).

Que, por otro lado, el artículo 108 del mencionado reglamento establece que “Los cocontratantes deberán cumplir la prestación en la forma, plazo o fecha, lugar y demás condiciones establecidas en los documentos que rijan el llamado, así como en los que integren la orden de compra, venta o contrato...”.

Que en relación a los documentos que rijan el llamado el artículo 99 del Anexo al Decreto N° 893/12 y sus modificatorios establece el siguiente orden de prelación, para los casos donde haya discrepancias: “a) Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificaciones. b) Las disposiciones del presente reglamento. c) Las normas que se dicten en consecuencia del presente reglamento. d) El Pliego Único de Bases y Condiciones Generales aplicable. e) El Pliego de Bases y Condiciones Particulares. f) La oferta. g) Las muestras que se hubieran acompañado. h) La adjudicación. i) La orden de compra, de venta o el contrato, en su caso”.

Que, por lo tanto prevalece lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares por sobre la oferta y la orden de compra, siendo obligación del cocontratante cumplir con los requisitos y condiciones establecidos en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares.

Que, asimismo, de conformidad con lo estipulado en el artículo 45 del Anexo al Decreto N° 893/12 y sus modificatorios, las especificaciones técnicas de los pliegos de bases y condiciones particulares deberán consignar en forma clara y precisa las cantidades y características de los bienes o servicios a los que se refiera la prestación; si los elementos deben ser nuevos, usados, reacondicionados o reciclados; las tolerancias aceptables; la calidad exigida y, en su caso, las normas de calidad y criterios de sustentabilidad que deberán cumplir los bienes o servicios o satisfacer los proveedores.

Que, por otra parte, no puede soslayarse que el Pliego de Bases y Condiciones Particulares constituye un elemento objetivo, que permite evaluar las ofertas sin intervención de elementos subjetivos que puedan condicionar al evaluador, y por ello, es también un elemento de garantía de igualdad de los oferentes.

Que, sobre el particular la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN ha sostenido que “Las cláusulas del pliego de condiciones constituyen normas de interés general y por lo tanto son obligatorias para todos incluso para la propia Administración”; las propuestas deben coincidir con el pliego por ser éste la principal fuente de donde se derivan los derechos y obligaciones de las partes, al que debe acudir para resolver los problemas que se planteen (Dictámenes 87:180; 96:180; 177:78).

Que, finalmente, en relación a la solicitud de suprimir la multa impuesta a la firma HIDRO

REP S.R.L. o, en su defecto, que se reduzca en forma considerable, la referida PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN tiene dicho que “no corresponde limitar la multa impuesta al proveedor, toda vez que propiciar una solución diferente implicaría distorsionar el sistema sancionatorio del régimen de contrataciones al que el cocontratante se ha sometido voluntariamente” (Dictámenes 266:122).

Que en virtud de todo lo expuesto, cabe concluir que no corresponde hacer lugar al recurso jerárquico interpuesto por la firma HIDRO REP S.R.L., contra la Resolución N° 1584/17 del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL.

Que mediante el Decreto N° [801/18](#) se modificó la Ley de Ministerios y sus normas complementarias y modificatorias, creándose el MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL, estableciéndose entre sus competencias las de asistir al Presidente de la Nación y al Jefe de Gabinete de Ministros, en todo lo que hace al desarrollo social de las personas, las familias y las comunidades del país en un marco de derechos y equidad territorial, articulando intersectorialmente y con otras jurisdicciones provinciales y el Gobierno de la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES las acciones ante situaciones de riesgo y vulnerabilidad social; en lo relativo al acceso a la vivienda digna, al cumplimiento de los compromisos asumidos en relación con los tratados internacionales y los convenios multinacionales en materia de su competencia, a la seguridad social y a la salud de la población y a la promoción de conductas saludables de la comunidad.

Que, asimismo, mediante el artículo 16 del mencionado Decreto N° [801/18](#), se estableció que el MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL es continuador a todos sus efectos del MINISTERIO DE SALUD.

Que la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS del MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL ha tomado la intervención que le compete.

Que la SUBSECRETARÍA DE ARTICULACIÓN JURÍDICO INSTITUCIONAL del MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL ha intervenido en el marco de sus competencias.

Que la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN ha tomado intervención, en virtud de lo dispuesto por el artículo 92, segundo párrafo del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 - T.O. 2017.

Que la presente medida se dicta de conformidad con lo dispuesto por los artículos 99, inciso 1 de la CONSTITUCIÓN NACIONAL y 90 del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 - T.O. 2017.

Por ello,

El Presidente de la Nación Argentina decreta:

Artículo 1°.- Recházase el recurso jerárquico interpuesto por la firma HIDRO REP S.R.L. contra la Resolución N° 1584 de fecha 24 de julio de 2017 del ex MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL, conforme lo expuesto en los Considerandos del presente.

Art. 2°.- Hágase saber a la recurrente que con el dictado del presente acto queda agotada la vía administrativa, de conformidad con lo establecido por el artículo 90 del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 - T.O. 2017, sin perjuicio de la posibilidad de interponer el recurso contemplado en el artículo 100 del citado reglamento.

Art. 3°.- Comuníquese, publíquese, dése a la DIRECCIÓN NACIONAL DEL REGISTRO OFICIAL, y archívese.

Macri; Carolina Stanley.

