

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO
FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y ESTADÍSTICA**

CARRERA DE POSGRADO

ESPECIALIZACIÓN EN ADMINISTRACIÓN Y CONTABILIDAD PÚBLICA

Tema: Modernización de la normativa de contrataciones en la Municipalidad de Rosario

Autor: Patricia Mónica Voskerichian

Director: Sergio Más Varela

Septiembre 2013

INDICE

SINTESIS DEL TRABAJO.....	2
I.- INTRODUCCION.....	3
II.- ANALISIS DEL DECRETO 893/12 DEL P.E.N. Y SU COMPARACIÓN CON EL DECRETO 438/98 DE LA MUNICIPALIDAD DE ROSARIO.....	5
Ampliación de los contratos.....	6
Bienes Usados.....	8
Plazo de Tomas de Vista e Impugnaciones con única Oferta.....	10
Medios de comunicación de las contrataciones.....	11
Repetición de las Contrataciones.....	19
Devolución de los Depósitos en Garantía.....	22
Ordenes de Provisión.....	25
Causales de Inadmisibilidad de las Ofertas.....	27
Locación de Inmuebles.....	33
Ofertas que exceden monto establecido para el tipo de contratación.....	34
Precalificación de licitantes.....	37
Vistas e Impugnaciones: Autorización para efectuarlas.....	40
Productos Importados.....	41
Licitación de Etapas Múltiples.....	42
Consulta a los Pliegos de Bases y Condiciones.....	46
Desempate de Precios y Compre Local.....	49
Estandarización de Pliegos.....	51
Sistema de estandarización de Productos.....	53
Precio Vil o No Serio.....	57
III.- CONCLUSION.....	59
IV.- BIBLIOGRAFIA.....	61

SINTESIS DEL TRABAJO

Cuando estamos frente a nuevas situaciones que provocan un cambio en materia de contrataciones del Estado, a menudo nos encontramos con que las mismas no son acompañadas por modificaciones en el marco legal, por lo cual nos enfrentamos con situaciones cuya solución se da por los usos y costumbres y sin una normativa que lo sustente de difícil solución, y, la misma es subjetiva de quien lleva a cabo esta tarea.

Para esto vamos a reclutar la información existente en la Municipalidad de Rosario, en materia de contrataciones, para poder comparar con las necesidades actuales en virtud de los requerimientos del mercado, comparando con su par a nivel Nacional.

El problema no sólo es una cuestión interna de la administración en relación con la aplicación de normativas sino, además es hacia los terceros contribuyentes, a los cuales en situaciones similares se les puede aplicar distintas soluciones.

Evaluaremos también, las consecuencias de aplicar medidas sin un respaldo legal, ya que ante una controversia no existe un apoyo escrito, y de acuerdo a la interpretación de quien tome la decisión final, puede variar la decisión tomada oportunamente, con las consecuencias administrativas hacia quién tiene la responsabilidad de dar soluciones a los problemas de una manera subjetiva y sin una base sólida que permita servirle de amparo.

Este trabajo intentará mostrar los distintos casos en los cuales hay una carencia normativa, por lo que su resolución muchas veces es una decisión arbitraria, remarcando además que los órganos de control tampoco cuentan con pautas claras y uniformes para la toma de distintas resoluciones; también expondré un comparativo con la reglamentación a nivel Nacional.

I) INTRODUCCION

Las Compras y Contrataciones Públicas constituyen un factor clave para que el Estado pueda cumplir con uno de sus principales fines, el de satisfacer necesidades públicas, por lo tanto, es de crucial importancia promover la transparencia, la igualdad entre los oferentes, la promoción de la concurrencia y de la competencia y la impersonalidad de las contrataciones.

A fin de cumplimentar con las premisas claves descritas, es necesario poseer una reglamentación clara y taxativa sobre cada uno de los puntos en esta materia, ya que como veremos en el desarrollo del trabajo, la falta de ésta puede provocar la posibilidad de aplicar distintas soluciones a un mismo problema de acuerdo al carácter subjetivo de quien tiene en sus manos la resolución del mismo lo que nos acarrea la responsabilidad ante las autoridades de control por la decisión tomada sin una base legal.

Las recomendaciones desde los organismos vinculados a las áreas de contrataciones estatales suelen estar orientadas sobre la base a tres parámetros.

1-Reforma normativa,

2-Capacitación de los encargados de las adquisiciones

3- Mejoramiento de los sistemas de control financiero de los gastos y de las rendiciones de cuenta.

Estas recomendaciones apuntan en general a cambios que, si bien son necesarios, no son suficientes para una mejora sensible en la transparencia del gasto público y en el alza de la calidad de bienes y servicios que el público adquiere. Como se aprecia, estos cambios son sustanciales pero se necesita que estén vigentes durante un plazo lo suficientemente largo como para que generen señales positivas en los distintos actores del proceso de adquisiciones.

Es claro que el primer paso para una gestión transparente, lo da la existencia de reglas que establezcan claramente cuáles son los procedimientos o que conductas son consideradas irregulares. Por ello es válido hacer aquí una primera pregunta:

¿Cuenta la Municipalidad de Rosario con una legislación tal que cumpla con la condición para permitir una buena gestión de adquisición de bienes?

En cada Administración debería existir un solo conjunto de normas que contenga

Patricia Mónica Voskerichian

las reglas comunes para todo tipo de contrataciones de forma que se establezcan condiciones uniformes cualquiera que sea el tipo de contrato que se licita, cualquiera sea la autoridad que hace el llamado y cualquiera sea la procedencia de los fondos. Ello implica tener una suerte de código administrativo general para el Estado o ley general de contratos que regule el procedimiento de las contrataciones. Esta legislación general no existe en la Administración Local que, en general, ha ido desarrollando su normativa en función de necesidades específicas de determinados contratos y no estableciendo un procedimiento general y común.

Ocurre con frecuencia que las contrataciones efectuadas por distintas áreas de compras del Municipio tengan cláusulas diferentes en sus pliegos particulares, lo que provoca desorientación entre los oferentes, obligados así a manejar un conjunto normativo muy amplio en función de los distintos tipos de procedimientos de selección del contratista.

Estas diferencias en los pliegos de los llamados para las contrataciones son las que debieran además restringir la libertad en la realización de contrataciones directas vía excepciones al procedimiento general de licitación, estableciendo con claridad los límites y circunstancias en que proceden.

Es una realidad indudable que las excepciones a la licitación pública son necesarias. Difícilmente una administración pueda celebrar una licitación pública cuando el motivo de la contratación consista, por ejemplo, en atender una emergencia por catástrofe natural, accidentes u otras situaciones límites para la ciudad o un grupo de la población. Sin embargo, es necesario definir exactamente cuáles son las excepciones, en qué casos proceden y cómo es el procedimiento para declararlas. Estos supuestos no se encuentran enteramente definidos en las reglamentaciones vigentes.

II) ANALISIS DEL DECRETO 893/12 DEL P.E.N Y SU COMPARACIÓN CON EL DECRETO 438/98 DE LA MUNICIPALIDAD DE ROSARIO:

Para poder comenzar a hablar de las Contrataciones en la Municipalidad de Rosario, lo primero que hay que resaltar es que la principal legislación que rige las mismas es el Decreto del Departamento Ejecutivo nro. 438/98 y data del 25 de marzo de 1998. Desde ese momento a la actualidad la realidad ha cambiado a un paso mucho más vertiginoso que los escasos cambios producidos en la legislación, la cual ha sufrido modificaciones en algunas de sus partes, pero la mayoría de ellas se han mantenido con su contenido de origen.

Muchas veces para solucionar determinados conflictos se debe recurrir en consulta al órgano de asesoramiento jurídico de la Municipalidad de Rosario que es la Dirección General de Asuntos Jurídicos , las respuestas a dichas consultas son evacuadas mediante dictámenes, los cuales son realizados siempre para y por el caso concreto. Sin embargo, en no pocas oportunidades se utilizan estos por analogía a casos similares, pero en realidad no debería realizarse esto, ya que no forman parte de la normativa general.

Hasta el momento hemos mencionado que la normativa de un decreto del Intendente Municipal, con lo cual podríamos decir que con un nuevo decreto se solucionarían estas adversidades; pero esta reglamentación está sustentada en muchas de sus partes por la Ordenanza de Contabilidad nro. 19975/1957, la cual para ser modificada necesita de la aprobación por el Concejo Municipal, por lo cual, en este caso no es tan sencilla su modificación, ya que además de intereses administrativos, se involucran en este caso intereses políticos, que muchas veces, sin ser lo que deba corresponder priman por sobre los intereses de la comunidad y los beneficios que pueden reportarle a ésta.

A lo largo de este trabajo voy a intentar resumir a través de la comparación de la lectura de la reglamentación y de la observación de las vivencias diarias las discrepancias existentes y como las mismas se resuelven por medio de la aplicación de usos y costumbres. Realizaré, además, un trabajo comparativo con la situación legal del Sistema de Contrataciones a nivel Nacional, la que se encuentra normada por el Decreto 1023/01 y el Decreto 839/12 teniendo además normativa complementaria al

Patricia Mónica Voskerichian

régimen de contrataciones de la Administración Nacional consistente en decretos, resoluciones y Decisiones Administrativas; y Normativa dictada por la Oficina de Contrataciones compuesta por Circulares y Decretos.

Por último , cabe aclarar además que la Oficina Nacional de Contrataciones dependiente del Gobierno Nacional se basa en un régimen de centralización normativa y descentralización operativa, y en la Municipalidad de Rosario tenemos descentralización tanto a nivel normativo como operativo, lo cual influye también en una distorsión de la aplicación de la normativa vigente.

Todo lo expuesto desemboca en que se pueden tener diferentes criterios de resolución ante idénticas situaciones, con las consiguientes consecuencias para quienes poseen la potestad de tomar dichas decisiones. Además, como directa o indirectamente ellas involucran al público que realiza trámites de contrataciones es muy difícil tomar decisiones no reglamentadas ya que las mismas están afectando a terceros interesados, y uno de los principios fundamentales de las contrataciones es la igualdad de trato a los oferentes o posibles oferentes, denominados también interesados, y debemos tener en cuenta no perjudicar sus intereses, ya que se estarían perjudicando los intereses públicos. Con este dilema se puede caer en el problema de violar dicho principio, ya que en ocasiones la resolución del mismo es de carácter subjetivo, ya que el que decide como solucionar el mismo es una persona y lo realiza en función de sus aptitudes y no en función de una legislación concreta.

A continuación comenzaremos a detallar los distintos inconvenientes que encontramos diariamente en nuestra operatoria habitual por las falencias mencionadas anteriormente, y el resultado de la investigación realizada con la legislación actual de la Nación, la cual resuelve la mayoría de nuestros conflictos y hace mucha más objetiva la labor diaria y la resolución de la problemática actual y mencionada en cada uno de los apartadas

II.1) Ampliación de los contratos:

Cuando hablamos de la necesidad de ampliación de los contratos, nos referimos tanto al caso en que no conocemos a ciencia cierta cuál será el monto total de la erogación por encontrar algún vicio oculto luego de iniciada el obra o la prestación del servicio .o porque la naturaleza de la contratación es variable .

Podemos citar como ejemplos el servicio de distribución de correspondencia, ya

Patricia Mónica Voskerichian

que la misma en la Municipalidad de Rosario se contrata por un período determinado pero el envío de cartas no es siempre el mismo y varía de un período a otro, por lo tanto existe un promedio o una aproximación del servicio a contratar pero no un monto exacto del total que tendrá la contratación. Las mismas se realizan de acuerdo a una estimación basada en los períodos anteriores y la utilización real del servicio estaría dada por las modalidades de correspondencia que determinan las distintas unidades de organización de la Municipalidad de Rosario y que, de acuerdo a distintas actividades, necesidades de eventos, se procede al envío de distintas cantidades de correspondencia y tipos de la misma (cartas simples, certificadas, certificadas con avisos de retorno) .

En estos casos la Administración Municipal no tiene expresamente reglado un porcentaje de variación, se han solicitado dictámenes para poder dar luz a estos problemas pero no se han volcado a una reglamentación.

En este tema la Dirección General de Asuntos Jurídicos, órgano legal de la Administración, en su dictamen nro. 1679/2010 dejó claramente expresado que cuando se trata de un pedido de incremento en una prestación de la cual no se puede conocer a ciencia cierta cuál será el total a proveerse, siendo en este caso, el contrato suscripto en el marco de la licitación Pública para la Contratación del Servicio de Admisión, Transporte y Distribución especializada de Correspondencia, indicando en el mismo:

“...Debe considerarse que el incremento no es producto de una variación de los precios unitarios sino de la cantidad de piezas postales enviadas por todas las Secretarías de la Municipalidad....Sobre el particular el pliego nada dice de incrementos o adicionales que la Administración contratante se encuentre facultada a hacer Si bien en otros ámbitos como en el de Obras Públicas el pliego de Bases y Condiciones Generales habla de hasta un 20%, es una práctica que ha servido como marco o tope en otros tipos de contrataciones no abarcadas por aquél. En primer lugar porque limita los excesos y exalta el principio de transparencia de los actos de la administración y en segundo término porque evita la anarquía presupuestaria si no se tienen pautas preestablecidas...”

En orden Nacional el artículo 12 del decreto 1023/2001 indica claramente las facultades de la autoridad administrativa, dando así una solución a este tema

Patricia Mónica Voskerichian

“FACULTADES Y OBLIGACIONES DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA. La autoridad administrativa tendrá las facultades y obligaciones establecidas en este régimen, sin perjuicio de las que estuvieren previstas en la legislación específica, en sus reglamentos, en los pliegos de bases condiciones, o en la restante documentación contractual.

Especialmente tendrá:

a) La prerrogativa de interpretar los contratos, resolver, las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, decretar su caducidad, rescisión o resolución y determinar los efectos de éstas. Los actos administrativos que se dicten en consecuencia tendrán caracteres y cualidades otorgados por el artículo 12 de la Ley N° 19.549 y sus modificatorias.

b) La facultad de aumentar o disminuir hasta un VEINTE POR CIENTO (20%) el monto total del contrato, en las condiciones y precios pactados y con la adecuación de los plazos respectivos.

La revocación, modificación o sustitución de los contratos por razones de oportunidad, mérito o conveniencia, no generará derecho a indemnización en concepto de lucro cesante”

Por lo tanto, podemos decir que se utiliza como aceptable, según los usos y costumbres, una variación de un 20 % (veinte por ciento) en la Municipalidad de Rosario siempre y cuando con estas ampliaciones, el total del contrato no implique la violación de un procedimiento de contratación superior, ni se altere el plazo original de la contratación o modo de la misma.

A Nivel Nacional, además de lo expuesto existe la modalidad de orden de compra abierta que también podría dar solución a este tipo de inconvenientes:

Artículo 38. — con orden de compra abierta: . Se utilizará la contratación con orden de compra abierta cuando la cantidad de bienes o servicios no se hubieren prefijado en el contrato, de manera tal que el organismo contratante pueda realizar los requerimientos de acuerdo con sus necesidades durante el lapso de duración previsto y al precio unitario adjudicado.

II.2) Bienes Usados:

Un importante vacío legal que se tiene es con respecto a los bienes usados, ya

Patricia Mónica Voskerichian

que en ningún lugar de la reglamentación indica la posibilidad de adquirir este tipo de elementos ni la metodología a tener en cuenta. Esto trae como consecuencia el cuestionamiento de quienes quieren adquirir un objeto de este tenor por razones de conveniencia económica o de mercado (ya que muchas veces esos productos ya no se fabrican más) aduciendo que al no estar expresamente prohibido en la reglamentación, el mismo está permitido; la postura adversa indica que al no estar escrito y reglamentado su procedimiento no puede ser utilizado para adquirir bienes. Por usos y costumbres este sistema es utilizado para las contrataciones en la Municipalidad de Rosario pero considerando necesario contar con un informe técnico acerca del estado del bien a adquirir, y las razones por las cuales se opta por un bien usado y no uno nuevo, para poder tener certeza de realizar la adquisición más conveniente para el estado Municipal.

En caso, que por el monto a erogar, sea necesario solicitar presupuestos, se deben realizar informes técnicos del estado de todos los bienes considerados, para poder tener un parámetro de comparación, ya que al encontrarnos frente a bienes en distintos estados de uso su comparabilidad pierde homogeneidad.

Lo plasmado en los párrafos anteriores es sólo lo aplicable de acuerdo a los usos y costumbres pero no hay ninguna reglamentación que fije la metodología a seguir para adquirir bienes que no sean nuevos.

A nivel Nacional este tema está contemplado en el decreto 893/12 en su artículo 39, en el apartado b), el cual se transcribe a continuación:

“...Requisitos de los pliegos: Las unidades requirentes de las jurisdicciones o entidades contratantes deberán formular sus requerimientos de bienes o servicios a las respectivas unidades operativas de contrataciones con la debida antelación y cumpliendo con los siguientes requisitos:...”

“..b) Si los elementos deben ser nuevos, usados o reacondicionados, o reciclados ...”

Con lo transcrito podemos ver que en la reglamentación Nacional está previsto específicamente esta temática, solucionando así el planteo expuesto, igualmente no hay texto indicativo sobre la comparabilidad del estado de los distintos bienes y su metodología para su adquisición.

II.3) Plazos de toma de vista e impugnación con única oferta:

Otro punto a tener en cuenta es con respecto a los plazos para la toma de vistas e impugnaciones luego de la apertura de las ofertas, este tema no se encuentra plasmado en el decreto de compras 438/98 sino que lo hace complementariamente en la Ordenanza 2650 del 25 de julio de 1980, en las cuales se transcribe las partes pertinentes a los fines de conocerla y entender el problema que se plantea.

“...VISTO la conveniencia de reglamentar la forma en que deben efectuarse por parte de los oferentes, las observaciones a propuestas formuladas por terceros en los actos licitatorios o a éstos en sí mismos,

EL INTENDENTE MUNICIPAL SANCIONA Y PROMULGA LA PRESENTE ORDENANZA

ART 1º.- Los oferentes tendrán derecho a tomar vista de los actuado en los actos licitatorios en los que hubieran formulado propuesta durante el día hábil siguiente al de la apertura de la licitación, concurriendo para tal fin al de la dependencia municipal donde se hubiera realizado el acto , pudiendo dentro de los dos días hábiles siguientes al vencimiento del término anterior, presentar las impugnaciones que estimaren procedentes”

Los restantes artículos hacen sólo referencia a la modalidad de presentación de las mismas, siendo este tema claro y no dando lugar a interpretaciones de distintas índoles.

El planteo en este caso es que de la letra de la Ordenanza nada expresa sobre que sucede en caso de existir una única oferta, ya que en este caso no debería demorarse el trámite durante ese plazo porque al poder tomar vistas y realizar impugnaciones sólo los que hubiesen formulado ofertas, en este caso no sería lógica la posibilidad de realizarse una impugNación, pero al no estar contemplado el mismo en la letra de la reglamentación este plazo se cumple normalmente y se produce una dilatación innecesaria en los tiempos de la licitación .

El Art. 76 del Anexo al decreto Nacional 893/12 establece: *“Los originales de las ofertas serán exhibidos a los oferentes por el término de dos (2) días, contados a partir del día hábil siguiente al de la apertura. Los oferentes podrán solicitar copia a su costa...”*

“...En el supuesto que exista un único oferente, se podrá prescindir del cumplimiento del término indicado en el párrafo anterior...”

Patricia Mónica Voskerichian

Como podemos ver en este artículo está expresamente autorizado el seguimiento del trámite correspondiente sin tener que esperar innecesariamente los días de vista e impugnaciones en los caso de única oferta

En la Municipalidad de Rosario ya que no se encuentra estipulado expresamente, la Administración por la aplicación de usos y costumbres ha adoptado el seguimiento normal del procedimiento , es decir que se retiene el expediente de igual manera que si se hubieren presentado más de una oferta para el plazo de vistas e impugnaciones

II.4) Medios de comunicación de las contrataciones:

Como principio general podemos decir que todas las informaciones, cualquiera que sea su naturaleza, han de ser accesibles a todos los participantes. Este principio está relacionado en general con la publicidad y la transparencia que tiene que tener la administración en su actuación y que se aplica no solamente a que todos los licitantes se rigen por las mismas reglas sino también que los funcionarios tienen que observar una conducta que impida que algunos de ellos puedan acceder a información privilegiada. Naturalmente este principio tiene un fundamento económico porque afecta al valor que pueda ofrecer el licitante.

La publicidad y transparencia del proceso licitatorio constituyen un elemento esencial del mismo, el cual debe estar presente durante todo el procedimiento de selección e incluso durante la ejecución del contrato. La publicidad es un presupuesto de la licitación pública, pero a la vez es una garantía tanto para los interesados como para el administrador. A los interesados les garantiza estar en conocimiento de la intención del ente público de celebrar un determinado contrato, de las condiciones para participar en el procedimiento de selección, de los criterios que se utilizarán para la selección y de las cláusulas que tendrá la futura contratación. Por su parte, a la administración le da garantías de poder contratar efectivamente la mejor propuesta ya que implica una más amplia participación de oferentes y además de legitimar el proceso disminuye la posibilidad de revisión o cuestionamiento por parte de la comunidad u otros entes públicos.

Desde la creación del reglamento de compras hasta la fecha, los medios para

Patricia Mónica Voskerichian

efectuar una comunicación han crecido considerablemente, pero éste no ha sido tenido en cuenta en modificaciones al reglamento, por lo tanto todas las invitaciones y notificaciones a posibles interesados se siguen realizando como en su creación, es decir a través de correspondencias y notificaciones oficiales y de publicaciones en diarios y boletines oficiales. Debemos resaltar que en la actualidad estamos dejando de lado un medio de información mucho más masivo como es la notificación a través del mail de todos aquellos inscriptos en un determinado rubro en el Registro de Proveedores Municipales, con lo que probablemente se esté perdiendo la posibilidad de ampliar la cantidad de ofertas, y sabemos que uno de los principios de las contrataciones es promover la mayor concurrencia. A nivel Municipal la disposición relativa a este tema se da en el Art. 5, que dice “En todos los casos se cursará invitación a por lo menos cinco proveedores inscriptos en el Padrón de Proveedores, confeccionando la respectiva planilla de invitación..”, y el decreto 3627/2005 referente a compras menores y concursos de precios que en su artículo 2.1 inciso d) indica

“.... Los concursos de precios, deberán reunir los siguientes requisitos:

** Se establecerá fecha, hora y lugar de apertura*

**Acreditará la invitación a por lo menos tres proveedores con la respectiva recepción fehaciente por parte de los mismos.*

**La presentación se efectuará en sobre cerrado*

**Se labrará un acta de apertura que será asentada en un libro habilitado al efecto por la Contaduría General, la misma será suscripta por el funcionario que presidió el acto de apertura del concurso e invitará a los oferentes a suscribir el acta en cuestión, posteriormente se extraerá fotocopia de la misma y se agregará al legajo del concurso*

**En el caso de adjudicarse por calidad fundamentar plenamente dicha decisión sin dejar dudas al respecto*

**En caso de única propuesta dejar constancia que el precio es corriente en plaza*

**En todos los casos deberá indicarse la firma a la que se le deberá abonar el gasto en cuestión.”*

De la redacción del párrafo señalado anteriormente, referente a concursos de precios, se desprenden dos interrogantes: qué se entiende por recepción fehaciente y con qué antelación debemos cursar estas invitaciones, ya que, de la observación de casos reales podemos decir que en algunos casos la invitación a presentarse a cotizar

Patricia Mónica Voskerichian

se realiza con tan sólo 24 o 48 hs previas al acto de apertura de los sobres . Por la necesidad de contar con el producto podemos observar que muchas veces los plazos de antelación con la que se realizan los concursos son insuficientes pero además, al no haber plazos establecidos muchas veces se puede ver que las invitaciones son cursadas a los oferentes en distintos momentos, o que viola claramente el principio de igualdad, ya que los mismos no tienen todos el mismo tiempo de preparación y análisis de la cotización.

Ante la discrepancia de opiniones sobre el significado del término fehaciente y ante la falta de indicaciones expresas vertidas en la legislación es que se han solicitado diversos dictámenes a la Dirección de asuntos Jurídicos de la Municipalidad de Rosario, la cual se ha expedido aclarando que no se considera un medio de invitación fehaciente el fax ni el correo electrónico.

En su Dictamen Nro 4555-07 de la Dirección General de Asuntos Jurídicos, la misma indica que:

“...en relación al término “recepción fehaciente” citado en el artículo 2.1 inc “d” del Reglamento de Compras Directas y Concurso de Precios del decreto 3627/05.

Específicamente la consulta se dirige a las invitaciones a proveedores para participar en concursos de precios realizadas mediante correspondencia y el carácter de fehaciente que el procedimiento exige a la recepción de la misma.

Al respecto, esta Dirección informa que de acuerdo a la normativa vigente el concepto fehaciente no encuadra en relación a la documentación girada vía correo electrónico. La correspondencia electrónica no da fe de la recepción inequívoca de la invitación por parte del destinatario, ni que se tome conocimiento de ella en la fecha de envío, ni queda en poder de la Administración constancia fidedigna. Todo ello salvo que la misma normativa previera su utilización expresamente dentro del procedimiento, con los recaudos técnicos pertinentes, tal como se dispone en otras jurisdicciones como la Nacional”

El decreto 1023/01 en su artículo 32 indica la publicidad y difusión de las convocatorias:

“La convocatoria a presentar ofertas en las licitaciones y concursos públicos que no se realicen en formato digital, deberá efectuarse mediante la publicación de avisos en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno por el término de DOS (2) días,

Patricia Mónica Voskerichian

con un mínimo de VEINTE (20) días corridos de antelación a la fecha fijada para la apertura, computados a partir del día siguiente a la última publicación.

En los casos de contrataciones que por su importancia, complejidad u otras características lo hicieran necesario, deberán ampliarse los plazos de antelación fijados, en las condiciones que determine la reglamentación.

Cuando se trate de licitaciones o concursos internacionales, deberán disponerse las publicaciones pertinentes en países extranjeros, con una antelación que no será menor a CUARENTA (40) días corridos, en la forma y con las modalidades que establezca la reglamentación.

La invitación a presentar ofertas en las licitaciones y concursos abreviados deberá efectuarse con un mínimo de SIETE (7) días corridos de antelación a la fecha fijada para la apertura, en las condiciones que fije la reglamentación, y complementarse mediante la exhibición de la convocatoria, el pliego de bases y condiciones particulares y las especificaciones técnicas en carteleras o carpetas ubicadas en lugares visibles del organismo contratante, cuyo ingreso sea irrestricto para los interesados en consultarlos.

Todas las convocatorias, cualquiera sea el procedimiento de selección que se utilice, se difundirán por INTERNET u otro medio electrónico de igual alcance que lo reemplace, en el sitio del Órgano Rector, en forma simultánea, desde el día en que se les comience a dar publicidad por el medio específico que se establezca en el presente o en la reglamentación, o desde que se cursen invitaciones, hasta el día de la apertura, con el fin de garantizar el cumplimiento de los principios generales establecidos en el artículo 3° de este régimen.

Con el fin de cumplir el principio de transparencia, se difundirán por INTERNET, en el sitio del Órgano Rector, las convocatorias, los proyectos de pliegos correspondientes a contrataciones que la autoridad competente someta a consideración pública, los pliegos de bases y condiciones, el acta de apertura, las adjudicaciones, las órdenes de compra y toda otra información que la reglamentación determine.

Quedan exceptuadas de la obligación de difusión en todas las etapas del procedimiento, las contrataciones directas encuadradas en el apartado 6 del inciso d) del artículo 25 y de difusión de la convocatoria las de los apartados 5, para los casos de emergencia, y 8...”

El decreto 893/12 reglamenta la forma en que proceden las mismas en los siguientes Artículos:

Artículo 49: "Publicidad de la Licitación Pública y del Concurso Público: Además de lo indicado en la normativa expuesta anteriormente, se reglamenta lo siguiente:

Se difundirá en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones desde el día en que se le comience a dar publicidad en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno. A tal fin la información referente a la convocatoria deberá remitirse a la Oficina Nacional de Contrataciones con dos (2) días de antelación al de la fecha en que corresponda efectuar su difusión, conjuntamente con los pliegos de bases y condiciones particulares.

Durante el término de la publicación de la convocatoria en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno, se deberán enviar comunicaciones a las asociaciones que nuclean a los proveedores, productores, fabricantes y comerciantes del rubro, y a las asociaciones del lugar donde deban efectuarse las provisiones, para su difusión entre los interesados.

Asimismo, durante el término de publicación de la convocatoria en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno, se deberán enviar invitaciones a por lo menos cinco (5) proveedores del rubro.

Artículo 50: Publicidad de la licitación privada y del concurso de privado: La convocatoria a presentar ofertas en las licitaciones privadas y en concursos privados deberá efectuarse mediante el envío de invitaciones a por lo menos cinco (5) proveedores del rubro que se hallaren inscriptos en el Sistema de Información de proveedores, con un mínimo de siete (7) días corridos de antelación a la fecha fijada para la apertura. En aquellos casos en que no fuera posible dirigir el llamado exclusivamente a proveedores inscriptos, bien sea por la inexistencia de proveedores incorporados en el rubro específico que se licita o por otros motivos, el organismo contratante podrá extender la convocatoria a otros interesados que no se hallen inscriptos en el aludido sistema.

Además se difundirá en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones desde el día en que se cursen las invitaciones. A tal fin la información referente a la convocatoria deberá remitirse a la Oficina Nacional de Contrataciones con dos (2) días de antelación al de la fecha en que corresponda efectuar su difusión, conjuntamente con los pliegos de bases y condiciones particulares.

Patricia Mónica Voskerichian

Artículo 51: Publicidad de la licitación internacional y del concurso internacional: La convocatoria a presentar ofertas en las licitaciones y concursos internacionales se deberá efectuar mediante la utilización de los medios de publicidad y difusión establecidos en los artículos precedentes según se trate de un procedimiento privado o público, pero con una antelación que no será menor a cuarenta (40) días corridos

Además la convocatoria a presentar ofertas deberá efectuarse mediante la publicación de avisos en el sitio Web de las Naciones Unidas denominado un Development Business, o el que en el futuro lo reemplace , por el término de dos (2) días con un mínimo de 40 (cuarenta) días corridos de antelación a la fecha fijada para la apertura.

Artículo 52: Publicidad de la subasta pública: La convocatoria a presentar ofertas en las subastas públicas deberá efectuar mediante la difusión en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones con un mínimo de diez (10) días corridos de antelación a la fecha fijada para la subasta.

A tal fin la información referente a la convocatoria deberá remitirse a la Oficina Nacional de Contrataciones con dos (2) días de antelación al de la fecha en que corresponda efectuar su difusión, conjuntamente con los pliegos de bases y condiciones particulares.

Artículo 53: publicidad de la Contratación Directa: La convocatoria a presentar ofertas en las contrataciones directas que se encuadren en los apartados 1,4,y 5 para los casos de urgencia del inciso d) del artículo 25 del decreto delegado 1023/01 y sus modificaciones deberá efectuarse mediante el envío de invitaciones a por lo menos tres (3) proveedores con un mínimo de tres (3) días de antelación a la fecha fijada para la apertura en los casos de los apartados 1 y 4. La convocatoria a presentar ofertas en las contrataciones directas que se encuadren en los apartados 1,2,3,4,5 y para los casos de urgencia 7,9 y 10 se deberán en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones desde el día en que se cursen las invitaciones o se realice el pedido de cotización. A tal fin la convocatoria deberá remitirse a la Oficina Nacional de Contrataciones, con dos (2) días de antelación al de la fecha en que corresponda efectuar su difusión, conjuntamente con los pliegos de bases y condiciones particulares.

Quedan exceptuados de la obligación de difusión en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones, en todas las etapas del procedimiento, las contrataciones directas encuadradas en el apartado 6 del inciso d) del artículo 25 del decreto delegado

Patricia Mónica Voskerichian

1023/01 y de difusión de la convocatoria la de los apartado 5 para los casos de emergencia y 8.

Artículo 54: Publicidad de la convocatoria para recibir observaciones al Proyecto del pliego de bases y condiciones particulares: La convocatoria para recibir observaciones al proyecto del pliego de bases y condiciones particulares, deberá efectuarse mediante la difusión en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones, con diez (10) días corridos, como mínimo, de antelación a la fecha de finalización del plazo para formular observaciones. Durante todo ese plazo cualquier persona podrá realizar observaciones al proyecto de pliego sometido a consulta pública.

A los fines de su difusión la información referente a la convocatoria deberá remitirse a la Oficina Nacional de Contrataciones, con dos (2) días de antelación al de la fecha en que corresponda efectuar su difusión conjuntamente con los proyectos de los pliegos de bases y condiciones particulares.

Artículo 55: Disposiciones Generales sobre publicidad y Comunicaciones: En cada uno de los procedimientos de selección previstos en el artículo 25 del Decreto delegado N° 1023/01 y sus modificaciones, la publicidad de las actuaciones deberá ajustarse a las siguientes reglas:

a) Los días de antelación a la fecha fijada para la apertura de las ofertas se computarán a partir del día hábil inmediato siguiente al de la última publicación de la convocatoria en el órgano oficial de publicidad de los actos de gobierno, o en aquellos casos en que no se realice tal publicidad, al del envió de las invitaciones pertinentes y sin contar dentro del plazo de antelación el día de apertura.

b) El plazo de antelación se computará hasta el día corrido inmediato anterior a la fecha de vencimiento del plazo establecido para la presentación de las ofertas inclusive, o hasta la fecha establecida para el retiro o compra del pliego inclusive, o hasta el día fijado para la presentación de las muestras inclusive, la que opere primero cuando esa fecha sea anterior a la fecha de apertura de las ofertas

c) Los plazos de publicación y antelación fijados en el artículo 32 del decreto delegado 1023/01 y sus modificaciones y los previstos en este reglamento, son mínimos y deberán ampliarse en los casos de procedimientos de selección que por su importancia, complejidad, u otras características lo hicieran necesario

d) Toda vez que corresponda cursar invitaciones por cualquier medio deberá dejarse constancia en el expediente de la fecha y hora de la realización de la diligencia,

Patricia Mónica Voskerichian

indicándose nombre o razón social del destinatario, así como el domicilio, número de fax o dirección de correo electrónico a la cual se hubiere remitido .

e) En todos los procedimientos de selección del cocontratante en que la invitación a participar se realice a un determinado número de personas físicas o jurídicas, las jurisdicciones o entidades que realicen el llamado deberán considerar y evaluar las ofertas presentadas por quienes no fueron convocados.

f) Se deberá invitar a presentar ofertas a la imprenta del Honorable Congreso de la Nación en los procedimientos de selección en los que fuera obligatorio cursar invitaciones y tengan por objeto la realización de trabajos gráficos.

g) En todos los medios por los cuales se den a conocer las convocatorias de los procedimientos de selección y de sus respectivas circulares aclaratorias y modificatorias se deberá hacer constar que se podrá tomar vista o se podrá descargar o retirar el pliego de bases y condiciones particulares, así como el pliego único de bases y condiciones generales, en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones, consignando la dirección del mismo

Artículo 56- Notificaciones. Todas las notificaciones entre la jurisdicción o entidad contratante y los interesados, oferentes, adjudicatarios o cocontratantes, podrán realizar válidamente por cualquiera de los siguientes medios indistintamente:

a) por acceso directo de la parte interesada, su apoderado o representante legal al expte

b) por presentación espontánea de la parte interesada, su apoderado o representante legal de la que resulten estar en conocimiento del acto respectivo.

c) por cédula, que se diligenciará en forma similar a la dispuesta por el artículo 138 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación

d).por carta documento.

e) Por otros medios habilitados por las empresas que brinden el servicio de correo postal.

f) por fax

g) por correo electrónico

h) Mediante la difusión en el Sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones. Si se pretendiera notificar por este medio se deberá dejar constancia de ello en los pliegos de bases y condiciones particulares, indicando la dirección de dicho sitio en

Internet, para que los interesados, oferentes, adjudicatarios o cocontratantes tomen las provisiones necesarias.”

Como podemos ver la letra del texto de la reglamentación a nivel Nacional es mucho más amplio y explicativo ya que indica no solo la cantidad de días de publicación en cada una de las variantes de contrataciones del Estado sino que además en su reglamento indica como y con que requisitos debe hacerse cada una de ellas, mencionando además que la gama de posibilidades es mucho más amplia

II.5) Repetición de las contrataciones:

Otro problema importante que encontramos es con respecto a la repetición de las contrataciones del mismo rubro en un determinado período, este punto surge por la necesidad de evitar que se burlen procedimientos administrativos evitando la realización de llamados a licitaciones privadas o que se realicen varias licitaciones privadas evitando una licitación pública, es decir que el fin de este artículo es tratar que no se realicen procedimientos de compras parciales ignorando un procedimiento superior, los cuales si bien tienen mayor formalidades, también, son mucho más transparentes, de mayor publicidad y difusión que en las contrataciones directas .

El problema en las contrataciones de bienes y servicios se plantea cuando las mismas no responden a una planificación sobre las necesidades en la Administración Pública Nacional. Existen ciertos comportamientos del personal de administración que indican que no se utilizan estudios técnicos para determinar las cantidades y la calidad requerida para la gestión, y eso se evidencia en la repetición de las cantidades de anteriores licitaciones. En términos organizacionales no adoptan procesos formales que permitan la previsibilidad y por ende la racionalización de procesos de compras.

En el decreto 438/98 de la Municipalidad de Rosario, ésta disposición se encuentra plasmada en el artículo 4 ANEXO II donde dice “...Las dependencias que hayan realizado una licitación Privada sobre determinado objeto, no podrán repetir la misma durante el lapso de 90 días contados a partir de la fecha de aprobación de la primera. Exceptuase de lo dispuesto precedentemente a los alimentos y medicamentos perecederos, en estos casos dicho lapso no podrá ser inferior a 30 días.

Los funcionarios que hubieran solicitado las adquisiciones, serán los responsables de controlar los plazos dispuestos en el presente artículo...”

Patricia Mónica Voskerichian

De lo enunciado se desprenden varios temas a tratar, el primero de ellos es poder saber a qué se refiere con la denominación “mismo objeto” ya que se puede tomar la postura de asimilar esa palabra con el producto a comprar en sí mismo o bien relacionarlo con la partida presupuestaria a la cual se le imputa el gasto.

Como ejemplo podemos decir que adquiero elementos de oficina (biromes, lápices , resmas de papel) Si para la solución de este interrogante tomamos como determinante el primer concepto se diría que todos estos artículos son del mismo objeto, pero si tomo la segunda postura y relaciono los elementos con el nomenclador presupuestario de la Municipalidad de Rosario a la cual están siendo imputados concluyo que son dos objetos distintos , ya que las biromes y lápices pertenecen a útiles de oficina y las resmas de papel a papelería.

En la solución práctica por usos y costumbres se considera que hablamos del mismo objeto cuando los elementos son de similares características y se adquieren generalmente al mismo grupo de proveedores, por lo tanto en el ejemplo expuesto toda esta compra sería del mismo objeto y de hacerse dos contrataciones se estaría transgrediendo la reglamentación. Como lo expuesto no se encuentra expresamente escrito, como todo aquello que se resuelve por usos y costumbres es susceptible de discusión.

Otro de los problemas que nos enfrentamos con la redacción del artículo transcrito es de poder especificar el momento a partir del cual se consideran los plazos, ya que hablamos de aprobación pero esta no es una fecha cierta, y podemos considerar como tal a la fecha de aprobación del llamado a licitación o la fecha de aprobación de la compra luego de efectuado el procedimiento de selección; ya que ambas se pueden considerar fechas de aprobación, la primera se refiere a la autorización de realizar el llamado para la compra y la segunda a la aprobación de la compra propiamente dicha.

Este tema se soluciona por usos y costumbres considerando como fecha de aprobación la que figura en la resolución o decreto de adjudicación ,(con el acto administrativo) es decir luego de efectuada la apertura de los sobres y la selección del cocontratante ya que consideramos a ésta como fecha cierta, ya que en este momento del procedimiento de compra ya se conoce el monto, el proveedor y todos los otros datos necesarios para considerar como fecha cierta de aprobación de la compra , Además es necesario aclarar que a partir de este momento se da curso a todos los

plazos legales emergentes de esta contratación.

A nivel Nacional se contempla en el Artículo 37 del decreto N° 893/12 donde específicamente dice:

“...Prohibición de desdoblamiento: No se podrá fraccionar un procedimiento de selección con la finalidad de eludir la aplicación de los montos máximos fijados en el presente reglamento para encuadrarlos o de las competencias para autorizar o aprobar los procedimientos de selección

Se presumirá que existe desdoblamiento, del que serán responsables los funcionarios que hubieren autorizado y aprobado los respectivos procedimientos de selección, cuando en un lapso de tres (3) meses contados a partir del primer día de la convocatoria, se realice otra o varias convocatorias para adquirir bienes o contratar servicios pertenecientes a renglones afines al de la primera convocatoria, sin que previamente se documenten razones que lo justifique.

La afinidad de los renglones se determinará en función de las actividades comerciales de los proveedores que fabrican, venden, o distribuyen los distintos grupos de bienes o servicios.

En tal sentido se considerarán afines los renglones que pertenezcan a un mismo grupo de bienes o servicios, con independencia del nivel de agregación que adopte la Oficina Nacional de Contrataciones para la clasificación de los rubros comerciales a otros efectos”

Como vemos con la redacción de este artículo se mencionan los renglones afines, con lo que se soluciona lo expuesto anteriormente y queda claramente determinado que no se deben tener en cuenta para el desdoblamiento los rubros presupuestarios sino que en la Nación se encuentra expresamente redactado lo que a nivel municipal solucionamos parcialmente con la aplicación de medidas por usos y costumbres.

Es igualmente importante mencionar que ante un conflicto de intereses es más difícil sostener una postura cuando la misma no está expresamente dispuesta y cada uno puede interpretarla de acuerdo a la conveniencia en una determinada situación.

II.6) Devolución de los depósitos en garantía:

Con respecto a la devolución de los depósitos en garantía de oferta o de adjudicación, el tratamiento que se le da de acuerdo al decreto 438/98 estipulado en su artículo 5to. Inc c) dice:

“El adjudicatario deberá constituir el depósito en garantía dentro de los 5 (cinco) días hábiles de la adjudicación, presentando las constancias respectivas ante la Dirección de Contabilidad y Liquidaciones para su control, pudiendo quedar liberado de dicha obligación, si dentro del plazo fijado para su constitución, ha efectuado la entrega de lo adjudicado de plena conformidad con constancia de la repartición solicitante, adjuntando la misma ante la repartición anteriormente citada.

Dicha Dirección confeccionará la respectiva liquidación y remitirá el expediente a la Tesorería General.

Cumplida la entrega de lo adjudicado y demás responsabilidades emergentes de la contratación, a pedido del adjudicatario y con autorización de la repartición solicitante, la Dirección General de Contabilidad y Liquidaciones procederá a la devolución del depósito en garantía, con la intervención de la Tesorería General cuando corresponda”

| En el Artículo 8 ANEXO V que reglamenta las Licitaciones Públicas, en el inciso h) encontramos: *“La Dirección General de Contabilidad y Liquidaciones”. “...devolverá los depósitos a los oferentes no adjudicados”.*

En la reglamentación Nacional encontramos en el artículo 104 del decreto 893/12: Devolución de los depósitos en garantía: el cual establece:

“...Normas aplicables a la materia: La Unidad Operativa de Contrataciones, deberá notificar a los oferentes, adjudicatarios o cocontratantes, dentro de los plazos fijados, para que retiren la garantía que se detallan a continuación.

a) Las garantías de mantenimiento de oferta, dentro de los DIEZ (10) días de notificado el acto administrativo de adjudicación o el acto por el cual se ponga fin al procedimiento de selección.

b) En los procedimientos de etapa múltiple se devolverá la garantía de mantenimiento de las ofertas, a los oferentes que no resulten preseleccionados, en oportunidad de la apertura del sobre que contiene la oferta económica.

c) Las garantías de cumplimiento del contrato o las contragarantías, dentro de los diez (10) días de cumplido el contrato a satisfacción de la jurisdicción o entidad contratante,

cuando no quede pendiente la aplicación de multa o penalidad alguna.

d) Las garantías de impugnación al dictamen de evaluación de las ofertas o a la precalificación, dentro de los diez (10) días de dictado el acto administrativo que haga lugar a la impugnación presentada. Si la impugnación fuera rechazada se ejecutará la garantía integrada.

La unidad operativa de contrataciones deberá remitir a la tesorería jurisdiccional una copia de la notificación cursada a los oferentes, adjudicatarios o cocontratantes para que retiren las garantías, indicando la fecha de comienzo y finalización del plazo con que cuentan los interesados para retirarlas

La tesorería jurisdiccional será el órgano encargado de devolver las garantías y para ello deberá haber recibido la correspondiente comunicación de la unidad operativa de contrataciones.

Artículo 105: Renuncia tácita: Si los oferentes, adjudicatarios o cocontratantes, no retirasen las garantías dentro del plazo de ciento ochenta días (180) días corridos desde la fecha de la notificación, implicará la renuncia tácita a favor del Estado Nacional de lo que constituye la garantías y la tesorería jurisdiccional deberá:

a) Realizar el ingreso patrimonial de lo que constituye la garantía, cuando la forma de la garantía permita tal ingreso.

b) Destruir aquellas garantías que hubieran sido integradas mediante pagarés o aquellas que no puedan ser ingresadas patrimonialmente, como las pólizas de seguro de caución, el aval bancario u otra fianza

En el acto en que se destruyan las garantías deberá estar presente un representante de la tesorería jurisdiccional, uno de la unidad operativa de contrataciones y uno de la unidad de auditoría interna del organismo, quienes deberán firmar el acta de destrucción que se labre. La Tesorería jurisdiccional deberá comunicar con cuarenta y ocho (48) horas de antelación a la unidad operativa de contrataciones y a la unidad de auditoría interna, el día, lugar y hora en que se realizó el acto de destrucción de las garantías.

Artículo 106: Devolución de garantías a pedido de las partes: Las garantías podrán ser reintegradas a solicitud de los interesados y salvo el caso de los pagarés a la vista y de

los títulos públicos, deberá procederse a la devolución parcial de las garantías en proporción a la parte ya cumplida del contrato, para lo cual se aceptará la sustitución de la garantía para cubrir los valores resultantes

En estos casos la unidad operativa de contrataciones comunicará tal circunstancia a la tesorería jurisdiccional para que proceda a la devolución.

Artículo 107: Acrecentamiento de Valores.: La Administración Nacional no abonará intereses por los depósitos de valores otorgados en garantía, en tanto que los que devengaren los mismos pertenecerán a los depositantes”

Además con respecto a la Pérdida de los depósitos en garantía, en el artículo 66 del mismo decreto reglamentario indica:

“...Plazo de mantenimiento de la Oferta: Los oferentes deberán mantener las ofertas por el término de sesenta (60) días corridos contados a partir de la fecha del acto de apertura, salvo que en el respectivo pliego de bases y condiciones particulares se fijara un plazo diferente. El plazo de sesenta (60) días antes aludido, o el que se establezca en el pertinente pliego particular se prorrogará en forma automática por un lapso igual al inicial o por el que se fije en el respectivo pliego particular, y así sucesivamente, salvo que el oferente manifestara en forma expresa su voluntad de no renovar el plazo de mantenimiento con una antelación mínima de diez (10) días corridos al vencimiento de cada plazo.

Si el oferente, en la nota por la cual manifestara que no mantendrá su oferta, indica expresamente desde que fecha retira la oferta, la Administración la tendrá por retirada en la fecha por él expresada. Si no indicara fecha, se considerará que retira la oferta a partir de la fecha de vencimiento del plazo de mantenimiento de la oferta en curso.

El oferente que manifestara que no mantendrá su oferta quedará excluido del procedimiento de selección a partir de la fecha indicada en el párrafo anterior

Si el oferente manifestara su negativa a prorrogar el mantenimiento de su oferta dentro del plazo fijado a tal efecto, quedará excluido del procedimiento de selección, sin pérdida de la garantía de mantenimiento de la oferta . Si por el contrario el oferente manifestara su voluntad de no mantener su oferta fuera del plazo fijado para la realizar al manifestación o retirase su oferta sin cumplir con los plazos de mantenimiento, corresponderá excluirlo del procedimiento y ejecutar la garantía de mantenimiento de la

oferta”

Como vemos, a nivel Nacional el artículo es sumamente explícito en cuanto a los plazos y las forma de proceder para lograr la devolución de las garantías, indicando las pautas en cada uno de los casos planteados, detallando claramente los procedimientos a seguir en cada una de las distintas circunstancias que se pudiesen presentar. En el caso de la Municipalidad de Rosario es siempre a pedido o solicitud del oferente y nada indica en caso que el mismo no sea reclamado, o sea reclamado parcialmente y no existe un plazo expreso de apropiación del Estado de dicha garantía, ni tampoco se actúa de oficio en ningún caso para proceder a su restitución. Nos encontramos entonces con un gris en la legislación, ya que en caso que no exista reclamo para proceder a la devolución, cada funcionario actuará como crea conveniente respecto a la apropiación de la misma.

II.7) Órdenes de Provisión:

Con respecto a las Órdenes de Provisión en la legislación Municipal en el artículo 8 Anexo V inc) f) del decreto 438/98 indica:

“De corresponder, la Dirección General de Compras y Suministros adjuntará las órdenes de provisión por triplicado”

Lo que no se indica es que se entiende por la frase **cuando corresponda**, por lo tanto, esto da lugar a una amplia interpretación. De acuerdo a las costumbres, actualmente se implementa obligatoriamente para todas las Licitaciones Privadas la emisión de las órdenes de provisión, tanto para las licitaciones de bienes como las de servicios, pero para las licitaciones Públicas se entregan órdenes de provisión sólo en los casos que exista un suministro de bienes. Como se enunció anteriormente esto es sólo una interpretación y no tiene ningún tipo de sustento legal, lo cual ha llevado a situaciones de discrepancias entre distintas áreas que reclaman dichas órdenes en caso de Licitaciones Públicas de servicios por entender que si se entregan ordenes para la prestación de servicios en licitaciones privadas debería seguirse el mismo lineamiento en las licitaciones públicas. Este tema no se encuentra resuelto legalmente y sigue utilizándose el criterio adoptado por la Dirección General de Compras y suministros con los inconvenientes mencionados anteriormente.

Otra de las falencias existentes en este tema es el plazo para notificar al adjudicatario

Patricia Mónica Voskerichian

de la de decisión administrativa, ya que el decreto 438/98 expresa en su artículo 6to. Inciso 6)

“...Una vez firmada la Orden de provisión por el responsable de la repartición solicitante, procederá a su distribución de la siguiente manera:

-el vale azul (orden de provisión) al adjudicatario, haciendo suscribir al mismo el duplicado rosa (orden de recepción) como constancia de haber recibido la orden de provisión, indicando fecha y hora en que se produjo, y deberá retener el mismo hasta la entrega de la mercadería de conformidad”

Como vemos el artículo nada estipula que plazos son los adecuados para la entrega de la orden de provisión por parte de la Administración, con lo cual este plazo la determina quien tenga a su cargo llevar a cabo esa tarea, lo que puede provocar que una oficina ineficiente incurra en la extinción del plazo del mantenimiento de la oferta al no entregar la misma de manera inmediata con las consecuencias negativas que esto puede ocasionar. Como el plazo no se encuentra estipulado, tampoco podemos sancionar a quien cometió la falta.

En el orden Nacional la reglamentación es clara y contempla la orden de compra en todos los casos, como así mismo estipula plazos claros para la concreción de cada uno de los procedimientos.

El artículo 94 del decreto 893/12 dice:

“ADJUDICACION: La adjudicación será notificada al adjudicatario o adjudicatarios y al resto de los oferentes dentro de los tres (3) días de dictado el acto respectivo. Si se hubieran formulado impugnaciones contra el dictamen de evaluación de las ofertas, éstas serán resueltas en el mismo acto que disponga la adjudicación. Podrá adjudicarse aún cuando se haya presentado una sola oferta.

Artículo 96: Notificación de la Orden de compra o de venta: La notificación de la orden de compra o de venta al adjudicatario producirá el perfeccionamiento del contrato.

La orden de compra o de venta deberá contener las estipulaciones básicas del procedimiento y será autorizada por el funcionario competente que hubiere aprobado el procedimiento de selección de que se trate o por aquél en quien hubiese delegado expresamente tal facultad, debiendo notificarse dentro de los diez (10) días de la fecha de la notificación del acto administrativo de adjudicación.

Patricia Mónica Voskerichian

Para el caso en que vencido el plazo del párrafo anterior no se hubiera efectivizado la notificación de la orden de compra o venta por causas no imputables al adjudicatario, éste podrá asistir de su oferta sin que le sean aplicables ningún tipo de penalidades o sanciones”

II.8) Causales de inadmisibilidad de las ofertas:

Otro punto a tener en cuenta es que en el reglamento de Compras de la Municipalidad de Rosario no existen causales de inadmisibilidad declaradas en el mismo, sólo se podrán considerar si se encuentran explícitamente indicados en los pliegos de bases y condiciones particulares.

En los pliegos de bases y condiciones generales se indica en el ANEXO inc e):

“PRESENTACION DE LAS OFERTAS: Las propuestas serán presentadas en sobre cerrado hasta el día y hora fijados para la apertura de las mismas. Las propuestas deberán ser escritas en tinta y ser rubricadas por todas sus fojas por los oferentes, y en caso de existir enmiendas o raspaduras deberán ser debidamente salvadas al pie”

Este anexo aclara vagamente como se deber realizar la propuesta pero en ningún lado aclara que sucede con las ofertas que no cumplen algún requisito, lo que en muchos casos ha llevado al gran dilema de permitirle a los oferentes ratificar aspectos de su oferta en cuanto a plazos de mantenimiento , formas de pago u otros condicionamientos que no se adecuaban al pliego y que por no estar expresamente legislada su inadmisibilidad se aceptaban con un Dictamen del Departamento Jurídico, conllevando a una discrepancia entre distintos expedientes que llegan a distintas soluciones, ya que aquellas que se desestimaban directamente por encontrarse condicionada tenían un final distinto de aquellas que estando en las mismas condiciones solicitaba un dictamen al Área Legal para que informe si es viable una rectificación en la oferta.

A nivel Nacional, en los artículos 84 y 85 se encuentran expresamente determinadas las causales de desestimación subsanables y las no subsanables

“Artículo 84: Causales de desestimación no subsanables: Será desestimada la oferta, sin posibilidad de subsanación, en los siguientes supuestos:

- a) Si no estuviera redactada en idioma Nacional*
- b) Si la oferta original no tuviera la firma del oferente o su representante legal en*

Patricia Mónica Voskerichian

ninguna de las hojas que la integren

c) Que tuviere tachaduras, raspaduras, enmiendas o interlineas sin salvar en las hojas que contengan la propuesta económica, la descripción del bien o servicio ofrecido, plazo de entrega, o alguna otra parte que hiciere a la esencia del contrato.

d) Si no se acompañare la garantía de mantenimiento de oferta o no se lo hiciera en la forma debida o la misma fuere insuficiente en más de un diez por ciento (10%) del monto correcto.

e) Si estuviere escrita con lápiz o con un medio que permita el borrado y reescritura sin dejar rastros

f) Si fuese formulada por personas que tuvieran una sanción vigente de suspensión o inhabilitación para contratar con la Administración Nacional al momento de la apertura de las ofertas o en la etapa de evaluación de aquellas o en la adjudicación.

g) Si fuera formulada por personas que no estuvieran incorporadas en el Sistema de Información de Proveedores a la fecha de comienzo del periodo de evaluación de las ofertas, o a la fecha de adjudicación en los casos en que no se emita el dictamen de evaluación o en los procedimientos en que no sea obligatorio presentar junto con la oferta la información y documentación para ser incorporado al aludido sistema.

h) Si fuese formulada por personas físicas o jurídicas no habilitadas para contratar con la Administración Nacional de acuerdo a lo prescripto en el artículo 28 del decreto delegado 1023/01y sus modificatorias al momento de la apertura de las ofertas o n la etapa de evaluación de aquellas o en la adjudicación.

i) Si contuviere condicionamientos.

j) Si contuviere cláusulas en contraposición con las normas que rigen la contratación. o que impidieran la exacta comparación de las demás ofertas

k) Cuando contuviera errores u omisiones esenciales.

l) Si el precio cotizado mereciere la calificación de vil o no serio

m) Si el proveedores fuera inelegible de conformidad con lo establecido en el artículo 86 del reglamento

n) Si transgrede la prohibición prescripta por el artículo 67 del presente

o) Si las muestras no fueran acompañadas en el plazo fijado en el pliego.

En los pliegos de bases y condiciones particulares no se podrán prever otras causales de desestimación de ofertas.

Artículo 85: Causales de desestimación subsanable: Cuando proceda la posibilidad de subsanar errores u omisiones se interpretara en todos los casos en el sentido de brindar a la jurisdiccional o entidad cocontratantes la posibilidad de contar con la mayor cantidad de ofertas validas posibles y de evitar que, por cuestiones formales intrascendentes, se vea privada de optar por ofertas serias y convenientes desde el punto de vista del precio y la calidad.

La subsanación de deficiencias se posibilitará en toda cuestión relacionada con la constatación de datos o información de tipo histórico obrante en bases de datos de organismos públicos, o que no afecten el principio de igualdad de tratamiento para interesados y oferentes y de que las ofertas deben ajustarse sustancialmente a los documentos de la contratación.

En estos casos la comisión evaluadora o la unidad operativa de contrataciones deberá intimar al oferente a que subsane los errores u omisiones dentro del termino de cinco (5) días, como mínimo, salvo que en el pliego de bases y condiciones particulares se fijara un plazo mayor

La corrección de errores u omisiones no podrá ser utilizada por el oferente para alterar la sustancia de la oferta o para mejorarla o para tomar ventaja de los demás oferentes. Será posible requerir la subsanación de defectos de la oferta, de conformidad con las pautas establecidas y especialmente en los siguientes supuestos:

a) Si la oferta original estuviera en parte firmada y en parte no. En estos casos la jurisdicción o entidad contratante intimará a la subsanación del defecto. Si no fuere subsanado en el plazo establecido, se desestimaré la oferta.

b) Si la garantía de mantenimiento acompañada fuera insuficiente, siempre que el error en el importe de la garantía no supere un diez por ciento (10%) del monto correcto. En este caso la jurisdicción o entidad contratante intimará a la subsanación del defecto. Si no fuere subsanado en el plazo establecido, se desestimaré la oferta.

c) Si no se acompañare la documentación que de conformidad con este reglamento, con las normas que se dicten en su consecuencia y con el pliego de bases y condiciones aplicables, se debe suministrar en el momento de presentar la oferta. En los casos que dicha documentación no se acompañare junto con la oferta la jurisdicción o entidad contratante intimará a la subsanación del defecto. Si no fuere subsanado en el plazo establecido, o bien si presentada la documentación en ese plazo se comprobara que los requisitos exigidos no estaban vigentes al momento de la apertura

, se desestimará la oferta”

De la redacción de los artículos podemos notar que las causales enumeradas en la legislación Nacional son expresas y no admiten ningún tipo de prerrogativas, mientras que en el orden Municipal no están expresamente determinadas. De la inspección visual realizada en la oficina competente se ha podido comprobar que existen a diario casos mencionados en los incisos anteriores y los mismos han sido rectificadas por el oferente luego de la apertura y su oferta ha sido aceptada mediante dictámenes emitidos por la Dirección General de Asuntos Jurídicos , cuando podría interpretarse también que no deberían aceptarse modificaciones luego de la apertura, ya que violaría el principio de igualdad al permitir cambiar una condición de la oferta luego de la apertura, tal como podemos apreciar de la legislación Nacional.

Como ejemplo se mencionan a continuación dictámenes de la Dirección General de Asuntos Jurídicos donde se ven claramente alguna de las situaciones enunciadas donde ante una rectificación de una cláusula de la oferta por parte de uno de los oferentes, se pide que se dictamine al respecto trayendo como consecuencia la continuidad de la valuación de la oferta que de acuerdo a algunos criterios debería haberse desestimado sin más trámite.

Las consideraciones vertidas por la Dirección General de Asuntos Jurídicos en su dictamen 921/2011 respecto de la validez de la oferta en virtud de que la misma no respetaba -en su presentación primigenia- el plazo de mantenimiento de oferta, fijado en 30 días .y con posterioridad a la apertura de las ofertas , la empresa ingresó una nota explicando que se trataba de un error involuntario producto de haber dejado el mismo plazo establecido para otras licitaciones (20 días) , por lo que dejaba sin efecto esa condición, dando a entender entonces, que aceptaban el plazo de 30 días para mantenimiento de la oferta.

Dicho órgano, como sostén de su concluir cita la doctrina sobre el particular de (Rodolfo Barra, contrato de Obra Pública, tomo 2 pagina 627 y siguientes) indicando que: “... *si bien el principio de igualdad de trato de los oferentes amerita una particular severidad, la consideración acerca del principio de concurrencia y especialmente el de interés público que el procedimiento de selección del contratista tiene como razón propia , no puede llevar a extremos que perjudique la propia Administración y de los mismos participantes al convertir el procedimiento en un laberinto formal carente de*

Patricia Mónica Voskerichian

racionalidad.

Por tal razón la mayoría de las legislaciones admite la posibilidad de subsanar, luego de la apertura y a pedido de la Administración o por iniciativa del propio oferente, aquellos defectos u omisiones no sustanciales en relación con las exigencias de correspondencia de las propuestas, tanto desde el aspecto formal como material. El saneamiento de la deficiencia o defecto tiene lógicamente mayor campo de acción frente a defectos formales, puesto que la falta de correspondencia material difícilmente pueda ser subsanada sin afectar la exigencia de la igualdad de los demás participantes.

Dicho órgano legal, concluye que, por tratarse de una omisión no sustancial y de carácter formal, debería predominar este último, ya que no debemos olvidar que uno de los principales principios de la contratación es la igualdad no sólo hacia los oferentes sino también a posibles interesados...”

Por lo expuesto, en este caso, han aconsejado, considerar la validez de la oferta presentada.

En el dictamen 716 /2011 en referencia a condiciones similares a las indicadas anteriormente expresa:

“Esta asesoría en anteriores ocasiones ha admitido la posibilidad de que un error material provoque contradicciones con la exteriorización de la voluntad del oferente plasmada en su oferta. En tales supuestos se ha considerado como solución ajustada a derecho la posibilidad de que el oferente aclare su propuesta despejando las dudas al respecto, siempre que tal manifestación no implique la introducción de elementos novedosos o modificatorios de los presentados en la apertura.

En el presente caso, el oferente ha aclarado su voluntad en el sentido de ajustarse a las prescripciones del pliego en cuanto al plazo de mantenimiento de oferta, por que no se advierten impedimentos para la admisibilidad de las ofertas...”

De acuerdo a lo publicado en el Manual de Licitaciones Públicas de Isabel Correa, respecto a este tema detalla claramente que en relación a los requisitos subjetivos, objetivos y formales de la oferta, el incumplimiento o cumplimiento irregular de los mismos genera distintas consecuencias. Los meros defectos formales que no afectan sustancialmente la oferta no provocan su nulidad o rechazo. Resulta conveniente otorgar a los proponentes la posibilidad de sanear los defectos no esenciales, posibilidad que en algunos casos puede ser bajo apercibimiento de

Patricia Mónica Voskerichian

rechazarla.

Los requisitos formales cuyo incumplimiento genera la nulidad o rechazo generalmente están establecidos en la normativa o en los pliegos de condiciones. A modo de ejemplo podemos mencionar: la falta de firma, la escritura con lápiz común, la falta de presentación de la garantía, la falta de especificaciones, las raspaduras o enmiendas en partes fundamentales de la oferta, etc.

Otro tipo de vicios son aquellos que afectan la voluntad del oferente. La oferta constituye una expresión de voluntad del particular y si se encuentra viciada, puede llegar a ser anulable y por derivación, lo será el procedimiento y aún el contrato que se celebre. Dentro de los vicios que pueden afectar la voluntad, el más frecuente es el error, pero no todo error acarrea la nulidad de la oferta. En efecto, el vicio de error dará lugar a la nulidad cuando sea determinante, es decir, cuando sin la existencia del mismo no se hubiere presentado la oferta. En todo caso, el error o cualquier otro vicio en la voluntad del proponente debe ser debidamente acreditado para provocar la nulidad.

Para los casos de Oferta condicionada, incompleta, temeraria o inadmisibles, se ha señalado que las mismas deben ser claras, concretas, hechas en firme e incondicionadas. En razón de lo anterior, la propuesta que presente cualquier participante en el proceso de selección debe necesariamente ser pura y simple, es decir no puede estar subordinada al cumplimiento de una condición. Se entiende que la oferta es condicionada cuando establece condiciones a cargo del licitador, del mismo proponente o de terceros, y la administración debe necesariamente rechazarla. También se entiende por oferta condicionada aquella que no define puntos importantes requeridos por los pliegos de condiciones o bases de licitación, y que asegura que se podrán definir una vez que se den los condicionamientos que ella consigna.

El contenido de la oferta debe ajustarse a las condiciones de los pliegos o bases de licitación, y debe contener el objeto públicamente licitado y no otro. Las prestaciones u obras requeridas por la administración deben ser ofertadas y cotizadas en su totalidad, de no ser así el objeto será incompleto y la oferta deberá rechazarse. Para determinar cuándo hay objeto incompleto se debe atender a lo que dispongan las bases a ese respecto y al objeto y finalidad de la futura contratación.

Otro tipo de ofertas inadmisibles son las denominadas temerarias. Se entiende por oferta temeraria aquella proposición que hace presumir que no podrá ser cumplida

por sostener precios desmedidamente bajos o condiciones inviables técnica o financieramente. Cuando se presentan ofertas de esta naturaleza, antes de proceder a su rechazo es conveniente solicitar al proponente las justificaciones que demuestren la viabilidad de su contenido.

Finalmente resulta conveniente señalar que la oferta inadmisibles es aquella que no se ajusta a los requisitos de los pliegos de condiciones o bases de licitación. Se trata de propuestas que no ofrecen exactamente lo solicitado o no lo ofrecen con los requisitos establecidos en el llamado.

II.9) Locación de Inmuebles:

Un vacío legal importante es con respecto a la locación de inmuebles, ya que a nivel Municipal no existe legislación expresa para este rubro, por lo que se utiliza la misma normativa que para cualquier adquisición de bienes o servicios, y como podemos suponer al no haber cláusulas específicas se toma como una locación de cualquier bien y no se tiene en cuenta que los inmuebles tienen regímenes especiales, que si bien se pueden incluir estas cláusulas en los Pliegos de Bases y Condiciones Particulares al no estar normado específicamente cada Organismo incluye las cláusulas de manera no estandarizada, lo que conlleva a realizar pliegos con cláusulas totalmente disímiles para un mismo objeto. Tampoco se expresa claramente como se debe actuar ante una discrepancia y a que legislación acudir en un caso ambiguo.

En este supuesto es importante también aclarar que muchas veces cuando se alquilan inmuebles por el uso específico que se le va a dar es necesario realizar reformas o refacciones para que el mismo pueda cumplir con las funciones para el cual se lo necesita. Por lo tanto al vencimiento del mismo no sería económico tener que mudarse del inmueble si ante una nueva licitación, la oferta más conveniente recayera sobre otro oferente.

Para poder realizar una óptima adjudicación y no proporcionarle daños económicos a la administración, al nuevo valor locatario total de la nueva contratación debería sumarle los gastos necesarios para acondicionar el inmueble a las condiciones necesarias para su utilización, en este momento tendríamos entonces un valor similar entre el nuevo inmueble ofertado y el que se encuentra actualmente bajo la contratación

A nivel Nacional se encuentra contemplada en el CAPITULO II- "LOCACIÓN DE

Patricia Mónica Voskerichian

INMUEBLES- Artículo 190 del decreto 893/12 -NORMAS DE APLICACIÓN. La locación de inmuebles por parte del ESTADO NACIONAL se regirá por el presente Reglamento, por las cláusulas del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales, del Pliego de Bases y Condiciones Particulares y de las estipulaciones del respectivo contrato de locación. En todo lo que no se halle previsto expresamente por la documentación contractual, se aplicarán supletoriamente el régimen general de locaciones urbanas y los usos y costumbres del mercado inmobiliario.

Artículo 191 -VALOR LOCATIVO. En todos los casos en que se sustancie la locación de un inmueble deberá agregarse al expediente, como elemento de juicio, un informe referente al valor locativo de aquél, elaborado por el TRIBUNAL DE TASACIONES DE LA NACION dependiente de la SUBSECRETARIA DE OBRAS PUBLICAS de la SECRETARIA DE OBRAS PUBLICAS del MINISTERIO DE INFRAESTRUCTURA Y VIVIENDA o por un banco o repartición oficial que cumpla similares funciones.

Artículo 193: Renovación de locaciones: Si el Organismo contratante demostrara que la oferta del actual locador no es superior en más de un veinte por ciento (20%) a los valores de mercado y la existencia de razones de funcionamiento que tornaran inconveniente el desplazamiento de los servicios , se podrá decidir la adjudicación a su favor utilizando el procedimiento de contratación directa.”

Como podemos observar esta normativa resuelve la totalidad de los problemas planteados, dando una solución concreta y acorde a la situación que pudiese plantearse en cada organismo.

II.10) Ofertas que exceden el monto establecido para el tipo de contratación:

Para poder definir si una licitación es pública o privada, uno de los principales puntos a tener en cuenta es el monto a erogar, el texto legal es muy claro en ese aspecto. El artículo 10mo. ANEXO VII del decreto 438/98 en su punto 10 dice:

“Cuando se haya iniciado el trámite por licitación privada y la totalidad de las ofertas superen el monto establecido por las normas vigentes para este tipo de contratación, no podrá efectuarse reducción alguna de las cantidades licitadas para encuadrarlas en

los montos fijados , debiendo indefectiblemente anular lo actuado e iniciar el trámite de licitación pública”

Como expresamos anteriormente este tema no tiene posibilidades de discusión pero, el problema se nos plantea ya que existen dos tipos de licitaciones privadas, las licitaciones privadas **sin** obligación de publicidad en el periódico y las licitaciones privadas **con** obligación de publicidad en el periódico, lo cual depende exclusivamente del monto a adquirir, salvo que el responsable de dicha contratación requiera la realización de la publicidad por la importancia o tenor de la contratación.. Esto se encuentra normado en la Ordenanza de Contabilidad 19957/57 en el Artículo 67 BIS *“Las licitaciones privadas deberán anunciarse por medio de avisos a publicarse en carteleras transparentes ubicadas en algún lugar visible y de fácil acceso al público dentro del Palacio Municipal, por no menos de diez días anteriores al fijado para la apertura, pudiéndose utilizar otros medios de divulgación cuando se lo considere necesario.*

Cuando el monto previsto de esta contratación exceda el 50 % del importe fijado en el segundo párrafo del artículo 67, los avisos deberán publicarse, además en un diario local de amplia circulación , con una antelación de 8 días al acto de apertura como mínimo....”

El problema en este caso se plantea cuando el presupuesto oficial fijado para el llamado a la licitación privada se encuentra por debajo del monto fijado para que la publicidad sea obligatoria y al procederse a la apertura de los sobres, todas las ofertas superan ese monto sin llegar a una licitación pública. Si tomamos supletoriamente el artículo 10 no concluimos que debería dejarse sin efecto el llamado e iniciar uno nuevo realizando la publicación correspondiente.

El caso que se plantea a continuación la Dirección General de Asuntos Jurídicos, a dictaminado sobre el particular:

“...El monto estimado para la presente contratación, que tal como se presunta en el “presupuesto oficial” es de \$99.140, en consecuencia y no encontrándose prevista la posibilidad de prórroga del contrato, no excedería los \$100.000 previstos en la Ordenanza (monto a partir del cual es ese momento era obligatoria la publicación , actualmente el monto ascendió a \$175.000) para que configure la exigencia exceptiva

Patricia Mónica Voskerichian

de la publicación.

Al no encontrarse expresamente determinado el procedimiento a seguir en este caso existe en la Administración Pública Municipal opiniones contrarias que indica que debe continuarse con la licitación, ya que lo que determina la realización de publicidad o no es el presupuesto oficial y no la cotización...”

Como vemos en este caso, la falta de legislación específica provoca la continuidad o no de un procedimiento licitatorio, ya que si nos guiamos por la legislación supletoria , cuya aplicación adhiere el Tribunal Municipal de Cuentas de la Municipalidad de Rosario la licitación quedaría sin efecto y si nos regimos por lo estipulado por el Departamento Legal el procedimiento debe seguir su curso y la licitación no debe considerarse fracasada, según lo indicó claramente en su dictamen 822/11 , que plantea un caso similar al anteriormente mencionado.

“... que en virtud de lo observado por los integrantes de la Junta de Compras en concordancia con el Tribunal Municipal de Cuentas respecto de la inobservancia, en el presente proceso licitatorio del requisito de publicación, previsto en el Art. 67 Bis de la Ordenanza de Contabilidad para aquellos casos en que el monto previsto de la contratación excede el 50 % del monto fijado en el 2do. Párrafo del Art. 67°.

Cabe observar, que esta Dirección General ya se ha expedido en caso de igual tenor. En el caso de marras y tal como surge de los documentos licitatorios, el monto estimado para la presente contratación, que como tal se presunta en el presupuesto oficial, y no encontrándose prevista la posibilidad de prórroga, no excedería el monto previsto para que se configure exceptiva de publicación.

En consecuencia, esta Dirección General entiende que no existe óbice alguno, que impida la prosecución del presente procedimiento licitatorio.”

Como podemos observar a la situación planteada existe ya una diferencia de criterios dentro de la misma Administración, que es imposible de solucionar si no se dicta una normativa específica y clara que indique los pasos a seguir en situaciones de esta índole, ya que si bien en este caso en particular, existe un artículo que norma las publicaciones, al tratarse este tema como una derivación de la misma y no encontrarse específicamente reglado, surge un problema de criterios de interpretación .

Patricia Mónica Voskerichian

II.11) Precalificación de licitantes

En la Administración Pública Municipal, este procedimiento no está regulado ni existe reglamentación alguna sobre el particular. Hasta el momento no se ha conocido ninguna aplicación de este tipo, y por lo que veremos en este apartado, en muchas de las contrataciones sería de vital importancia poder tener reglamentado este procedimiento y proceder a su implementación.

La precalificación de licitantes u oferentes es un proceso previo a la licitación que evalúa y analiza las condiciones y características particulares de los posibles participantes en el futuro procedimiento licitatorio. En este proceso, no se analiza ni evalúa el objeto de la futura contratación, no hay una presentación de ofertas por parte de los postulantes. La precalificación tiene por objeto evaluar a los eventuales licitantes, se atiende a sus condiciones técnicas y financieras, a su experiencia, y a otros factores que tendrán relevancia para determinar si podría ser un buen contratante con la administración.

Si bien este proceso es previo al llamado a licitación, no es independiente al mismo. Cuando se llama a precalificación, el pliego de requisitos para resultar precalificado va en función de las condiciones técnicas, económicas y de experiencia que se requieren para poder resultar adjudicado y en definitiva para poder prestar el servicio o bien objeto de la futura licitación.

Básicamente este proceso persigue la participación de oferentes competentes, pero tiene también otras finalidades.

a) Permite identificar interesados en participar del proceso y asegurar que dichos licitantes sean idóneos para ser adjudicatarios, puesto que no tiene sentido involucrar en el proceso a quienes no tengan claramente demostrada la capacidad técnica y financiera para suministrar una determinada provisión. A propósito de las concesiones de carretera, la reducción del número de competidores facilita un análisis más detallado y efectivo de las ofertas.

b) Permite difundir el contrato que se pretende celebrar, a nivel nacional e internacional, antes de que se realice el llamado, con lo que advierte a los posibles interesados y permite informar sobre las características que tendrá.

c) Durante este proceso se puede abrir una etapa de diálogo entre los interesados en participar del procedimiento de selección y el ente público. Así se puede saber de antemano el grado de interés en la provisión del bien o servicio, lo cuál en caso de no

existir precalificación sólo se sabe en la apertura de las ofertas técnicas. Además puede resultar conveniente considerar las apreciaciones de los interesados en participar, lo cual puede ayudar en la elaboración de los documentos de la licitación y en prever situaciones que la administración no consideró originalmente.

d) Los plazos de la licitación se acortan pues el proyecto es conocido con anterioridad y los eventuales oferentes pueden comenzar a estudiar si les interesa o no intervenir en el negocio.

e) Para los inversionistas privados u otros interesados en efectuar la provisión, también presenta ventajas pues les permite conocer de antemano la futura licitación, realizar consultas y sugerencias.

f) Cuando la licitación es cerrada entre los precalificados, se permite que los inversionistas sepan quienes van a ser los futuros licitantes, haber estudiado su comportamiento en anteriores procesos y en el propio proceso de precalificación y analizar sus ventajas y desventajas frente a sus competidores.

g) Evita que ciertos interesados incurran en gastos considerables para la presentación de ofertas, en dinero y tiempo, cuando casi con certeza serán rechazados por falta de capacidad, antecedentes y condiciones satisfactorias.

h) Tiende a atraer empresas serias ya que la precalificación es una garantía de que en el procedimiento licitatorio no participarán empresas que no reúnan las condiciones técnicas y económicas requeridas y que podrían resultar adjudicadas por presentar precios u ofertas económicas muy bajas, lo cual evidentemente es un desincentivo para las empresas de prestigio. En otras palabras, al realizarse una precalificación, los seleccionados se ven incentivados a formular presentaciones serias y de alta competitividad pues saben que los participantes en el procedimiento de selección reúnen ciertas condiciones objetivas y mínimas.

El proceso de precalificación, también puede presentar dificultades, relacionadas con las exigencias que puedan realizar los precalificados en orden a modificar las características del suministro y más peligroso aún la posible colusión durante el proceso de los propios interesados.

Para solucionar el primero de los problemas se requiere gran liderazgo por parte del ente público que llamará a licitación, y una alta especialización de los recursos humanos para que las sugerencias de los precalificados sean correctamente atendidas

en la medida que no supongan verdaderas precisiones sobre el proyecto. La colusión es mucho más difícil de evitar y dependerá de la estrategia del ente público. En todo caso si se produce colusión, el administrador siempre podrá desestimar las ofertas que se le hayan presentado. Otro riesgo que lleva aparejada la precalificación es la corrupción, pues al definir condiciones excesivamente restrictivas, se puede elegir a priori quienes serán precalificados.

El llamado a precalificación, en términos generales, debiera incluir el plazo y lugar para el retiro de las bases o pliego de condiciones, la materia u objeto a ser contratada y el plazo para presentar los antecedentes. El llamado debe cumplir con el principio de publicidad.

En la Nación se da norma a este procedimiento en los siguientes artículos del decreto 891/12:

Artículo 32: “OBSERVACIONES AL PROYECTO DE PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES PARTICULARES: Cuando la complejidad o el monto del procedimiento de selección lo justifiquen, o en procedimientos en que no fuera conveniente preparar por anticipado las especificaciones técnicas o las cláusulas particulares completas, corresponderá que el titular de la unidad operativa de contrataciones autorice la apertura de una etapa previa a la convocatoria, para recibir observaciones al proyecto del pliego de bases y condiciones particulares”

Artículo 41: “TRAMITE DE LAS OBSERVACIONES AL PROYECTO DE PLIEGO: Cuando se realice la etapa previa prevista en el artículo 32, la convocatoria a formular observaciones al proyecto de pliego se difundirá de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 54 del presente.

Durante el lapso previsto para la formulación de las observaciones, la unidad operativa de contrataciones podrá convocar a reuniones para recibir observaciones al proyecto de pliego de bases y condiciones particulares o promover el debate entre los interesados acerca del contenido del mismo. De los temas tratados en esas reuniones y con las propuestas recibidas, se labrará un acta que firmarán los asistentes que quieran hacerlo.

No se realizará ninguna gestión, debate o intercambio de opiniones entre funcionarios de la jurisdicción o entidad contratante e interesados en participar en la contratación, fuera de los mecanismos expresamente previstos, a los que tendrán igual acceso todos

los interesados”

Artículo 42: “PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES PARTICULARES DEFINITIVO: Cuando se realice la etapa previa a la que se refiere el artículo anterior, las respectivas unidades operativas de contrataciones de las jurisdicciones o entidades contratantes, elaborarán el pliego y condiciones particulares definitivo conforme con los criterios técnicos, económicos y jurídicos que a juicio de las autoridades competentes correspondan, teniendo en cuenta las opiniones vertidas por los interesados en la medida en que se consideren pertinentes preservando los principios establecidos en el artículo 3° del decreto delegado nro. 1023/01 y sus modificaciones. En el acto administrativo que apruebe el pliego definitivo se deberá efectuar una evaluación concreta y razonada de cada una de las observaciones formuladas”

Artículo 54: “PUBLICIDAD DE LA CONVOCATORIA PARA RECIBIR OBSERVACIONES AL PROYECTO DE PLIEGO DE BASES Y CONDICIONES PARTICULARES: La convocatoria para recibir observaciones al proyecto del pliego de bases y condiciones particulares, deberá efectuarse mediante la difusión en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones, con diez (10) días corridos, como mínimo, de antelación a la fecha de finalización del plazo para formular ofertas. Durante todo ese plazo cualquier persona podrá realizar observaciones al proyecto de pliego sometido a consulta pública.

A los fines de la difusión la información referente a la convocatoria deberá remitirse a la Oficina Nacional de Contrataciones con dos (2) días de antelación al de la fecha en que corresponda efectuar su difusión, conjuntamente con los proyectos de pliegos de bases y condiciones particulares”

Como hemos podido apreciar, de incluirse este procedimiento en el Reglamento de la Administración Municipal se solucionarían muchos inconvenientes que, en la actualidad se detectan luego de dar a publicidad los pliegos particulares y cuando su subsanación es mucho mas onerosa y provoca una dilación en el procedimiento.

II.12) Vistas e Impugnaciones: Autorizaciones para efectuarlas:

Con respecto a este tema, el artículo 4to. ANEXO II establece en su punto 3) *“...La Dirección General de Compras y Suministros retendrá el expediente hasta la*

Patricia Mónica Voskerichian

fecha e apertura, dando además cumplimiento al plazo establecido para impugnaciones según lo dispuesto por la Ordenanza 2650/80.” La misma ha sido transcripta en su parte pertinente en el punto “Plazos para la toma de vistas e impugnación -Única oferta.”

Como vemos esta reglamentación no especifica quienes pueden tomar vistas de los actuados, sólo menciona a los que hayan presentado ofertas pero no indica si puede realizarlo cualquier persona o debe contar con algún poder o ser quién puede obligar a la empresa ante la administración. Tampoco mencionada la posibilidad de entregar copias a solicitud de los interesados y el costo de las mismas.

A Nivel Nacional, la reglamentación en el artículo 9 establece claramente quienes pueden tomar vistas y en que momento realizarlo.

ARTICULO 9. —“Vista de las Actuaciones: Toda persona que acredite fehacientemente algún interés, podrá tomar vista del expediente por el que tramita un procedimiento de selección, con excepción de la documentación amparada por normas de confidencialidad o la declarada reservada, o secreta por autoridad competente .

No se concederá vista de las actuaciones, durante la etapa de evaluación de las ofertas, que se extiende desde el momento en que el expediente es remitido a la Comisión evaluadora hasta la notificación del dictamen de evaluación.”

II.13) Productos Importados:

Con respecto a los productos importados la reglamentación tiene otra gran deuda , ya que no se especifica nada sobre las adquisiciones de este tipo de insumos , por lo tanto en caso de necesitar de ellos debería especificarse claramente las condiciones de la contratación en el pliego de bases y condiciones particulares, pero no hay una reglas homogénea para ellas, y no tener algo específico determinado se corre con el riesgo de dejar de lado algún punto importante y teniendo como consecuencia en problema posterior de la resolución del mismo.

En la Nación está claramente especificado:

ARTICULO 73 del decreto 891/12: “Cotizaciones. La moneda de cotización de la oferta deberá fijarse en el respectivo pliego de bases y condiciones particulares y en principio deberá ser moneda nacional. Cuando se fije que la cotización debe ser efectuada en

moneda extranjera deberá fundarse tal requerimiento en el expediente.

En aquellos casos en que la cotización se hiciera en moneda extranjera y el pago en moneda nacional , deberá calcularse el monto del desembolso tomado en cuanto al tipo de cambio vigente al momento de liberar la orden de pago o bien al momento de la acreditación bancaria correspondiente.

Las cotizaciones por productos a importar deberán hacerse bajo las siguientes condiciones

a) En moneda extranjera, cuando así se hubiera previsto en las cláusulas particulares, correspondiente al país de origen del bien ofrecido u otra usual en el momento de la importación.

b) Los pliegos de bases y condiciones particulares deberán ajustarse a los términos comerciales de uso habitual en el comercio internacional, tal como, entre otras, las “Reglas Oficiales de la Cámara de Comercio Internacional para la interpretación de Términos Comerciales -INCOTERMS” La selección del término aplicable dependerá de las necesidades de la jurisdicción o entidad y de las características del bien objeto del contrato.

c) De no estipularse lo contrario las cotizaciones se establecerán en condición C.I.F.

d) En las cotizaciones en condición C.I.F., deberá indicarse la moneda de cotización de seguros y fletes, los que deberán cotizarse como se disponga en el respectivo pliego de bases y condiciones particulares.

e) En aquellos casos especiales que se establezca F.O.B. Para las cotizaciones, el organismo o entidad contratante deberá calcular el costo de los seguros y fletes a los fines de realizar la comparación de las ofertas.

f) Salvo convención en contrario, los plazos de entrega se entenderán cumplidos cuando el organismo contratante reciba los bienes en el lugar que indique el pliego de Bases y Condiciones Particulares.

g) Cuando se estipulare que la nacionalización o desaduanamiento del bien adjudicado debe estar a cargo de la jurisdicción o entidad contratante, aquélla deberá ser tramitada y obtenida en todos los casos después de la apertura de la carta de crédito o instrumentación bancaria que corresponda”

II.14) Licitación de Etapas Múltiples:

En la Administración Municipal no existe ningún tipo de reglamentación especial

Patricia Mónica Voskerichian

respecto a este tema, con lo cual rápidamente deducimos que cada sector de la Administración Municipal que requiera la realización de una contratación en etapa múltiple la puede realizar de una manera distinta; al no existir nada reglamentado al respecto todo lo que se realice en este sentido es totalmente decidido por quien efectúa el llamado a la contratación.

En algunas áreas se ha observado que la apertura del sobre conocido como nro. 2 se realiza en forma inmediata a la apertura del sobre nro. 1, no cumpliendo con la finalidad que pretende este sistema, es decir poder evaluar las propuestas técnicas sin que influyan los valores económicos de la propuesta, es decir realizar una elección objetiva de la parte técnica.

En los pliegos de bases y condiciones particulares se deben establecer taxativamente los pasos y procedimientos a seguir. El problema que tenemos es que para todo aquello que no se encuentre específicamente fijado en el mismo no tenemos una normativa supletoria o complementaria que nos sirva de base para aquellos faltantes, por lo tanto todo lo que en esta materia no se encuentra en el pliego de manera taxativa es causal de discrepancias y de controversias.

La Nación lo contempla como una de las maneras de contratación y establece claramente sus características.

En ese sentido y a fin de lograr objetividad e imparcialidad en esta instancia, la licitación de etapa múltiple como procedimiento de selección prevista en los Decretos N° 1023/2001 y N° 893/2012 se estima adecuada, dado que separa los aspectos técnicos y económicos de las propuestas y de esta garantiza la idoneidad técnica, jurídica y financiera de las mismas.

A Nivel Nacional, la legislación que demuestra claramente el procedimiento a seguir en estos casos se encuentra fundada en los artículos que se detallan a continuación:

ARTICULO 148 decreto 893/12- "Licitación o Concurso de selección de etapa múltiple: En este capítulo se consignan las normas específicas para los procedimientos de selección de etapa múltiple. Todo lo que no se encuentra previsto en dichos procedimientos específicos se regirá por lo establecido en las restantes disposiciones del presente reglamento.

En la licitación o concurso de etapa múltiple, la presentación de la propuesta técnica y

Patricia Mónica Voskerichian

las ofertas económicas, deberán hacerse en distintos sobres, cajas o paquetes perfectamente cerrados indicando en su cubierta la identificación del procedimiento de selección al que corresponden, precisándose el lugar, día y hora límite para la presentación de las ofertas, el lugar, día y hora del acto de apertura de la oferta técnica, los datos que identifiquen al oferente y consignándose Propuesta Técnica u Oferta Económica , según corresponda.

Los sobres tendrán el siguiente contenido:

a) Propuesta Técnica

- I) Carta de presentación del oferente, junto con la información y documentación que se requieren en este reglamento para los procedimientos en general, así como aquella que se requiera en el respectivo pliego de bases y condiciones particulares.*
- II) Antecedentes empresariales y técnicos*
- III) Capacidad económica-financiera*
- IV) Planes, programas y proyectos diseñados para el cumplimiento de la prestación específica que constituye el objeto de la contratación*
- V) Garantía de mantenimiento de la oferta, la que será establecida por el pliego de bases y condiciones en un monto fijo.*

b) Oferta Económica

- I) Precio*
- II) Demás componentes económicos*

Artículo 149- Acta de apertura de la Propuesta Técnica: En el lugar, día y hora determinados para celebrar el acto, se procederá a abrir los sobres, cajas o paquetes con las propuestas técnicas en presencia de funcionarios de la jurisdicción o entidad contratante y de todos aquellos interesados que desearan presenciarlo, labrándose el acta correspondiente.

Artículo 150-Observaciones a las propuestas técnicas: Los oferentes podrán tomar vista de las propuestas técnicas presentadas, durante dos (2) días contados a partir del día hábil inmediato siguiente al de la fecha de apertura y formular las observaciones que estimen pertinentes dentro de los dos (2) días posteriores a la finalización del plazo de la vista. La unidad operativa de contrataciones deberá notificar las observaciones a

los oferentes observados, los que podrán contestarlas dentro de los dos (2) días siguientes. Con las observaciones, y en su caso, las contestaciones respectivas, deberán acompañarse las pruebas correspondientes.

Artículo 151- Evaluación del contenido de las propuestas : La Comisión Evaluadora analizará los aspectos de las propuestas técnicas presentadas , asignará a cada factor el puntaje cuyo valor máximo y mínimo estarán previstos en el pliego de bases y condiciones particulares y emitirá el dictamen de preselección, dentro del término de cinco (5) días contados a partir del día hábil inmediato siguiente a la fecha de recepción de las actuaciones, el que será notificado a todos los oferentes dentro de dos (2) días de su dictado. En caso de haberse presentado observaciones emitirá en dicho dictamen su opinión fundada sobre las mismas. Sólo serán aceptadas las ofertas que reúnan un puntaje igual o superior al establecido en el pliego de bases y condiciones particulares como mínimo para la pre selección.

Artículo 152. Impugnaciones a la pre selección- Los oferentes podrán impugnar el dictamen de pre selección dentro de los dos (2) días de notificados .previa integración de la garantía regulada en el artículo 100 del presente reglamento. Todas las impugnaciones planteadas serán resueltas por la autoridad competente en el acto administrativo que resuelva la pre selección.

Artículo 153. Apertura de la Oferta Económica: luego de aprobada la pre selección por la autoridad competente y resuelta las impugnaciones que se hubieren planteado, el sobre conteniendo las ofertas económicas de quienes hubieren sido preseleccionados, se abrirá en acto público al que serán debidamente citados todos los oferentes. En este caso se devolverán cerrados los sobres, cajas o paquetes que contengan las ofertas económicas de los oferentes no preseleccionados juntamente con las respectivas garantías de ofertas. De lo actuado se labrará la correspondiente acta

Artículo 154-Dictamen de evaluación de las ofertas: La Comisión evaluadora tomará en cuenta los parámetros de evaluación para las ofertas económicas contenidas en el pliego de bases y condiciones particulares, establecerá el orden de merito de las que se ajusten al pliego y recomendará sobre la resolución a adoptar para concluir el

Patricia Mónica Voskerichian

procedimiento. En caso de haberse previsto en el referido pliego la combinación de los puntajes obtenidos en ambas propuestas, se ponderarán los puntajes de la manera preestablecida, a los efectos de la obtención del puntaje final.

Este dictamen será elevado sin más trámite a la autoridad competente para concluir el procedimiento de selección.

Artículo 155- Adjudicación: Opciones. El criterio de selección para determinar la oferta más ventajosa deberá fijarse en el pliego de bases y condiciones particulares, y allí podrá optarse por alguno de los siguientes sistemas o bien por otro que elija la autoridad competente al comprobar el respectivo pliego:

a) Adjudicar el contrato al oferente que presente la mejor oferta económica de entre los que hubieran resultado preseleccionados.

b) Adjudicar el contrato al oferente que haya alcanzado el mayor puntaje final , sobre la base de la ponderación de los puntajes obtenidos en cada una de las propuestas

Artículo 156: Más de dos etapas. El procedimiento que antecede será aplicable en los pertinentes y con las modificaciones que en cada caso correspondan, a las licitaciones y concursos que comprendan más de dos (2) etapas”

Como podemos ver se encuentra claramente expresada cada uno de los pasos que debe seguir este tipo de contratación, sin dejar lugar a interpretaciones subjetivas ni a especulaciones por parte de quienes se encuentren afectados a la misma.

II.15) Consultas a los pliegos de Bases y Condiciones

Otro de los problemas que nos encontramos es la falta de estandarización con respecto a las consultas a los Pliegos de Bases y Condiciones, ya que si los procedimientos a utilizar para resolver este tema se encuentra inmerso en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares se rigen por el mismo, con lo cual una vez más comprobamos la problemática de la falta de una legislación taxativa en este tema.

En la mayoría de los casos, el tema no se encuentra legislado, por lo tanto queda totalmente al arbitrio de quien tiene la potestad de decidir sobre la consulta. .Al no existir una disposición al respecto, cada Organismo toma la decisión de resolver la consulta verbalmente o por escrito y de circularizarla o no.

Patricia Mónica Voskerichian

Hemos podido apreciar muchos casos, en los que la consulta se realiza telefónicamente y otros que se realizan mediante mail o correo electrónico. En ambos casos si la consulta no es circularizada y estandarizada estamos cayendo en la posibilidad de brindar una información disímil a los distintos consultantes

En los casos mencionados anteriormente se puede inferir que podría llegar a perderse el principio de transparencia y sobre todo de igualdad, ya que un oferente puede contar con mayor información de la que cuentan otros, además de considerarse que, si son varias personas las que pueden dar una respuesta la información que se brinda puede llegar a ser distintas a cada uno de los oferentes.

Tampoco existe reglamentación respecto al plazo para efectuar la misma, es decir hasta que momento se pueden realizar.

A nivel Nacional la reglamentación estipula:

ARTICULO 60 del decreto 893/12.- Consultas al Pliego de Bases y Condiciones

“...Las consultas al Pliego de Bases y Condiciones Particulares deberán efectuarse por escrito ante el Organismo contratante o en el lugar que se indique en el citado pliego, o en la dirección institucional de correo electrónico del organismo contratante difundida en el pertinente llamado

En oportunidad de realizar una consulta al pliego, los consultantes que no lo hubieran hecho con anterioridad, deberán suministrar obligatoriamente su nombre o razón social, domicilio, fax y dirección de correo electrónico en los que serán válidas las comunicaciones que deban cursarse hasta el día de apertura de las ofertas.

No se aceptarán consultas telefónicas y no serán contestadas aquéllas que se presenten fuera de término.

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”

“Artículo 61: Circulares aclaratorias y modificatorias al pliego de bases y condiciones particulares: El Organismo contratante podrá elaborar circulares aclaratorias o modificatorias al pliego de bases y condiciones particulares, de oficio o como respuesta a consultas.

Las circulares aclaratorias, podrán ser emitidas por el titular de la unidad operativa de contrataciones y deberán ser comunicadas, con cuarenta y ocho (48) horas como

Patricia Mónica Voskerichian

mínimo de anticipación a la fecha fijada para la presentación de las ofertas, a todas las personas que hubiesen retirado, comprado o descargado el pliego y al que hubiere efectuado la consulta si la circular se emitiera como consecuencia de ello e incluirlas como parte integrante del pliego y difundirlas en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones.

Las circulares modificatorias deberán ser emitidas por la misma autoridad que hubiere aprobado el pliego de bases y condiciones particulares o por aquel en quien se hubiese delegado expresamente tal facultad, con excepción de los casos en los cuales la modificación introducida supere el monto máximo para autorizar procedimientos, conforme los niveles de funcionarios competentes establecidos en el artículo 14 del presente, en cuyo supuesto deberán ser autorizada por la autoridad competente por el monto global . Las circulares modificatorias deberán ser difundidas, publicadas y comunicadas por los mismos medios en que hubiera sido difundido, publicado y comunicado el llamado original con veinticuatro (24) horas como mínimo de anticipación a la fecha originaria fijada para la presentación de las ofertas. Asimismo deberán ser comunicadas, a todas las personas que hubiesen retirado, comprado o descargado el pliego y al que hubiere efectuado la consulta si la circular se emitiera como consecuencia de ello, con el mismo plazo mínimo de antelación. También deberán incluirse como parte integrante del pliego y difundirse en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones. Entre la publicidad de la circular modificatoria y la fecha de apertura, deberán cumplirse los mismos plazos de antelación estipulados en la normativa vigente que deben mediar entre la convocatoria original y la fecha de apertura de acuerdo al procedimiento de selección de que se trate.

Las circulares por las que se suspenda o prorrogue la fecha de apertura o la de presentación de las ofertas podrán ser emitidas por el titular de la unidad operativa de contrataciones y deberán ser difundidas, publicadas y comunicadas por los mismos medios en que hubiera sido difundido, publicado y comunicado el llamado original con veinticuatro (24) horas como mínimo de anticipación a la fecha originaria fijada para la presentación de las ofertas. Asimismo deberán ser comunicadas, a todas las personas que hubieren retirado, comprado o descargado el pliego y al que hubiere afectado la consulta si la circular se emitiera como consecuencia de ello, con el mismo plazo mínimo de antelación. También deberán incluirse como parte integrante del pliego y difundirse en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones”

Patricia Mónica Voskerichian

II.16) Desempate de Precios y Compre Local:

El problema que presentamos en este apartado se basa en el orden de prelación de dos normas que regulan problemas de igual índole.

A este respecto la Ordenanza de Contabilidad establece:

Artículo 74º.- “Tanto en las licitaciones públicas o privadas y concursos de precios, cuando después de abiertas las propuestas se verifique un caso de coincidencia en los precios y condiciones ofrecidas, se llamará exclusivamente a esos proponentes a mejorar el precio en forma escrita, señalando día y hora dentro de un término que no exceda de cinco días.

Cuando la coincidencia entre las propuestas más convenientes no quede resuelta dentro del plazo señalado en el párrafo anterior, la adjudicación se hará por concurso de antecedentes entre los proponentes o por sorteo entre ellos.”

El artículo 8vo: habla de igualdad de precios, e indica como proceder en ese caso:

“ Si entre las propuestas presentadas y admisibles se verificara una coincidencia de precios y condiciones ofrecidas, se llamará exclusivamente a esos proponentes a mejorar los precios en forma escrita, señalándose día y hora dentro de un término que no exceda de 5 (cinco) días, a partir de la fecha de apertura. Cuando la coincidencia entre las propuestas más convenientes no quede resuelta dentro del plazo señalado en el párrafo anterior, la adjudicación se hará por concurso de antecedentes entre los proponentes o por sorteo entre ellos.”

En el año 2003 se sancionó la Ordenanza del Concejo Municipal 7602/2003 donde establece el Compre Local, cuyo artículo pertinente se transcribe:

“Artículo 1º.- Objeto. Se implementa el REGIMEN DE COMPRE LOCAL, mediante el cual se establece el derecho de prioridad a favor de las empresas MIPyMEs del Departamento Rosario de capital local y empresas o emprendimientos productivos bajo la figura de cooperativas de trabajo del Departamento Rosario de capital local, y los emprendimientos productivos inscriptos en el Registro Municipal de Emprendimientos Productivos Locales enmarcados en la Ordenanza N° 7358/02, artículos 11º,12º,13º y 14º...”

El problema que se presenta en este caso es que no hay un orden de prelación establecido ante un caso de empate de precios y que uno de los oferentes sea una

Patricia Mónica Voskerichian

empresa localizada en el compre local.

La decisión de aplicar primero la Ordenanza de compre local o el desempate de precios queda a criterio de la autoridad Administrativa que en cada caso tenga la potestad de aplicarla, y como resulta obvio en distintas circunstancias se pueden aplicar procedimientos distintos.

La tendencia en este Municipio es aplicar primero el desempate de precios ya que con esto podría lograr un mejor precio para la oferta, en cambio de aplicar , en caso de empate el compre local el precio no se mejoraría, pero como se dijo anteriormente, como esto no está establecido explícitamente y es una decisión puramente subjetiva, la cual puede ser causal de discrepancias entre las Áreas, ya que toman como solución el desempate de precios se arriba a una solución distinta que si se optara por resolver el cuestionamiento aplicando el compre local.

Ante una situación de empate de precios entre una empresa del compre local y una que no se encuentre comprendida en el mismo, si optamos por aplicar el compre local directamente, tendríamos que adjudicarle la contratación al proveedor local, pero si optamos por aplicar el desempate de precios podríamos lograr una mejora de precios de alguno de ellos”

En la Nación el artículo 90 del decreto 893/12 soluciona este tema uniendo ambos procedimientos:

DESEMPATE DE OFERTAS.

“En caso de igualdad de precios y calidad se aplicarán en primer término las normas sobre preferencias que establezca la normativa vigente.

De mantenerse la igualdad, y cuando el renglón o renglones a desempatar no excedan de cinco (5) módulos, se procederá a adjudicar a aquel oferente a quien le correspondiera la adjudicación de la mayor cantidad de los restantes. Renglones.

En los restantes casos, se invitará a los respectivos oferentes, para que en una puja verbal formulen la mejora de precios. Para ello se deberá fijar día, hora y lugar de la puja verbal y comunicarse a los oferentes llamados a desempatar y se labrará el acta correspondiente.

Si un oferente no se presenta, se considerará que mantiene su propuesta original

De subsistir el empate, se procederá al sorteo público de las ofertas empatadas. Para ello se deberá fijar día, hora y lugar del sorteo público y notificarse por medio

Patricia Mónica Voskerichian

fehaciente a los oferentes llamados a desempatar. El sorteo se realizará en presencia de los interesados, si asistieran, y se labrará el acta correspondiente”

La adjudicación recaerá en la oferta presentada por una Pequeña y Mediana Empresa que opere, desarrolle su actividad y tenga la sede principal de sus negocios en el país. De mantenerse la igualdad se solicitará a los proponentes, que por escrito y dentro del término común que al efecto se les fije, formulen una mejora de precios. Las nuevas propuestas que en su consecuencia se presenten, serán abiertas en la misma forma prevista para el acto de apertura de las ofertas. El silencio del oferente invitado a mejorar, se entenderá como que mantiene su oferta.

Esta reglamentación demuestra claramente como de ambas disposiciones a nivel Municipal , la Nación las une brindando no sólo un beneficio al comprador local sino que además soluciona el conflicto planteado entre dos reglamentaciones distintas resolviendo así un conflicto de intereses planteado por dos reglamentaciones del mismo tenor legal que no indican el orden de prelación ni la forma de aplicación.

II.17) Estandarización de pliegos:

En la Municipalidad de Rosario no existe una estandarización de los pliegos con los cuales se procede a realizar las contrataciones y como señalamos anteriormente, tampoco existe una centralización normativa, con lo cual, cada área realiza sus propios pliegos para hacer sus contrataciones, con lo cual crea no sólo una falta de homogeneidad hacia las compras sino además provoca un desconcierto hacia los oferentes a los cuales se les solicitan puntos muy disímiles para contrataciones de objetos o servicios similares pero de distintas áreas.

No existen modelos estándar ni normas detalladas para la elaboración de los pliegos. Faltan manuales de procedimientos. La ausencia de normas complementarias para los procesos de contratación otorga excesiva discrecionalidad a los funcionarios, Esta situación podría dar lugar a la confección de pliegos de base con especificaciones técnicas que aunque cumplan con los requisitos formales, se podrían encontrar confeccionados de modo de excluir la competencia. Se ha planteado en esta situación que la formalidad del pliego no garantiza su transparencia.

En algunos pliegos la descripción que se difunde es muy poco explicativa y no termina de reflejar exactamente lo que se está contratando, o las especificaciones son

insuficientes y afectan la evaluación de las propuestas. Se suele requerir servicios o bienes que son particulares a una empresa y no medidas estándares: cantidades que sólo pueden proveer pocas empresas, condiciones especiales u otras especificaciones que sólo pueden satisfacer pocas o algunas empresas.

Hay evidencia en algunas áreas que los pliegos se confeccionaban repitiendo los anteriores, sin un estudio previo del stock y de las necesidades.

En muchas ocasiones, el personal encargado de los procedimientos licitatorios no posee el conocimiento técnico ni puede discernir razones políticas detrás de algunos requerimientos. El poco entrenamiento del personal en contrataciones y la costumbre de comprar en forma directa podría permitir a la jerarquía política orientar el proceso para beneficiar a ciertos proveedores o contratistas, y al mismo tiempo, los responsables de confeccionar los pliegos no están en condiciones para rehusarse o cuestionar la racionalidad de la demanda.

El pliego de condiciones o bases de licitación, documento fundamental en la regulación de la actividad contractual, se puede conceptualizar como el conjunto de cláusulas formuladas unilateralmente por la autoridad administrativa que especifican el suministro, obra o servicio que se licitará, las condiciones a seguir en la preparación y ejecución del contrato y los derechos y obligaciones de los oferentes, del adjudicatario y de la administración.

Las bases de licitación tienen un carácter general e impersonal, de modo de asegurar un trato igualitario para los oferentes. Los licitantes tienen la obligación de sujetarse a dichas bases y su no acatamiento impedirá la admisibilidad de su oferta.

El cumplimiento del pliego de condiciones por parte de los participantes en el procedimiento de selección, tiene por finalidad proteger a ambas partes, es decir tanto a los oferentes y al futuro adjudicatario, como a la administración. Desde otro punto de vista, el pliego resguarda tanto el procedimiento previo a la formación de la voluntad contractual, es decir el procedimiento licitatorio, como a la ejecución del contrato. Una vez celebrado el contrato, el pliego pasa a ser el programa contractual, el conjunto de normas que lo regulan y garantizan los derechos y obligaciones de los contratantes.

La importancia jurídica del pliego de bases en el procedimiento de licitación, es innegable, ya que implica una serie de consecuencias jurídicas de importancia. No sólo establece derechos y obligaciones para los oferentes, sino también para el ente público que llama a licitación. Por la trascendencia jurídica que tiene el pliego de condiciones,

la doctrina lo ha denominado "la ley del contrato", por cuanto establece cláusulas que son fuentes principales de derechos y obligaciones de los intervinientes en la licitación, de las partes en la contratación y del objeto de la prestación.

Resulta obligatorio que el pliego tenga un carácter general, impersonal y asegure un trato igualitario para los oferentes. Es por ello que al elaborarse las bases de licitación, la administración debe tener especial cuidado en asegurar a través de sus cláusulas colocar a los proponentes en un pie de igualdad. En el fondo este es un derecho de los oferentes y una obligación del administrador.

En cierto modo, como contrapartida de lo anterior, los participantes en el proceso licitatorio tienen la obligación de observar las prescripciones del pliego como a la ley misma. La autoridad administrativa debe rechazar todas aquellas ofertas que no se ajusten a lo solicitado.

En la Nación, este punto, se estipula taxativamente en el siguiente artículo:

Artículo 43. Del decreto 893/12 — Pliego único de Bases y Condiciones Generales
"El pliego único de bases y condiciones generales será aprobado por la oficina Nacional de Contrataciones y será de utilización obligatoria por parte de las jurisdicciones o entidades contratantes"

Artículo 44- Pliego de Bases y Condiciones Particulares:

"Los Pliego de Bases y Condiciones Particulares serán elaborados para cada procedimiento de selección por las respectivas unidades operativas de contrataciones de las jurisdicciones y entidades contratantes en base de los pedidos efectuados por las unidades requirentes y deberán ser aprobados por la autoridad que fuera competente. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 14 del presente reglamento Deberán contener las especificaciones técnicas, las cláusulas particulares y los requisitos mínimos que indicará el pliego único de bases y condiciones generales"

II.18) Sistema de Standarización de Productos:

En la Municipalidad de Rosario, en la actualidad, no existe un sistema único de productos ni un catálogo de los mismos, con lo cual cada una de las áreas que necesita adquirir algún producto lo realiza sin seguir ninguna especificación especial con

Patricia Mónica Voskerichian

respecto al mismo, con las consecuencias que podemos vislumbrar no sólo por la diversidad de productos sino que tampoco se tiene un control de los precios adquiridos por las otras áreas para los mismos insumos.

Es obvio destacar que por la falta de un mecanismo integrado dos áreas pueden seleccionar productos idénticos a precios muy disímiles o utilizar distintos criterios de valoración de los mismos, ya que como venimos repitiendo al aplicar en la contratación criterios subjetivos, es que damos lugar a este tipo de conflictos

Como veremos a continuación a Nivel Nacional existe un sistema de catalogo de bienes, que no sólo brinda reglas claras en cuanto a los mismos sino que además tiene un archivo de proveedores y precios de adquisición,

Uno de los mayores problemas que tiene el Estado es el sobreprecio en las contrataciones y es uno de los factores de mayor corrupción

En el ámbito Nacional funciona el SIBYS (Sistema de Identificación de Bienes y Servicios) Este sistema fue creado con el objeto de establecer criterios uniformes y homogéneos que permitan identificar los requerimientos de compras de bienes y servicios, su clasificación y codificación, así como la administración, guarda y custodia de bienes muebles e inmuebles. Funciona mediante un soporte informático instalado en los distintos organismos de la Administración Pública Nacional permitiendo la catalogación de bienes y servicios. Asimismo, permite vincular las etapas de formulación presupuestaria y gestión de las contrataciones de bienes y servicios, a fin de permitir la rápida y económica obtención de bienes de utilización común que resulten requeridos por los organismos.

Esto permite establecer determinados criterios uniformes y homogéneos para la identificación de los requerimientos de compras provenientes de las jurisdicciones y entidades de la Administración Pública Nacional, clarificarlos y codificarlos para la formulación de los planes anuales de contrataciones, la adquisición de bienes y servicios y la administración de bienes.

En cada una de las áreas relacionadas se aplica el sistema a fin de Identificar, denominar, clasificar y codificar a los bienes y servicios de manera uniforme, tanto en la etapa de formulación del presupuesto como en la de gestión de las contrataciones.

De esta forma se posibilita además:

Patricia Mónica Voskerichian

. Evaluar la concordancia entre lo programado presupuestariamente y lo efectivamente ejecutado.

* Instrumentar procedimientos más transparentes, rápidos y económicos en la gestión de las contrataciones.

b) Evaluar el impacto de las políticas fijadas.

c) Controlar la aplicación de las normas y los procedimientos establecidos.

d) Comparar los precios de los bienes o servicios adquiridos por las diversas jurisdicciones y entidades.

e) Elaborar estadísticas útiles para la planificación.

f) Exhibir permanentemente el Inventario General y su valuación, el estado de conservación; ocupación y mantenimiento, la ubicación geográfica y los responsables de la administración, guarda y custodia de los bienes muebles e inmuebles

g) Facilitar la administración de los depósitos de bienes

El Sistema de Identificación de Bienes y Servicios utiliza un catálogo que, a partir del Clasificador por objeto del Gasto del Manual de Clasificaciones Presupuestarias, permite, siguiendo un orden decreciente de agregación, la individualización de los ítems específicos.

El catálogo contempla un número único de código para cada bien o servicio, de doce dígitos, integrado por tres partes:

Las dos primeras inteligentes y la última no inteligente, resultante de la combinación de los valores correspondientes a cada uno de los parámetros utilizados para definir a la clase genérica respectiva.

La primera parte es de tres dígitos e informa sobre el inciso, la partida principal y la partida parcial. La segunda parte está compuesta por cinco dígitos e indica la clase genérica. La parte final es de cuatro dígitos y proporciona la descripción del ítem específico.

A su vez, la Oficina Nacional de Contrataciones posee un sistema de estadísticas que permite el acceso a información relativa a oferentes y adjudicatarios del Estado Nacional. Las estadísticas sobre Contrataciones brindan información sobre los gastos del Estado a través de las órdenes de compra de los bienes y servicios adquiridos por las jurisdicciones y entidades de la Administración Pública Nacional para el cumplimiento de sus objetivos. Se incluyen detalles de las distintas variables

involucradas como procedimiento de compra, fecha de compra, cantidad de proveedores, cantidad de adquisiciones, cantidad y monto de órdenes de compra por organismo.

De este modo, se posibilita la interacción entre los proveedores, jurisdicciones y entidades del Sector Público Nacional. Se expone la información necesaria para que clientes y proveedores realicen su trabajo de forma más eficiente.

La normativa correspondiente a este tema se ve reflejada en los siguientes artículos del decreto 893/12.

Bienes Estandarizados:

“Artículo 219. Casos de Aplicación. Se empleará la modalidad de compra de bienes estandarizados para la adquisición de bienes cuyas características técnicas pueden ser inequívocamente especificadas e identificados, que además tengan un mercado permanente.

Artículo 220. Listado de bienes. La Oficina Nacional de Contrataciones, sobre la base de lo dispuesto en el párrafo anterior, determinará cuáles de los bienes que integran el catálogo generado por el Sistema de Identificación de Bienes y Servicios de Utilización Común creado por decisión administrativa N° 344 de fecha 11 de junio de 1997, serán susceptibles de compra por esta modalidad y difundirá dicho listado en su sitio de Internet.

Artículo 221. Ofertas. Una vez que un bien sea incorporado por la Oficina Nacional de Contrataciones en el listado referenciado en el artículo anterior podrá ser cotizado por cualquier interesado que se encuentre inscripto en el Sistema de Información de Proveedores con los datos actualizados. Las ofertas se reingresarán a través del módulo habilitado con ese propósito en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones y tendrá un plazo mínimo de validez de diez (10) días contados a partir del día de su ingreso, pudiendo el oferente determinar un plazo mayor. El precio de la oferta sólo podrá modificarse durante este plazo si implica una mejora económica.

Artículo 222. Pedidos: Cuando la jurisdicción o entidad contratante necesite alguno de los bienes incorporados en el listado de bienes susceptibles de ser adquiridos mediante

Patricia Mónica Voskerichian

la modalidad de compra de bienes estandarizados, realizará el pedido de compra al oferente que haya presentado el menor precio, a fin de comunicarle la cantidad exacta del requerido artículo o insumo, el lugar de entrega y la forma y plazo de pago. El oferente seleccionado podrá contestar dicho pedido cotizando por el total de lo solicitado o bien informar que por las características particulares del pedido no podrá cumplir con el requerimiento, no siendo pasible de ningún tipo de penalidad. En este último caso la unidad operativa de contrataciones podrá realizar el pedido de compra a la oferta vigente con menor precio.

Artículo 223- Procedimiento: Una vez recibida la cotización la autoridad competente para concluir el procedimiento se pronunciará cumpliendo con las formalidades del 11 del Decreto Delegado 1023/01 y sus modificaciones. El procedimiento continuará de acuerdo al procedimiento básico establecido en el Título II del presente reglamento.”

II.19) Precio vil o no serio:

La legislación Nacional incorpora la definición de “precio vil o no serio” como aquellos excesivamente bajos, pero aclara específicamente que los parámetros de evaluación deben ser objetivos y basados en informes técnicos, este tema está tratado en el artículo que se transcribe a continuación.

Artículo 89 decreto 893/12: “La comisión evaluadora o la unidad operativa de contrataciones podrá solicitar informes técnicos , cuando presuma fundadamente que la propuesta no podrá ser cumplida en forma debida por tratarse de precios excesivamente bajos de acuerdo a los criterios objetivos que surjan de los precios de mercado y de la evaluación de la capacidad del oferente.

Cuando de los informes técnicos surja que la oferta no podrá ser cumplida, corresponderá la desestimación de la oferta en los renglones pertinentes.

A tales fines se podrá solicitar a los oferentes presiones sobre la composición de su oferta que no impliquen la alteración de la misma”

En el reglamento 438/98 de la Municipalidad de Rosario nada dice sobre el particular, y no hay antecedentes de haberse desestimado ofertas por este motivo, ya que el concepto general es que no se puede dejar de lado la oferta por bajo precio ya

Patricia Mónica Voskerichian

que podemos suponer que el oferente intenta ingresar al mercado de las compras públicas aún a costa de su propia pérdida. El inconveniente con el que nos hemos encontrado, es que cuando se adjudica una contratación en estas condiciones, luego probablemente el adjudicatario no cumpla con la entrega del bien o prestación del servicio ya que los bajos precios cotizados no se lo permiten, lo que hace que la administración lo sancione, pero independientemente de este tema el procedimiento de contratación ha fracasado y en una etapa donde ya no se puede adjudicar a otra oferta sino que hay que comenzar con un nuevo procedimiento de contratación.

Podemos concluir, que de contar en la Municipalidad de Rosario, con la opción de la desestimación por precio vil esto no ocurriría y se desestimaría la oferta en un paso de la contratación donde podemos todavía optar por otras propuestas sin llegar al final del procedimiento, con el consabido desgaste de tiempo y de recursos.

III) CONCLUSIÓN:

Son conocidos por todos, los problemas que se le atribuyen al Sistema de Contrataciones en cuanto a que se compran productos y se contratan servicios con precios excesivos, de mala calidad y que los tiempos que insumen los procesos de contratación hacen que los mismos lleguen a los usuarios con atrasos significativos. Como hemos podido apreciar a lo largo de todas las consideraciones vertidas anteriormente el texto reglamentario de la legislación a nivel nacional es exhaustivo y metódico, indicando el procedimiento que se debe realizar en cada una de las etapas de la contratación y los tiempos pertinentes sin dejar margen para la subjetividad o la decisión de un funcionario sin las herramientas concretas para tomar dichas medidas.

La normativa para efectuar las contrataciones deben dejar el menor margen posible para el ejercicio de la discrecionalidad por parte del administrador público o en su defecto, ésta debe ser fundamentada rigurosamente para evitar quebrar los principios de las contrataciones de igualdad y transparencia.

Ello implica que las contrataciones deben tener una regulación lo más completa posible, de forma que los márgenes sean reducidos al mínimo y que además exista un fuerte control efectuados por la misma administración, por órganos externos de auditoría o contraloría. Obviamente, cuando de control se trata la transparencia y la publicidad también han participado los ciudadanos, como se señaló según el principio anterior, también puede intervenir la prensa o el público en general a través de la elección de las autoridades.

No obstante hay que reconocer que en América Latina este tipo de cuestiones no suelen ser preocupación del público en general que, en muchos casos, considera que existe normalidad en procedimientos arbitrarios de las administraciones.

La nueva Reglamentación Nacional, como he explicado en los distintos puntos tratados ha logrado en gran medida subsanar muchos de los problemas existentes en materia de falta coherencia y seguimiento.

Por todo lo anteriormente expuesto, podemos concluir que la nueva normativa Nacional brinda pautas y herramientas a través de su legislación para poder solucionar los inconvenientes que a diario, apreciamos que existen en las contrataciones.

Una buena reglamentación es, a mi entender, la gran esperanza para lograr que las

Patricia Mónica Voskerichian

contrataciones logren el máximo de eficiencia, eficiencia y economicidad en las compras del Estado , y que las mismas se realicen con la mayor transparencia e igualdad posibles, por eso es que considero , que en la Municipalidad de Rosario, debemos modificar la legislación vigente ya que la misma se encuentra, por todo lo plasmado en este trabajo, en total estado de obsolescencia y además es un factor indiscutible de confusión y de falta de homogeneidad en las decisiones , esto es posible de realizar si tomamos como base la normativa de la Nación, obviamente adaptándola a la realidad de la Municipalidad.

De poder lograr este objetivo tendremos herramientas sólidas y precisas para poder cumplir con los fines del estado y hacer que las contrataciones de la hacienda Municipal se lleven a cabo con homogeneidad, coherencia, pero por sobre todo para poder brindarle a los terceros la seguridad, que existe un respaldo normativo que deja de lado los actos discrecionales de los funcionarios públicos.

El logro de este objetivo, no puede más que generar una gran expectativa sobre la superación de algunas inconsistencias o vacíos existentes en su antecesor.

Siempre con el objetivo de aportar nuevas técnicas o procedimientos a las Contrataciones, en pos de lograr una mayor transparencia y eficiencia en la administración de los recursos públicos, este instrumento sería un avance trascendental para cumplir con el citado objetivo.

IV) BIBLIOGRAFIA UTILIZADA:

- BARRA, Rodolfo - Contrato de Obra Pública.
- CORREA, Isabel - Manual de Licitaciones Públicas.
- DROMI, Roberto - Derecho Administrativo.

- Decreto Nacional 1023/2001
- Decreto Nacional 893/2012
- Dictámenes de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Municipalidad de Rosario
- Ordenanza de Contabilidad 19957/1957
- Ordenanza Municipal 2650/1980
- Régimen de Compre Local-Ordenanza 7358/2002
- Reglamento de Compras- Decreto 438/1998