



TRIBUNAL DE CUENTAS

RES. 475/2022

RESOLUCION ADOPTADA POR EL

TRIBUNAL DE CUENTAS

EN SESION DE FECHA 16 DE FEBRERO DE 2022

(E. E. N° 2021-17-1-0006527, Ent. N° 4847/2021)

VISTO: estos antecedentes remitidos por la Presidencia de la República relacionados con la solicitud de aprobación de un nuevo procedimiento especial para la contratación de servicios de publicidad a través de agencias, al amparo de lo dispuesto por el artículo 37 del TOCAF;

RESULTANDO: 1) que la Prosecretaría de la Presidencia de la República remitió a consideración una nueva propuesta de procedimiento especial para la contratación de Servicios Integrales de Agencias de Publicidad. El mismo se fundamenta en la periodicidad de la contratación por parte de las Administraciones Estatales, de estos servicios para el cumplimiento de sus cometidos;

2) que según se expresa, el nuevo procedimiento cumple con las prácticas recomendadas en la materia y las características del mercado. Asimismo explicita las características del procedimiento propuesto, en particular: el régimen de exclusividad de rubro por parte del adjudicatario y la evaluación de las ofertas en base a 2 etapas, la primera de admisibilidad (criterios técnicos y antecedentes) y posteriormente la propuesta económica;

3) que, consta informe de la Asesoría Jurídica de la Prosecretaría de Presidencia, sugiriendo ajustes normativos al proyecto;

4) que consta informe de la Agencia Reguladora de Compras Estatales dando cuenta de que se han dado instancias de intercambio y consultas entre AUDAP, comunicación presidencial y los equipos técnicos de la Agencia, a efectos de identificar la viabilidad de un nuevo procedimiento especial

**TRIBUNAL DE CUENTAS**

en atención a la normativa vigente y a las buenas prácticas en la materia, proponiendo como principales características del nuevo procedimiento entre las cuales se destaca: a) delimitación del ámbito de aplicación de las contrataciones comprendidas; b) establecimiento de vigencia de la contratación por dos años, pudiéndose prorrogar por un máximo de dos años más; c) evaluación en dos etapas (Técnica y Económica) con ponderación de factores; d) la adjudicación se hará a la oferta que obtenga mayor puntaje; e) el pago se efectuará en un plazo máximo de 60 días corridos; f) las contrataciones asociadas a campañas publicitaria se podrán realizar directamente con los medios de comunicación y terceros vinculados a la campaña publicitaria y, para casos excepcionales, la agencia de publicidad podrá realizar dichas contrataciones en el marco de la ejecución del contrato, debiendo rendir cuentas de los fondos recibidos;

5) que en Resolución 003 Acta 21, de fecha 14/12/2021, el Consejo Ejecutivo de la Agencia Reguladoras de Compras Estatales (ARCE) manifiesta su conformidad con el Proyecto de Procedimiento Especial para la contratación de servicios integrales de Agencia de Publicidad propuesto, señalando que el mismo cumple con las prácticas recomendadas y las características del mercado, la necesidad de sistematizar los criterios aplicables y fomentar la transparencia (Considerando IV) y sugiere su pase a consideración de este Tribunal;

6) que en particular se adjunta Proyecto de Decreto del Poder Ejecutivo (fs 98 a 103) por el cual aprueba la creación de un nuevo procedimiento especial de contratación de servicios de agencias de publicidad, disponiendo que:

6.1) serán de aplicación al procedimiento los principios rectores de la contratación pública, en especial los de publicidad, igualdad de los oferentes, libre competencia y transparencia (art. 1);



TRIBUNAL DE CUENTAS

- 6.2)** la convocatoria se realizará detallando en forma exhaustiva y detallada y con la información suficiente para la elaboración de las ofertas (art 2)
- 6.3)** aplicación de las normas del TOCAF en lo que no estuviera expresamente previsto (art. 4);
- 6.4)** publicación en el sitio web de compras del Estado, sin perjuicio de otros medios (art.4) con antelación no menor a 30 días hábiles de anticipación a la apertura de ofertas
- 6.5)** el Pliego particular de condiciones deberá especificar los requisitos mínimos a reunir los proveedores, las condiciones de admisibilidad, las condiciones de evaluación de las ofertas, contratación, ejecución de los servicios y forma de pago (art. 5). En particular los servicios requeridos estrategia y plan de medios, estrategia creativa y creatividad, entre otros;
- 6.6)** El monto estimado de inversión que se destinará anualmente a la comunicación institucional;
- 6.7)** Presentación de las ofertas en línea (de conformidad con el Decreto 142/018 de 14.05.18) en dos etapas sucesivas (art. 6)
- 6.8)** Presentación de la propuesta en dos sobres separados: 1) con identificación de la empresa, estructura, servicios y propuesta técnica y, 2) propuesta económica (art. 6);
- 6.9)** Comisión Asesora de Adjudicaciones: designada por el Organismo y, será responsable de informar y fundamentar acerca de la admisibilidad y conveniencia de las propuestas, integrada por Técnicos y/o profesionales en la materia, y tendrá plazo máximo de 120 días corridos contados desde la apertura de la propuesta técnica para expedirse y aconsejar la oferta más conveniente (art. 7),
- 6.10)** Evaluación en dos etapas: la apertura de la propuesta técnica se hará en línea en la fecha indicada por un lado, y analizadas y puntuadas la o las ofertas técnicas y ordenadas, y se procederá a analizar la oferta económica, que también se hará en forma electrónica. Una vez culminada la ponderación de ambas se producirá el informe y recomendaciones de la Comisión Asesora (art. 8);



TRIBUNAL DE CUENTAS

- 6.11)** precalificación de oferentes y puesta de manifiesto por el término de 5 días hábiles (art. 8). Apertura de propuesta económica y nueva puesta de manifiesto por el mismo plazo;
- 6.12)** Adjudicación, se hará a la que obtenga mayor puntaje total, entre las propuestas precalificadas en base a la evaluación formal y el juicio de admisibilidad, (art. 9);
- 6.13)** Exclusividad: los servicios en régimen de exclusividad serán por rubro y de acuerdo con lo establecido por la Ley 16.060 de 04.09.1989 (art. 10)
- 6.14)** Plazo contractual será de 2 años a partir de la suscripción del contrato, admitiendo una prórroga por un plazo máximo de 2 años más (art. 11);
- 6.15)** El pago se realizará una vez aprobados (implícita o explícitamente) los servicios presentados en el plazo que deberá determinarse en el pliego, y presentación de la factura (art. 12);
- 6.16)** Los contratos que corresponda realizar con los medios de comunicación y terceros vinculados a una campaña publicitaria, serán realizados por la Administración Estatal contratante de acuerdo a los procedimientos legalmente previstos (art. 13). En casos excepcionales y que a juicio de la administración contratante resulte más conveniente, ya sea por la cantidad de medios a contratar, la distribución territorial de los mismos, la forma de pago, entre otros, la agencia de publicidad podrá realizar las contrataciones por su cuenta y orden en el marco de la ejecución del contrato, y deberá rendir cuentas de los fondos recibidos en aplicación del artículo 567 de la Ley N° 15.903, de 10 de noviembre de 1987, en la redacción dada por el artículo 24 de la Ley N° 17.296, de 21 de febrero de 2001. En todos los casos la recomendación técnica que la agencia de publicidad realice sobre los medios y productos de producción a contratarse, deberá ser presentada por escrito y constar en las actuaciones correspondientes;

7) que asimismo el Proyecto de Decreto que aprueba el procedimiento:



TRIBUNAL DE CUENTAS

7.1) encomienda a la ARCE la elaboración de un pliego modelo de condiciones particulares orientativo para la contratación de los servicios de referencia;

7.2) Deroga el Decreto 351/007 de 20.09.2007 (art.17) que regula el procedimiento especial actualmente vigente;

7.3) Dispone dar cuenta al Tribunal de Cuentas y a la Asamblea General;

8) que además se adjunta borrador del "Pliego de Condiciones Particulares para la contratación de servicios integrales de Agencias de Publicidad" (con Anexos I a VII, elaborado por la ARCE (fs 105 a 153), señalándose en el mismo en forma expresa "recomendaciones y alternativas de redacción para el organismo comprador" al momento de su realización y reproduce condiciones del procedimiento a aprobar conforme el proyecto del Poder Ejecutivo. En particular se destacan las siguientes previsiones:

8.a) Punto 7: exige a los oferentes la presentación de "Documentación que contenga información sobre identidad de los integrantes del equipo directivo, principales accionistas, equipo asignado a la cuenta, datos de empresas vinculadas y controladas o controlantes y de grupo de interés económico en caso de corresponder. Igualmente en caso de poseer personal y no se acredite el cumplimiento de la Ley N° 16.074. En caso de omisiones y/o incumplimientos respecto a la presentación requerida se podrá otorgar a los oferentes un plazo máximo de 2 días hábiles a efectos de realizar las subsanaciones correspondientes. Por su parte el Punto 19 establece entre las situaciones de inadmisibilidad de las ofertas, aquellas que no presentaran la documentación solicitada en tiempo y forma o no hubieran efectuado las subsanaciones requeridas conforme al numeral 7 "Documentación Formal" del Pliego;

8.b) Punto 13: prevé la propiedad intelectual del organismo contratante de los productos generados, desarrollados y/o producidos por el adjudicatario;

8.c) Punto 15: Apertura en línea del contenido técnico, plazo entre apertura de propuesta técnica y económica de 10 días hábiles.



TRIBUNAL DE CUENTAS

8.d) Punto 15: (Opción 2) los oferentes deberán garantizar el mantenimiento de su oferta mediante depósito en efectivo o en valores públicos, fianza o aval bancario, o póliza de seguro de fianza por un monto equivalente al 5% del valor de su oferta;

8.e) Punto 19: Evaluación ofertas: Etapa I. Propuesta Técnica, Etapa II. Antecedentes y experiencia: prevé puntajes máximos a asignar a la mejor propuesta "en cada criterio" (sin prever la posibilidad de pautas objetivas para su determinación);

8.f) Punto 24. Prevé como plazo 2 años con posibilidad de prórrogas a determinar en el pliego sugiriendo un plazo no mayor a 2 años;

8.g) Punto 29: Obligaciones laborales. Sin perjuicio de la posibilidad de exigir y controlar la documentación que acredite el pago de salarios y demás rubros emergentes de la relación laboral como condición previa al pago de los servicios prestados, se establece que el "organismo contratante no se responsabilizará de los daños que sufra el personal, debiendo el adjudicatario responsabilizarse por cualquier accidente de su personal";

9) que el procedimiento será de aplicación para la Administración Central exhortándose a los Gobiernos Departamentos y demás organismos a su aplicación;

10) que se deroga expresamente el Decreto N° 351/007 de 20.09.2007 actualmente vigente, que aprobó al Pliego General de Bases y Condiciones para la contratación en régimen especial de publicidad, con dictamen favorable de este Tribunal en Sesión de 11.07.2007;

CONSIDERANDO: **1)** que de acuerdo con lo dispuesto por el art. 37 del T.O.C.A.F., el Poder Ejecutivo, las entidades estatales comprendidas en los artículos 220 y 221 de la Constitución de la República, los Gobiernos Departamentales, con el asesoramiento de la Agencia Reguladora de Compras Estatales, podrán promover, sustituir o discontinuar regímenes y procedimientos de contratación especiales, basados en los principios generales de la



TRIBUNAL DE CUENTAS

contratación administrativa, cuando las características del mercado o de los bienes o servicios lo hagan conveniente para la Administración.

2) que el citado artículo preceptúa además que en todos los casos será necesario contar el dictamen favorable del Tribunal de Cuentas.

3) que el proyecto de pliego es aplicable a todas las Agencias de Publicidad, en forma individual o consorciada, por lo que cumple con el principio de libre competencia previsto en el art. 149 del TOCAF (art. 659 de la ley 16.170 de 10/11/1987);

4) que el procedimiento implementado dispone la aplicación de los principios de contratación, en particular los de publicidad, igualdad de los oferentes, libre competencia y transparencia (art. 1). Por lo que el Punto 19 Borrador de Pliego Modelo propuesto que refiere a la Evaluación de ofertas (Técnica, Antecedentes), el pliego particular a aplicar en cada llamado deberá determinar y aplicar criterios objetivos para la adjudicación de los puntajes, en cumplimiento de los referidos principios;

5) que el plazo previsto en el Borrador de Pliego (Punto 24) no condice con el previsto en el Proyecto de Decreto, en cuanto permite apartarse del plazo máximo de dos años fijado en el Artículo 11 de dicho Decreto;

6) que asimismo en relación a la previsión del Punto 29 del citado Borrador de Pliego, debe tenerse presente que las normas de Tercerizaciones, tienen rango legal y son de orden público, siendo una carga de la Administración efectuar los controles correspondientes a su cumplimiento;

7) que asimismo establece que las autorizaciones respectivas serán comunicadas a la Asamblea General o a las Juntas Departamentales en su caso;



TRIBUNAL DE CUENTAS

ATENCIÓN: a lo precedentemente expuesto y a lo dispuesto por el artículo 483 de la ley N° 15.903 en la redacción dada por el artículo 329 de la ley 19.889 de 09.07.2020;

EL TRIBUNAL ACUERDA

- 1) Emitir el dictamen favorable al procedimiento especial para la contratación de Agencias de Publicidad;
 - 2) Téngase presente lo expresado en los Considerandos 4 a 6 respecto al Pliego Modelo proyectado;
 - 3) Una vez que el Poder Ejecutivo autorice el procedimiento en la forma propuesta deberá remitirse copia a este Tribunal y a la Asamblea General de conformidad con el artículo 37 del TOCAF;
 - 4) Devolver las actuaciones a la Administración actuante.
- dd

Dr. Matías Consonni De León

Adscripto a la Secretaría General

Dr. Matías Consonni De León
Adscripto a la Secretaría General