

Dictamen ONC N° IF-2022-22657372-APN-DNCBYS#JGM.

Fecha de emisión: 10 de marzo de 2022.

Referencias/voces: Penalidades. No configura un antecedente válido para sancionar. Sistema de Información de Proveedores (SIPRO). Habilidad para contratar. Nulidad.

Antecedentes:

. Por Disposición de la SUBJEFATURA DE ADMINISTRACIÓN de la JEFATURA DE MANTENIMIENTO Y ARSENALES DE LA ARMADA de la ARMADA ARGENTINA N° DI-2020-92-APNJEMA#ARA, de fecha 5 de junio de 2020, se autorizó la Licitación Privada 38/1-0517-LPR20 para la adquisición de barra de duraluminio, grilletes, alambre para soldadura, tubo de acero sin costura, tubo estructural, etc.

. Por Disposición DI-2020-55028231-APN-JEMA#ARA (Nro. Especial. DI2020-195-APN-JEMA#ARA), de fecha 21/08/2020, resultó adjudicatario entre otros el Sr. FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER emitiéndose a su favor la Orden de Compra N° 38/1-1990OC20 por un importe total de PESOS CINCUENTA MIL (\$ 50.000,00).

. Con fecha 21/09/2020, la Comisión de Recepción del Departamento de Suministros mediante Fax/Mail ARPB,SS4 N° 19/2020 intimó al Sr. FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER, para que arbitre los medios necesarios para cumplir con la Orden de Compra 38/1-1990OC20.

. Con fecha 24/09/2020 el Sr. FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER presentó a la Comisión de Recepción del Departamento Suministros una nota informando que desiste del renglón 12 de la Orden de Compra 38/1-1990-OC20 “es a causa de la no existencia en el país de dicho material, y que el importador no tiene fecha de entrega, debido a la pandemia por todos conocida”

. Finalmente, mediante Disposición del ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO de la ARMADA ARGENTINA N° DI-2021-232-APN-JEMA#ARA, de fecha 29 de julio de 2021, por cuyo artículo 1° se dispuso: “Aplicar al Sr. FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER CUIT 2022976506-0 la penalidad de pérdida de garantía de cumplimiento de contrato, según lo establecido en el Artículo 102 inciso b) Apartado 1 e Inciso d) Apartado 1 del Anexo al Decreto Reglamentario N° 1030/16, equivalente al monto total de PESOS CINCO MIL (\$ 5000,00), resultante de aplicar el DIEZ POR CIENTO (10,00%) sobre el importe total del renglón 12

correspondiente a la Orden de Compra N° 38/1-1990-OC20”.

Consulta: Las actuaciones fueron remitidas a la ONC para evaluar la aplicación de sanciones.

Normativa examinada:

Artículos 27, 28 inciso a) y 29 inciso b) del Decreto Delegado 1023/01.

Artículo 110 del Reglamento aprobado por el Decreto 1030/16.

Comunicación General ONC N° 130/19.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) Para que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES aplique las sanciones que pudieran corresponder, los organismos deben remitir los antecedentes necesarios que acrediten la configuración de alguna de las penalidades detalladas en el artículo 29 inciso b) del Decreto Delegado 1023/01, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 110 del Reglamento aprobado por el Decreto 1030/16 y en la Comunicación General ONC N° 130/19, respectivamente.

II) Se advierte que la rescisión contractual no fue plasmada en la parte dispositiva del acto de penalidad, sino que el organismo de origen se limitó a aplicar al señor FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER la penalidad de pérdida de garantía de cumplimiento de contrato.

III) No ha de perderse de vista que la penalidad de pérdida de la garantía de cumplimiento del contrato es una consecuencia que la normativa vigente enlaza necesariamente a la rescisión culpable, aclarándose en el artículo 102 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 que: “...La rescisión del contrato y la consiguiente pérdida de la garantía de cumplimiento del contrato podrán ser totales o parciales, afectando en este último caso a la parte no cumplida de aquél.”. Dicho en otros términos, el presupuesto lógico de la penalidad de pérdida de la garantía de cumplimiento del contrato es la rescisión del mismo por culpa del proveedor, penalidad esta última que, como ya se dijo, no se advierte aplicada en la parte dispositiva de la Disposición N° DI-2021-232-APN-JEMA#ARA. III) Más grave que la deficiencia previamente puesta de relieve es el hecho de que al momento de emitirse el dictamen de evaluación y así como también a la fecha en que tuvo lugar la adjudicación de la Licitación Privada N° 38/1-0517-LPR20 en favor del proveedor FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER e incluso la notificación de la Orden de Compra N° 38/1-1990-OC20, el señor ORELLANA DE BRAKELEER se encontraba suspendido para contratar con

la Administración Pública Nacional en el Sistema de Información de Proveedores (SIPRO) asociado al Portal (<https://www.argentinacompra.gov.ar>). “ARGENTINA-COMPRA” (<https://argentinacompra.gov.ar>).

IV) En efecto, de las constancias obrantes en la plataforma COMPR.AR surge que el Dictamen de Evaluación de Ofertas correspondiente a la Licitación Privada N° 38/1-0517-LPR20 fue autorizado el 29/7/20 y difundido el 30/7/20. Luego, mediante Disposición de la JEFATURA DEL ARSENAL NAVAL PUERTO BELGRANO de la ARMADA ARGENTINA N° DI-2020-195APN-JEMA#ARA, de fecha 21 de agosto de 2020, se adjudicó el Renglón N° 12 al señor FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER, por un importe total de PESOS CINCUENTA MIL (\$ 50.000,00). Finalmente, con fecha 26 de agosto de 2020 se perfeccionó el vínculo contractual mediante la notificación de la Orden de Compra N° 38/1-1990-OC20. Siendo ello así no es posible soslayar que el proveedor FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER se encontraba suspendido en SIPRO-ARGENTINA COMPRA desde el 11/06/2020 hasta el día 11/11/2020.

V) El Sistema de Información de Proveedores (SIPRO) es administrado por esta Oficina Nacional y tiene por objeto registrar información relativa a los proveedores, sus antecedentes, historial de procedimientos de selección en los que se hubieren presentado como oferentes, historial de contratos, órdenes de compra o venta, incumplimientos contractuales y pre-contractuales, en ambos casos por causas imputables al proveedor, sanciones de apercibimiento, suspensión e inhabilitación y toda otra información que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES considere de utilidad. En la actualidad el sistema electrónico de contrataciones “COMPR.AR” y el sistema de información de proveedores “SIPRO” se encuentran integrados en un único portal, sin perjuicio de mantener su individualidad y fines propios. La base de datos del SIPRO vinculada hasta ese entonces al portal “ARGENTINA COMPRA” (www.argentinacompra.gov.ar) reviste carácter de registro histórico desde marzo del año 2017.

VI) En términos operativos, la información vinculada con el SIPRO se encuentra almacenada en dos bases de datos: la que se encuentra asociada al portal ARGENTINA COMPRA mantiene información de carácter histórico (www.argentinacompra.gov.ar) y la asociada al portal “COMPR.AR” es la base de datos vigente desde 2016 (<https://comprar.gob.ar/>). Compete a los organismos consultar ambos sitios a la hora de evaluar la habilidad para contratar de los oferentes en los diversos procesos de selección.

VII) La habilidad para contratar se rige por lo establecido en los artículos 27 y 28 del Decreto Delegado N° 1023/01 y se resume en los siguientes requisitos: 1) Ser una

persona humana o jurídica con capacidad para obligarse; 2) encontrarse preinscripta en el Sistema de Información de Proveedores (SIPRO) al momento en que los actuados sean remitidos a la Comisión Evaluadora, debiendo estar inscripto y con los datos actualizados en oportunidad de emitirse el dictamen de evaluación (v. Comunicación General ONC N° 63/17) y 3) No estar incurso en ninguna de las causales de inhabilidad enumeradas en el artículo 28 (Cfr. Dictamen ONC N° IF-2018-01958585APNONC#MM).

VIII) Determinadas sanciones (v.g. suspensiones) acarrear la inhabilidad para contratar con el Estado Nacional por el tiempo de su vigencia.

IX) Esta Oficina Nacional verificó la habilidad para contratar del proveedor FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER y resultó que se encontraba inhabilitado para contratar, por cuanto adolecía de una sanción de suspensión cuyo periodo de vigencia se extendía desde el 11 de junio de 2020 hasta el 11 de noviembre de 2020, es decir que tanto al momento de emitir el Dictamen de Evaluación (29/07/2020) como al momento del perfeccionamiento de la Orden de Compra (26/08/2020) se encontraba suspendido para contratar con el Estado Nacional (v. Orden 15, IF-2021-121628987-APN-DNCBYS#JGM).

X) Por las razones previamente apuntadas, esta Oficina Nacional entiende que los presentes no configuran un antecedente válido para sancionar al proveedor FERNANDO JAVIER ORELLANA DE BRAKELEER (CUIT 20-22976506-0), en la medida en que la Orden de Compra N° 38/1-1990OC20 emitida en el marco de la Licitación Privada 38/1-0517-LPR20 adolece de un vicio de origen susceptible de acarrear su nulidad, por tratarse de un contrato perfeccionado con quien, en ese entonces, era inhábil para contratar con la Administración Pública Nacional.