

XXVII) La CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ha considerado que, para que la alteración producida en las disposiciones represivas configure un régimen más benigno, es necesario que evidencie un criterio legislativo de “mayor lenidad” (v. CSJN, Usandizaga, Perrone y Juliarena S.R.L., 1981, Fallos 303:1548).

XXVIII) Precisar cuál es la ley más benigna requiere un análisis completo y profundo en relación con el caso concreto. No implica simplemente estudiar las variaciones que puedan existir con respecto al monto de la pena sino que debe tenerse en cuenta todo el contenido de las leyes. La regla general en todas las situaciones de sucesión de normas es la aplicación de aquella que, apreciada en su totalidad, resulta más favorable en el caso concreto para el sujeto pasible de sanción. Dicho examen debe concluirse con la elección de una norma que se aplicará íntegramente, no siendo posible tomar las disposiciones más favorables de una y de otra, ya que de ese modo se estaría creando una nueva norma y ello se encuentra vedado

PRINCIPIOS DE PUBLICIDAD, DIFUSIÓN Y TRANSPARENCIA.

DICTAMEN ONC N° 995/2012.

Fecha de emisión: 6 de noviembre de 2012.

Referencias/voces: Requisitos de publicidad y difusión.

Normativa examinada:

- ❖ Artículos 3º, 9º y 32 del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículos 5º, 13 y 14 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 436/00.
- ❖ Circular 27/07.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) Si bien el punto 7 de la Circular ONC N° 27/07 prescribe la obligación de difundir por INTERNET distintas etapas del procedimiento –entre las que se encuentran el Cuadro Comparativo de Ofertas y el Dictamen de Evaluación–, no establece al respecto un plazo determinado dentro del cual las jurisdicciones y entidades deban cumplimentar esa difusión.

II) Empero, va de suyo que toda medida de publicidad y difusión deberá cumplimentarse en tiempo oportuno, a efectos de poder satisfacer los fines perseguidos por las normas y principios directrices en la materia.

III) El incumplimiento de la obligación de difundir el cuadro comparativo de ofertas y el dictamen de evaluación no encuentra razonable justificación en una presunta imposibilidad de cargar en la aplicación SLU (Sidif Local Unificado) las cotizaciones recibidas en moneda extranjera, ni las sucesivas etapas por el mismo motivo. Ello así, por cuanto a los fines de cumplir con los principios de transparencia, publicidad y difusión de las actuaciones resulta obligatorio

difundir –en tiempo oportuno– por INTERNET en el sitio web de esta Oficina Nacional (www.argentinacompra.gov.ar) las distintas etapas del procedimiento, de conformidad con lo establecido en el punto 7 de la Circular ONC Nº 27/07.

IV) Para ello, y en forma independiente de las respectivas cargas de datos que se realicen en los sistemas que administra la SECRETARÍA DE HACIENDA del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, las jurisdicciones y entidades cuentan con el sistema MCC, herramienta informática que administra esta Oficina Nacional. En consecuencia, la carga de las distintas etapas puede ser ejecutada por los agentes de las unidades operativas de contrataciones, en forma autónoma e independiente de la carga del procedimiento de selección de que se trate en el sistema SLU.

V) El incumplimiento de la obligación de difundir el cuadro comparativo de ofertas y del dictamen de evaluación no encuentra razonable justificación en una presunta imposibilidad de cargar las etapas correspondientes en la aplicación SLU (Sidif Local Unificado). Por lo expuesto, esta Oficina Nacional entiende que el organismo licitante deberá proceder a la difusión inmediata del cuadro comparativo de ofertas y del dictamen de evaluación.

VI) La difusión de la convocatoria por INTERNET debió efectuarse en forma simultánea y desde el primer día de publicación en el BOLETIN OFICIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA, hasta el día de la apertura. En igual sentido, el envío de comunicaciones a las asociaciones que nuclean a los productores, fabricantes comerciantes del rubro debieron cursarse durante el lapso de las publicaciones en el BOLETÍN OFICIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA. Ninguna de ambas circunstancias se han corroborado en autos.

VII) La ley 25.188 de Ética en la Función Pública exige que se observen en los procedimientos de contrataciones públicas los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad (v. Cap. II, “Deberes y pautas de comportamiento ético”, artículo 2º, inciso h). En lo que hace al respeto de los mencionados principios, corresponde apuntar que, como bien ha afirmado la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN: “...la observancia de los principios básicos de los procedimientos públicos de selección como la licitación y el concurso, no sólo tiende a resguardar el derecho de los oferentes o participantes en procedimientos de ese tipo, sino también el interés y el orden público, comprometidos en la debida elección de quienes resultarán adjudicatarios”. (CSJN, “Chubut, Provincia del c. Centrales Térmicas Patagónicas S.A. s/ sumario”, consid. 7; Fallos 324:4199).

VIII) MARIENHOFF, al referirse a la publicidad, con cita de JÈZE, afirma: “La importancia de este requisito o principio es obvia. Tanto es así que se ha dicho que la publicidad es la garantía de que todo se hará correctamente. Para que la oposición o concurrencia tengan lugar, es menester que los posibles licitadores u oferentes adquieran conocimiento del llamado a licitación; si así no fuere, no podrían comparecer haciendo sus ofertas [...] Con el objeto de que los eventuales interesados adquieran conocimiento del llamado a licitación y puedan acudir formulando sus ofertas, el referido llamado debe hacerse público, ostensible, mediante una adecuada publicación. Esto es lo que se denomina publicidad, que es uno de los principios fundamentales que gobiernan la licitación pública [...] el carácter público del procedimiento licitatorio no sólo permitirá la afluencia de interesados, con lo cual se potenciará la concurrencia y mejorarán las contrataciones del Estado, sino que, además, asegurará la corrección en el

trámite [...] Bien se ha dicho, al respecto, que la aplicación del principio de publicidad a la licitación pública se traduce en su transparencia y por ende en su equidad e imparcialidad” (MARIENHOFF, Miguel. *Tratado de Derecho Administrativo*, t. III-A, 4ª edición actualizada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998. Pág. 109-110 y 202).

IX) El principio de publicidad ha sido contemplado, además, por la Ley Nº 24.759, a través de la cual se ratificó la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC), cuyo artículo III, apartado 5º, exige a los Estados parte adoptar medidas destinadas a crear, mantener y fortalecer sistemas para la adquisición de bienes y para la contratación de servicios que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas. Asimismo, es particularmente destacable que el artículo 9º de la ley 26.097, ratificadorio de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, impone también la necesidad de dar amplia publicidad oportuna a los procedimientos de contratación, los pliegos, la adjudicación del contrato y su posterior ejecución.

X) En el caso bajo examen no se trató de incumplimientos lisos y llanos, sino de una falta de sincronización en las comunicaciones cursadas a las cámaras empresariales durante el lapso de las publicaciones en el BOLETÍN OFICIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA, por un lado, y de una postergación o dilación en el tiempo de la difusión de las restantes etapas del procedimiento, por otro. Empero, habiendo quedado acreditado a lo largo del presente la suficiente publicidad y difusión del llamado a licitación, esta Oficina entiende que las irregularidades advertidas carecen de entidad suficiente para conmovir los principios generales de publicidad, difusión, transparencia y promoción de la concurrencia de interesados, receptados en el artículo 3º del Decreto Delegado Nº 1023/01.

XI) Concluir lo contrario redundaría en perjuicio de uno de los principios rectores de la actividad administrativa previstos en el citado artículo 3º: el principio de eficiencia, de raigambre constitucional (v. Artículo 42, párrafo 2º, CN) y expresamente receptado en el artículo 3º del Decreto Delegado Nº 1023/01.

XII) El principio de eficiencia, de raigambre constitucional, el cual exige que la Administración, además de satisfacer el interés público, debe hacerlo de modo eficiente y en tiempo oportuno.

XIII) En cuanto hace a la difusión de las distintas etapas procedimentales en el sitio web de este Órgano Rector, corresponde advertir que la obligación que se encuentra en cabeza de las jurisdicciones y entidades que tienen a su cargo la gestión de las contrataciones, no se agota con la mera remisión de la información correspondiente con la debida antelación. Por el contrario, corresponde además a las unidades operativas de contrataciones la tarea de verificar la efectiva y correcta publicación de las distintas etapas procedimentales en el sitio web de esta Oficina Nacional, así como también acompañar al expediente las constancias documentales que acrediten tal circunstancia. Sólo entonces podrá considerarse debidamente cumplimentado el requisito de publicidad y difusión en cuestión.

DICTAMEN ONC Nº 61/2013.

Fecha de emisión: 25 de marzo de 2013.

Referencias: Publicidad y difusión. Reparticiones en el exterior. Sistema MCC2.

Consulta:

Los actuados ingresaron a la ONC, a efectos de que se indique el curso de acción a seguir ante la manifestada imposibilidad material de dar cumplimiento a la obligación de difundir las distintas etapas de los procedimientos de selección que se realizan en las reparticiones en el extranjero.

A su vez, se consultó sobre la existencia de una herramienta técnica que supere la imposibilidad reseñada y, en ese caso, los requerimientos técnicos que resulten necesarios, a fin de evaluar si las representaciones cuentan con el equipamiento requerido para tal fin.

En la nota de remisión la SUBSECRETARÍA LEGAL, TÉCNICA Y ADMINISTRATIVA del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO puso de resalto que las CIENTO CINCUENTA Y SIETE (157) representaciones argentinas en el exterior desempeñan funciones de una Unidad Operativa de Contrataciones (UOC) sin estar constituidas como tales, y llevan a cabo las distintas etapas del procedimiento dentro del marco de la delegación dispuesta por la Resolución del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO N° 693/12.

Normativa examinada:

- ❖ Artículo 3º del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículos 157 a 170 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) El Decreto Delegado N° 1023/01, en su artículo 3º, prevé los principios generales a los que deberá ajustarse la gestión de las contrataciones, encontrándose entre ellos el principio de transparencia en los procedimientos y la publicidad y difusión de las actuaciones.

II) La publicidad de los actos de gobierno es uno de los principios básicos de nuestro sistema republicano y tiene raigambre constitucional. Su esencia democrática permite que el pueblo pueda conocer la actividad que llevan adelante sus representantes en pos del bien común.

III) La publicidad funciona como una vía de control de los actos de gobierno, para garantizar a los administrados el correcto ejercicio de la función pública de quienes han asumido la responsabilidad de desempeñar tal tarea. Recae sobre la Administración pública la obligación de difundir toda aquella información que no tenga carácter secreto o reservado, otorgando transparencia a sus decisiones y a su gestión.

IV) En cumplimiento de las normas que regulan la publicidad y difusión de los procedimientos de contratación, y en especial de los principios de transparencia, publicidad y difusión, las representaciones argentinas en el exterior se encuentran obligadas a publicar y difundir las contrataciones que gestionen en el sitio Web de esta Oficina Nacional.

V) La publicidad y difusión de las contrataciones que gestionen las reparticiones en el exterior podrá efectuarse utilizando el sistema MCC 2, el cual permite la difusión de las etapas

del procedimiento de selección en la página Web de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES, sin necesidad de cargar las etapas previamente en el Sistema Local Unificado (SLU). Para ello, cada repartición deberá darse de alta con un número de UOC interna y luego proceder a la instalación del citado sistema.

DICTAMEN ONC N° 389/2014.

Fecha de emisión: 9 de octubre de 2014.

Referencias: Acuerdo entre Republica de Bulgaria y Republica Argentina para la protección mutua e intercambio de información clasificada. Intercambio de información en procesos licitatorios. Principio de publicidad de los actos de gobierno. Principios generales de los procedimientos; transparencia. Contrataciones secretas.

Consulta:

Se requirió la intervención de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES a fin de que emitiese opinión, en lo que a su competencia específica refiere, con relación al acuerdo que suscribirían la República de Bulgaria y la República Argentina para la protección mutua e intercambio de información clasificada.

Normativa examinada:

❖ Artículos 3º, 9º, 19 y 25, inciso d) apartado 6º del Decreto Delegado N° 1023/01.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) En lo que a la consulta en particular se refiere, es dable destacar que en el marco de las contrataciones públicas manda en nuestro régimen jurídico el principio fundamental de la publicidad de los actos de gobierno.

II) Existe una única excepción al principio de difusión y publicidad de los actos de gobierno en materia de contrataciones, de uso restrictivo, contemplada en el artículo 25 del Decreto Delegado N° 1023/01, el cual dispone: *“CONTRATACION DIRECTA. La selección por contratación directa se utilizará en los siguientes casos: [...] 6. Cuando el PODER EJECUTIVO NACIONAL haya declarado secreta la operación contractual por razones de seguridad o defensa nacional, facultad ésta excepcional e indelegable.”*.

III) En virtud de lo expuesto, no existiría en el marco de los procedimientos de selección la posibilidad de intercambiar información confidencial con la República de Bulgaria ya que dicha información deberá ser siempre pública y brindada a los posibles oferentes en un pie de igualdad y transparencia.

DICTAMEN ONC N° 288/2015.

Fecha de emisión: 19 de noviembre de 2015.

Referencias: Publicidad de la convocatoria. Licitación Pública. Requisitos. Incumplimientos. Diferencia entre la información publicada en los distintos medios de difusión y publicidad. Principio de transparencia. Concurrencia. Igualdad.

Consulta:

Se requirió la intervención de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES, a fin de que se expida respecto de si el procedimiento de selección bajo examen –Licitación Pública N° 05/2015 del registro de la GENDARMERÍA NACIONAL ARGENTINA– puede o no continuar con su tramitación, no obstante que en las publicaciones del llamado en el Boletín Oficial se consignó un horario para el acto de apertura de ofertas, distinto del previsto tanto en la documentación del procedimiento, como en los restantes medios de difusión de la convocatoria.

Es dable señalar que el acto de apertura de ofertas se encontraba previsto para el día 17 de julio de 2015 a las 09:00 horas. Por su parte, para la presentación de ofertas se estipuló el horario de 08:30 a 13:00 horas en días hábiles, desde la fecha de la convocatoria hasta UNA (1) hora antes de la fijada para la apertura.

El servicio jurídico de la aludida Fuerza señaló lo siguiente: *“Analizadas las actuaciones, de las constancias de autos surge una discrepancia en la publicidad con respecto al horario fijado para la apertura de ofertas.*

Es así que, en el Boletín Oficial, se consigna como horario de apertura las 9:30 y en el PByCP como en la publicación en la página web de la ONC y de las invitaciones a cotizar a las diferentes empresas del rubro se desprende como horario de apertura las 9.00 hs.”.

En tal sentido, la consulta efectuada por la SUBSECRETARÍA DE ASUNTOS JURÍDICOS del MINISTERIO DE SEGURIDAD versa sobre la viabilidad de continuar –o no– con la tramitación de la Licitación Pública N° 05/15 del registro de la GENDARMERÍA NACIONAL ARGENTINA, frente a la constatación de las irregularidades acaecidas en ocasión de difundir la convocatoria.

Normativa examinada:

- ❖ Artículo 16 de la Constitución Nacional.
- ❖ Artículos 3, 18 y 32 del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículos 49 y 62 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.
- ❖ Ley de Ética en la Función Pública N° 25.188.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) De las constancias de autos surge que el llamado fue publicado en el Boletín Oficial por el término de DOS (2) días, iniciando el 22 de junio de 2015, cumpliendo con el mínimo de VEINTE (20) días corridos de antelación a la fecha fijada para la apertura. Sin embargo, de la lectura de los aludidos avisos surge que se difundió como hora del acto de apertura las 09:30hs

(cuando debió decir 9:00 hs.). Dicho error resultó susceptible de repercutir negativamente o bien trasladarse al plazo límite para presentar ofertas, en tanto estaba establecido en UNA (1) hora antes a la apertura de sobres.

II) La convocatoria fue, asimismo, comunicada por correo electrónico de fecha 23 de junio de 2015 a MERCADOS TRANSPARENTES y a la UNIÓN ARGENTINA DE PROVEEDORES DEL ESTADO (UAPE). En dicho correo electrónico se consignó como fecha y hora del Acto de Apertura el día 17 de julio de 2015 a las 09:00 hs, omitiéndose la información correspondiente a la fecha y hora límite para la presentación de las ofertas –tampoco se advierte que se hayan remitido archivos adjuntos–.

III) Sin perjuicio de la comunicación a la UNIÓN ARGENTINA DE PROVEEDORES DEL ESTADO (UAPE), previamente citada, no es posible soslayar que no surge del presente expediente constancia alguna que sirva para tener por acreditado el envío de comunicaciones a las Cámaras empresariales y/o asociaciones del lugar donde deban prestarse los servicios, para su difusión entre los interesados. Quedan así expuestas diversas irregularidades en la publicidad y difusión del llamado, revistiendo especial trascendencia el error deslizado en las publicaciones en el Boletín Oficial, dada las consecuencias fácticas que del mismo se derivan.

IV) La discordancia entre la fecha y hora del acto de apertura estipulada en el pliego de bases y condiciones particulares (17/07/2015 09:00 horas) y la difundida en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno (17/07/2015 09:30 horas) incidió necesariamente en el plazo de vencimiento para la presentación de las ofertas. si bien el acto de apertura fue finalmente celebrado el 17 de julio de 2015 a las 9:00 horas, la constancia anexada al expediente, procurando dar cuenta de la inexistencia de ofertas presentadas con posterioridad al horario límite originario (8:00 horas), de ningún modo asegura que ello haya sido efectivamente así.

V) Primero, porque dicha constancia fue extendida a las 8:05 del 17 de julio de 2015, mientras que el error deslizado en las publicaciones efectuadas en el Boletín Oficial pudieron razonablemente inducir a potenciales interesados, a creer que el horario límite para ofertar se extendía hasta las 8:30 horas de ese día. Segundo, porque de haberse aplicado en la Mesa de Entradas de la jurisdicción contratante lo dispuesto en el artículo 62, segundo párrafo del Reglamento aprobado por el Decreto Nº 893/12, bien podría no haber quedado registros de ofertas que por considerarse “extemporáneas” hayan sido rechazadas o devueltas sin más trámite.

VI) El principio de publicidad de las actuaciones viene a garantizar el adecuado y libre conocimiento del llamado a licitación por parte de los eventuales interesados, asegurando asimismo la correcta tramitación del procedimiento, por lo que se entrelaza la correcta publicidad del procedimiento con los principios de concurrencia y transparencia.

VII) Con el objeto de que los eventuales interesados adquieran conocimiento del llamado a licitación y puedan acudir formulando sus ofertas, el referido llamado debe hacerse público, ostensible, mediante una adecuada publicación. El carácter público del procedimiento licitatorio no sólo permitirá la afluencia de interesados, con lo cual se potenciará la concurrencia y mejorarán las contrataciones del Estado, sino que, además, asegurará la corrección en el trámite.

VIII) La garantía de igualdad, consagrada de modo general por el artículo 16 de la Constitución Nacional, resulta un principio esencial de los contratos administrativos y rige desde la preparación de los pliegos, durante la publicación del llamado, en la etapa de recepción y evaluación de las ofertas, al momento de adjudicar y durante la ejecución del contrato hasta su total finalización. Se traduce en la obligación que tiene la Administración de dispensar un trato igualitario tanto a los interesados como a los oferentes que concurran al procedimiento de selección. Así, los oferentes en una licitación deben ser colocados en un pie de igualdad, evitando discriminaciones o tolerancias que favorezcan a unos en detrimento de otros.

IX) En cuanto al principio de concurrencia de los interesados, cabe señalar que tiene por objeto lograr que al procedimiento licitatorio se presente la mayor cantidad posible de oferentes. Porque lo que la Administración logrará mediante la aplicación de este principio es seleccionar la mejor oferta para contratar. Asegurar la concurrencia significa promover la mayor afluencia de ofertas, pues sin concurrencia no hay puja ni posibilidad de competir.

X) Dados los antecedentes del presente caso, no es dudoso ni arbitrario colegir que la discordancia entre la hora efectivamente fijada en el pliego de bases y condiciones particulares para el acto de apertura y la hora consignada en la publicación realizada en el Boletín Oficial (09:00 y 09:30 horas respectivamente) resultó en los hechos modificatoria del plazo de vencimiento para la presentación de las ofertas, con una diferencia “insalvable” de media hora.

XI) La certificación emitida por la JEFATURA de la UNIDAD TÉCNICA ADMINISTRATIVA CONTABLE (UTAC) Zona Oeste, de la GENDARMERÍA NACIONAL ARGENTINA da cuenta de que a las 08:05 horas del 17 de julio de 2015 no obraban en el libro de mesa de entradas y salidas de la Oficina de Personal de la Jefatura de Zona, antecedentes de recepciones de piezas relacionadas con la Licitación Pública N° 05/15. Sin embargo, dicha constancia no hace referencia alguna a la franja horaria que abarca el lapso comprendido entre las 08:06 y las 08:30 hs.; podría eventualmente acreditar que hasta las 08:05 horas del 17 de julio de 2015 no ingresó vía Mesa de Entradas y Salidas ninguna oferta, más de ninguna manera da cuenta de lo sucedido con posterioridad a ese horario hasta las 8:30 hs.

XII) Desde esta perspectiva, cualquier interesado que hubiere accedido a la convocatoria a través del Boletín Oficial pudo haber concurrido legítimamente a presentar su oferta entre las 8:06 hasta las 8:30 horas del 17 de julio del corriente –extremo que no puede descartarse con la aludida constancia, ni con ninguna otra pieza obrante en autos–.

XIII) Desde otro vértice, este Órgano Rector ha podido observar también que en las invitaciones cursadas el organismo contratante omitió indicar la fecha y hora para la presentación de las ofertas, mientras que no obran constancias tendientes a acreditar que se hayan cursado comunicaciones a las Cámaras empresariales y/o asociaciones del lugar donde deban prestarse los servicios, en procura de difundir la convocatoria entre los interesados.

XIV) En el caso sometido a consulta no se ha cumplido, en debida forma, con los requisitos mínimos de publicidad y difusión de la convocatoria, vulnerándose, en consecuencia, los principios generales de publicidad, difusión, igualdad y transparencia, receptados en el artículo 3º del Decreto Delegado N° 1023/01. Consecuentemente, a criterio de este Órgano

Rector, deberá procederse a la revocación del procedimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 del Decreto Delegado N° 1023/01.

DICTAMEN ONC N° 4/2016.

Fecha de emisión: 13 de enero de 2016.

Referencias/voces: Publicidad de la convocatoria. No simultaneidad entre los distintos medios de publicidad y difusión. Revocación del procedimiento. Principios generales.

Consulta:

Se requirió la intervención de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES, a fin de que se expida en torno a si el procedimiento de selección bajo examen –Licitación Pública N° 1/2015 del registro de la GENDARMERÍA NACIONAL ARGENTINA– podía o no continuar con su tramitación, teniendo en cuenta las irregularidades en la etapa de publicidad y difusión de la convocatoria, advertidas por los servicios jurídicos preopinantes.

En ese sentido, cabe destacar que partir de la compulsas de los actuados pudieron verificarse los siguientes extremos vinculados a la publicidad y difusión de la Licitación Pública N° 1/2015 del registro de la GENDARMERÍA NACIONAL ARGENTINA: 1) El llamado a licitación fue publicado por DOS (2) días en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno (Boletín Oficial de la República Argentina), iniciando el día lunes 27 de abril de 2015 y culminando el día martes 28 de abril de 2015. De lo expuesto se desprende que entre el día hábil inmediato siguiente al de la última publicación y el día corrido inmediato anterior al acto de apertura de ofertas transcurrieron VEINTINUEVE (29) días corridos, cumpliendo holgadamente con el plazo de antelación exigido por la normativa aplicable; 2) La aludida convocatoria fue difundida en el sitio de internet de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES (www.argentinacompra.gov.ar) desde el 28 de abril de 2015, es decir, un día después al día en que comenzó la publicidad por el medio específico (Boletín Oficial de la República Argentina); 3) El día 8 de mayo de 2015 se cursaron invitaciones a CINCO (5) proveedores del ramo, conforme el siguiente detalle: 1) ANDREO, JORGE; 2) FRATE, ROBERTO ANIBAL; 3) BLANCO, JOSE ENRIQUE; 4) BENITEZ, STELLA MARIS; 5) ALESSO VILARINO, LILIANA ALEJANDRA. Por consiguiente, cabe concluir que las invitaciones a participar de la Licitación Pública N° 1/2015 fueron cursadas fuera del plazo previsto en la normativa vigente; 4) El día 12 de mayo de 2015 se cursaron comunicaciones por correo electrónico al CENTRO DE INFORMACIÓN DE LICITACIONES PARA PROVEEDORES DEL ESTADO (C.I.L.P.P.E.) (licitaciones.clippel@gmail.com), UNIÓN ARGENTINA DE PROVEEDORES DEL ESTADO (UAPE) (uape@uape.org.ar) y a MERCADOS TRANSPARENTES (info@mercadostransparentes.com). Así las cosas, también deben reputarse extemporáneas. Es decir, el envío de las invitaciones a CINCO (5) proveedores del rubro y de las comunicaciones a las asociaciones que nuclean a los proveedores, productores, fabricantes y comerciantes efectuado con posterioridad al término de publicación de la convocatoria en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno, contravino lo dispuesto en el artículo 49 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12; 5) Con fecha 19 de mayo de 2015 fueron presentadas solicitudes de difusión de la convocatoria en la radio LRA 24 RADIO NACIONAL RÍO GRANDE y en el canal de televisión Lu88 Tv Canal 13. No es posible soslayar que del expediente no surgen constancias que certifiquen la efectiva publicidad del llamado por los aludidos medios; 6)

Finalmente, el día 20 de mayo de 2015 la convocatoria correspondiente a la licitación de marras fue publicada en el diario “EL SUREÑO”.

Normativa examinada:

- ❖ Artículos 9º, 18 y 32 del Decreto Delegado Nº 1023/01.
- ❖ Artículos 49 y 55 del Reglamento aprobado por el Decreto Nº 893/12.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) En lo que respecta al principio de publicidad de las actuaciones, es procedente señalar que este viene a garantizar el adecuado y libre conocimiento del procedimiento de selección por parte de los eventuales interesados, asegurando asimismo su correcta tramitación, por lo que la publicidad del procedimiento se entrelaza con los principios de transparencia, concurrencia e igualdad. No resulta ocioso reiterar que el Decreto Delegado Nº 1023/01 contiene diversas disposiciones relativas al principio de publicidad. Por ejemplo, el artículo 3º, inciso d) enuncia a la publicidad y difusión de las actuaciones como un principio general en la gestión de las contrataciones públicas; el artículo 9º prevé el desarrollo de las contrataciones en todas sus etapas en un contexto de transparencia que se basará, entre otros factores, en la publicidad y difusión de las actuaciones, etc. En sentido concordante, la Ley de Ética en la Función Pública Nº 25.188 exige que se observen en los procedimientos de contrataciones públicas los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad (v. Cap. II, “Deberes y pautas de comportamiento ético”, artículo 2º, inciso h).

II) La doctrina clásica tiene dicho desde siempre que las reglas de publicidad y difusión deben ser escrupulosamente cumplidas, respetando fielmente lo que dispongan las normas respectivas (Cfr. MARIENHOFF, Miguel. *Tratado de Derecho Administrativo*, t. III-A, 4ª edición actualizada, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998. Págs. 215 y 217). A lo que cabe agregar que toda medida de publicidad y difusión deberá cumplimentarse en tiempo oportuno, a efectos de poder satisfacer los fines perseguidos por la normativa.

III) En efecto, una vez que la Administración Pública ha decidido contratar sobre determinado objeto y ha concretado en el pliego de bases y condiciones particulares las características de la contratación a realizar, debe poner su decisión en conocimiento del público, es decir, de los potenciales oferentes. Esto es lo que determina la publicidad de la licitación, que se concreta en el “llamado a licitación”. En esta línea de pensamiento, se ha sostenido lo siguiente: *“El primer aspecto a analizar en relación con este principio se vincula con la debida difusión que debe tener la convocatoria a un procedimiento de selección, a fin de permitir que los posibles interesados tengan conocimiento de su apertura y las reglas que regirán el llamado. Como bien se ha señalado, de la publicidad del llamado dependerá que la licitación sea realmente pública [...] Publicar el llamado en tiempo y forma y con la antelación suficiente tiene por fin no sólo la adecuada y razonable difusión, sino dar certeza jurídica sobre el cumplimiento del principio de publicidad, esencial para la validez del contrato...”* (REJTMAN FARAH, Mario, *Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional*, 1ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Pág. 93).

IV) Por su parte, Comadira supo decir que: *“...el carácter público del procedimiento licitatorio no sólo permitirá la afluencia de interesados, con lo cual se potenciará la concurrencia y mejorarán las contrataciones del Estado, sino que, además, asegurará la corrección en el trámite [...] Bien se ha dicho, al respecto, que la aplicación del principio de publicidad a la licitación pública se traduce en su transparencia y por ende en su equidad e imparcialidad”* (COMADIRA, Julio Rodolfo. *La Licitación Pública. Nociones. Principios. Cuestiones*. 2ª edición actualizada y ampliada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Págs. 109 y 110).

V) Desde otro vértice, sobre el principio de igualdad se ha expresado: *“La licitación debe respetar el principio de que todos los licitadores u oferentes se hallen en pie de igualdad [...] Para lograr su finalidad, la licitación debe reunir ese carácter de igualdad, pues ésta excluye o dificulta la posibilidad de una colusión o connivencia entre algún licitador u oferente y la Administración Pública, que desvirtúen el fundamento ético sobre el cual descansa la licitación y que, junto con los requisitos de concurrencia y publicidad, permite lograr que el contrato se realice con quien ofrezca mejores perspectivas para el interés público.”* (MARIENHOFF, Miguel. *Op. Cit.* Pág. 204).

VI) El principio de igualdad se traduce en la obligación que tiene la Administración de dispensar un trato igualitario tanto a los interesados como a los oferentes que concurren al procedimiento de selección.

VII) Por último, las exigencias de publicidad y difusión se entrelazan con el principio de concurrencia de los interesados, el cual que tiene por objeto lograr que: *“...al procedimiento licitatorio se presente la mayor cantidad posible de oferentes porque si lo que la Administración pretende, para satisfacer en la mejor forma sus intereses públicos, es contratar con el particular que ofrezca las mejores garantías para el cumplimiento del objeto contractual, es necesario que a la compulsa hayan podido acudir todos los interesados en participar que estén capacitados para brindar la prestación requerida. Porque lo que la Administración logrará mediante la aplicación de este principio es seleccionar la mejor oferta para contratar con quien la presentó. Es la posibilidad de elegir mejor lo que facilita la concurrencia; porque a mayor cantidad de oferentes, mayores serán las opciones de escoger y, por ende, de obtener un elevado nivel de idoneidad del cocontratante que satisfaga las expectativas del ente que llama a la compulsa.”* (COMADIRA, Julio Rodolfo. *Op. Cit.* Págs. 97-100).

VIII) En razón de lo hasta aquí expuesto, esta Oficina Nacional entiende que las irregularidades advertidas revisten entidad suficiente como para afectar –cuanto menos– el principio de publicidad y difusión, el que debe asegurarse difundiendo en tiempo y forma los datos de la convocatoria a través de cada uno de los medios previstos por el artículo 49 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

IX) La difusión de la convocatoria por internet en el portal “ARGENTINA COMPRA” debió efectuarse en forma simultánea y desde el primer día de publicación en el Boletín Oficial, hasta el día del acto de apertura. En igual sentido, el envío de las invitaciones a por lo menos CINCO (5) proveedores del rubro y de las comunicaciones a las asociaciones que nuclean a los productores, fabricantes y/o comerciantes debieron cursarse *“...durante el término de publicación de la convocatoria en el órgano oficial de publicación de los órganos de gobierno”*. Ninguna de ambas exigencias normativas fueron correctamente cumplimentadas en autos.

X) En efecto, no se difundió el llamado en el portal de internet “ARGENTINA COMPRA” desde el día en que comenzó a darse publicidad en el Boletín Oficial (27 de abril de 2015), sino desde la segunda publicación en el medio específico (28 de abril de 2015); luego, las publicaciones en el Boletín Oficial de la República Argentina tuvieron lugar los días 27 y 28 de abril de 2015, mientras que las invitaciones a los proveedores y las comunicaciones a las asociaciones fueron cursadas los días 8 y 12 de mayo de 2015 respectivamente. Por tal motivo, resultan evidentes los defectos en la sustanciación de la etapa de difusión previa de la convocatoria correspondiente a la Licitación Pública N° 1/2015 del registro de la GENDARMERÍA NACIONAL ARGENTINA.

XI) Va de suyo que toda medida de publicidad y difusión deberá cumplimentarse en tiempo oportuno, a efectos de poder satisfacer los fines perseguidos por las normas y principios directrices en la materia. Dicho de otro modo, para que los medios de difusión dispuestos en la reglamentación cumplan con la finalidad para la cual han sido previstos, deben ser efectivizados en tiempo y forma, garantizando de ese modo –entre otras cuestiones– que los posibles licitadores u oferentes adquieran conocimiento del llamado a licitación en idénticas condiciones.

XII) Resta señalar que, si bien la GENDARMERÍA NACIONAL ARGENTINA optó por difundir la convocatoria a través de medios no obligatorios, como lo son la radio LRA 24 RADIO NACIONAL RÍO GRANDE y el canal de televisión Lu88 Tv Canal 13, no es posible soslayar que del expediente no surgen constancias que certifiquen la efectiva publicidad del llamado por los aludidos medios. Y aun cuando la convocatoria del procedimiento licitatorio que nos ocupa se hubiese difundido por radio y televisión, a juzgar por la fecha en que fueron presentadas las respectivas solicitudes (19 de mayo de 2015), forzoso es concluir en que los interesados en cotizar que se hayan anoticiado a través de tales medios, contaban con una exigua cantidad de tiempo –en comparación con el plazo mínimo de antelación que exige el Reglamento– para preparar y presentar sus respectivas ofertas, circunstancia que afecta el principio de igualdad entre potenciales interesados.

XIII) En razón de las consideraciones vertidas y del juego armónico de los principios y normas reseñadas, la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES considera que en el marco de la Licitación Pública N° 1/2015 del registro de la GENDARMERÍA NACIONAL ARGENTINA no se ha cumplido, en tiempo y forma, con los requisitos mínimos de publicidad y difusión de la convocatoria, vulnerándose, en consecuencia, los principios generales de publicidad, concurrencia e igualdad, receptados en el artículo 3º del Decreto Delegado N° 1023/01. Consecuentemente, a criterio de este Órgano Rector, deberá procederse a la revocación del procedimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 del Decreto Delegado N° 1023/01.

DICTAMEN ONC N° IF-2016-00074579-APN-ONC#MM.

Fecha de emisión: 6 de julio de 2016.

Referencias/voces: Publicidad y difusión. Medios de Notificación. Notificación fehaciente. Notificación válida. Uso de carta certificada con aviso de retorno.

Consulta:

Se requirió la intervención de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES a efectos de que emita opinión sobre la validez de las invitaciones cursadas a distintas firmas del rubro con el propósito de convocar a las mismas a participar en la contratación de marras.

En tal sentido, se consultó si el medio de notificación empleado –carta certificada con aviso de retorno podía considerarse fehaciente y, en consecuencia, si respondía o no a lo estipulado en el Capítulo V del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

Normativa examinada:

- ❖ Artículos 1º y 3º del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículos 50, 55, 56 y 57 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.
- ❖ Artículo 2 del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales, aprobado como Anexo al artículo 1º de la Disposición ONC N° 58/14.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) La notificación es el acto a través del cual se comunican a los interesados las distintas resoluciones y medidas que se adoptan, ya sea en un procedimiento administrativo general o bien en el marco de un procedimiento de selección del cocontratante estatal y que puedan afectar derechos o intereses de las partes o de terceros (v. GARCÍA PULLÉS, Fernando. *Lecciones de Derecho Administrativo*. Editorial Abeledo-Perrot. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015. Págs. 725 y ss.).

II) El Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12 así como también Pliego Único de Bases y Condiciones Generales, aprobado como Anexo al artículo 1º de la Disposición ONC N° 58/14 establecen que las notificaciones que se realicen –entre la jurisdicción y los interesados, oferentes, adjudicatarios o cocontratantes– por cualquiera de los medios previstos en el artículo 56 del citado reglamento, serán válidas.

III) Al respecto, este Órgano Rector tuvo oportunidad de señalar en diversas intervenciones que: *“...el nuevo reglamento se aparta de la regulación anterior, por cuanto el artículo 59 del derogado Reglamento aprobado por el Decreto N° 436/00 hacía referencia a los medios de notificación fehaciente, los cuales no se encontraban enumerados en dicho cuerpo normativo y, consecuentemente, se recurría a los normados en el Reglamento de Procedimientos Administrativos Decreto N° 1759/72 (T.O. 1991). La nueva legislación abandona el concepto de notificación fehaciente para referirse a la notificación válida y enumera los medios de notificación que podrán utilizarse, indistintamente, para cursar una notificación válida en un procedimiento contractual. Es decir que el organismo podrá optar por alguno de los medios allí previstos, resultando válidas las notificaciones que se realicen por cualquiera de ellos...”* (Conf. Dictámenes ONC N° 83/2013 y ONC N° 20/2016). De esta forma se procura revalorizar el principio de eficiencia receptado en los artículos 1º y 3º del Decreto Delegado N° 1023/01 y los principios de celeridad, economía, y sencillez previstos en el artículo 1º punto b) de la Ley de Procedimientos Administrativos N° 19.549.

IV) En el caso traído a análisis, el organismo contratante optó por cursar las invitaciones a las distintas firmas del rubro para participar del procedimiento de selección a través de cartas certificadas con aviso de retorno, obrando en el expediente los “tickets de envío” y los acuses de recibo correspondiente a las misivas oportunamente diligenciadas.

V) La jurisdicción de origen escogió uno de los medios válidos de notificación previstos por el artículo 56 del Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional.

VI) En virtud de las consideraciones vertidas, esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES entiende que son válidas las notificaciones realizadas mediante carta certificada con aviso de retorno en virtud de que la modalidad empleada resulta una de las previsiones estipuladas en el inciso e) del artículo 56 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12, siendo facultad del organismo contratante la elección del medio de notificación que considere más conveniente para cada caso en particular.

DICTAMEN ONC N° IF-2016-02153248-APN-ONC#MM.

Fecha de emisión: 12 de octubre de 2016.

Referencias/voces: Principios de publicidad y difusión. Licitación Pública. Publicación de convocatoria en órgano oficial de publicidad por UN (1) día. Omisión de requisitos mínimos. Causa de revocación del procedimiento por razones de ilegitimidad.

Antecedentes.

El llamado a Licitación Pública N° 67/14 del registro del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL fue publicado por UN (1) día en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno (Boletín Oficial de la República Argentina), el día lunes 6 de octubre de 2015. No se cumplió con el requisito establecido en la normativa, ya que tanto el artículo 32 del Decreto Delegado N° 1023/01 como el artículo 49 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12 exigían que la convocatoria a presentar ofertas en las licitaciones públicas y en los concursos públicos debía efectuarse mediante la publicación de avisos en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno por el término de DOS (2) días, con un mínimo de VEINTE (20) días corridos de antelación a la fecha fijada para la apertura de las ofertas.

Consulta:

Se requirió la intervención de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES, a fin de que se expida en torno a si la Licitación Pública N° 67/14 del registro del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL podía o no continuar con su tramitación, teniendo en cuenta la omisión del requisito de publicidad de la convocatoria por el término de dos (2) días en el Boletín Oficial exigido por el artículo 49 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

Normativa examinada:

- ❖ Artículos 3º, 9º, 18 y 32 del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículo 49 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

❖ Ley de Ética en la Función Pública Nº 25.188.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) En lo que respecta al principio de publicidad de las actuaciones, es procedente señalar que este viene a garantizar el adecuado y libre conocimiento del procedimiento de selección por parte de los eventuales interesados, asegurando asimismo su correcta tramitación, por lo que la publicidad del procedimiento se entrelaza con los principios de transparencia, concurrencia e igualdad.

II) El Decreto Delegado Nº 1023/01 contiene diversas disposiciones relativas al principio de publicidad. Ello así, el artículo 3º, inciso d) enuncia a la publicidad y difusión de las actuaciones como un principio general en la gestión de las contrataciones públicas; por su parte el artículo 9º prevé el desarrollo de las contrataciones en todas sus etapas en un contexto de transparencia que se basará, entre otros factores, en la publicidad y difusión de las actuaciones, etc. En sentido concordante, la Ley de Ética en la Función Pública Nº 25.188 exige que se observen en los procedimientos de contrataciones públicas los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad (v. Cap. II, “Deberes y pautas de comportamiento ético”, artículo 2º, inciso h).

III) La doctrina clásica tiene dicho desde siempre que las reglas de publicidad y difusión deben ser escrupulosamente cumplidas, respetando fielmente lo que dispongan las normas respectivas (Cfr. MARIENHOFF, Miguel. *Tratado de Derecho Administrativo*, t. III-A, 4ª edición actualizada, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998. Págs. 215 y 217).

IV) Una vez que la Administración Pública ha decidido contratar sobre determinado objeto y ha concretado en el pliego de bases y condiciones particulares las características de la contratación a realizar, debe poner su decisión en conocimiento del público, es decir, de los potenciales oferentes. Esto es lo que determina la publicidad de la licitación, que se concreta en el “llamado a licitación”.

V) En esta línea de pensamiento, se ha sostenido lo siguiente: *“El primer aspecto a analizar en relación con este principio se vincula con la debida difusión que debe tener la convocatoria a un procedimiento de selección, a fin de permitir que los posibles interesados tengan conocimiento de su apertura y las reglas que regirán el llamado. Como bien se ha señalado, de la publicidad del llamado dependerá que la licitación sea realmente pública [...] Publicar el llamado en tiempo y forma y con la antelación suficiente tiene por fin no sólo la adecuada y razonable difusión, sino dar certeza jurídica sobre el cumplimiento del principio de publicidad, esencial para la validez del contrato...”* (REJTMAN FARAH, Mario, *Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional*, 1ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Pág. 93). Por su parte, Comadira supo decir que: *“...el carácter público del procedimiento licitatorio no sólo permitirá la afluencia de interesados, con lo cual se potenciará la concurrencia y mejorarán las contrataciones del Estado, sino que, además, asegurará la corrección en el trámite [...] Bien se ha dicho, al respecto, que la aplicación del principio de publicidad a la licitación pública se traduce en su transparencia y por ende en su equidad e imparcialidad”* (COMADIRA, Julio Rodolfo. *La Licitación Pública. Nociones. Principios. Cuestiones*. 2ª edición actualizada y ampliada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Págs. 109 y 110).



VI) Desde otro vértice, sobre el principio de igualdad se ha expresado: *“La licitación debe respetar el principio de que todos los licitadores u oferentes se hallen en pie de igualdad [...] Para lograr su finalidad, la licitación debe reunir ese carácter de igualdad, pues ésta excluye o dificulta la posibilidad de una colusión o connivencia entre algún licitador u oferente y la Administración Pública, que desvirtúen el fundamento ético sobre el cual descansa la licitación y que, junto con los requisitos de concurrencia y publicidad, permite lograr que el contrato se realice con quien ofrezca mejores perspectivas para el interés público.”* (MARIENHOFF, Miguel. Op. Cit. Pág. 204).

VII) Por último, las exigencias de publicidad y difusión se entrelazan con el principio de concurrencia de los interesados, el cual que tiene por objeto lograr que: *“...al procedimiento licitatorio se presente la mayor cantidad posible de oferentes porque si lo que la Administración pretende, para satisfacer en la mejor forma sus intereses públicos, es contratar con el particular que ofrezca las mejores garantías para el cumplimiento del objeto contractual, es necesario que a la compulsa hayan podido acudir todos los interesados en participar que estén capacitados para brindar la prestación requerida. Porque lo que la Administración logrará mediante la aplicación de este principio es seleccionar la mejor oferta para contratar con quien la presentó. Es la posibilidad de elegir mejor lo que facilita la concurrencia; porque a mayor cantidad de oferentes, mayores serán las opciones de escoger y, por ende, de obtener un elevado nivel de idoneidad del cocontratante que satisfaga las expectativas del ente que llama a la compulsa.”* (COMADIRA, Julio Rodolfo. Op. Cit. Págs. 97-100).

VIII) Esta Oficina Nacional entiende que la irregularidad advertida reviste entidad suficiente como para afectar –cuanto menos– el principio de publicidad y difusión, el que debe asegurarse difundiendo en tiempo y forma los datos de la convocatoria a través de cada uno de los medios previstos por el artículo 49 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12. Es decir, la publicidad de la convocatoria a presentar ofertas en las Licitación Pública N° 67/14 debió efectuarse mediante la publicación de avisos en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno por el término de DOS (2) días, en cambio, fue publicado durante UN (1) solo día.

IX) Va de suyo que toda medida de publicidad y difusión deberá cumplimentarse en la debida forma y cumpliendo acabadamente con los plazos establecidos, a efectos de poder satisfacer los fines perseguidos por las normas y principios directrices en la materia. Dicho de otro modo, para que los medios de difusión dispuestos en la reglamentación cumplan con la finalidad para la cual han sido previstos, deben ser efectivizados en tiempo y forma, garantizando de ese modo –entre otras cuestiones– que los posibles licitadores u oferentes adquieran conocimiento del llamado a licitación en idénticas condiciones.

X) Resta señalar que, si bien el SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL manifiesta que ha dado difusión y publicidad a la convocatoria a través de medios no previstos en la normativa vigente, como lo son la cartelera del organismo, el sitio web del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL y el diario “Ámbito Financiero”, cabe señalar que los mismos no pueden, en modo alguno, ser considerados como supletorios ni de la publicación del aviso de convocatoria en el Boletín Oficial de la República Argentina por DOS (2) días, ni de ninguno de los otros medios obligatorios que establece el artículo 49 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12, a los cuales debe darse estricto cumplimiento bajo apercibimiento de lo establecido en el artículo 18 del Decreto Delegado N° 1023/01.

XI) En razón de las consideraciones vertidas y del juego armónico de los principios y normas reseñadas, la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES considera que en el marco de la Licitación Pública N° 67/14 del registro del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL no se ha cumplido, en tiempo y forma, con la totalidad de los requisitos mínimos de publicidad y difusión de la convocatoria, vulnerándose, en consecuencia, los principios generales de publicidad, concurrencia e igualdad, receptados en el artículo 3º del Decreto Delegado N° 1023/01. Consecuentemente, a criterio de este Órgano Rector, deberá procederse a la revocación del procedimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 del Decreto Delegado N° 1023/01.

DICTAMEN ONC N° IF-2016-04540789-APN-ONC#MM.

Fecha de emisión: 14 de diciembre de 2016.

Referencias/voces: Publicidad y difusión. Circulares. Procedimiento excepcional de difusión.

Antecedentes

En el marco de la Licitación Privada N° 23/15 del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL se emitió la Circular Modificatoria N° 1/16, con el objeto de modificar la descripción del Renglón N° 1 del pliego de Bases y condiciones particulares.

Respecto de la aludida circular modificatoria, se encontraban corroborados los siguientes extremos: I. Constancia de difusión en la cartelera del organismo contratante; II. Constancias que daban cuenta de la difusión de la Circular Modificatoria N° 1 en el sitio de internet del organismo contratante desde el 17 de marzo de 2016; III. Constancias de publicación en Boletín Oficial, por el término de UN (1) días, comenzando y finalizando el día 17 de marzo de 2016; IV. Constancias que daban cuenta de la difusión de la Circular Modificatoria N° 1 en el sitio de internet de la ONC, desde el 17 de marzo de 2016; V. Comunicaciones cursadas el día 17 de marzo de 2016 a los proveedores invitados y a presuntos interesados por haber retirado y/o descargado el pliego; VI. Comunicaciones cursadas a la UAPE el día 17 de marzo de 2016; VII. Comunicación cursada a la CÁMARA ARGENTINA DE COMERCIO, con fecha 17 de marzo de 2016.

La fecha de apertura de la Licitación Privada N° 23/15 se llevó a cabo el día 18 de marzo de 2016.

Consulta:

Se requirió la intervención de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES, para que se expida en torno al cumplimiento de las normas y principios generales sobre publicidad, difusión y transparencia, respecto de la circular emitida en el marco de la Licitación Privada N° 23/15 del registro del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL.

Normativa examinada:

- ❖ Artículos 3º, 18 y 32 del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículos 50 y 61 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

- ❖ Disposición ONC N° 64/14.
- ❖ Disposición ONC N° 79/14.
- ❖ Comunicación General ONC N° 14/14.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) En lo concerniente a los requisitos de la Circular Modificatoria resulta pertinente, en primer lugar, manifestar que si bien se encontraba habilitado el “Procedimiento excepcional de difusión”, para las circulares, en tanto se trata de una de las etapas detalladas en el punto 7 del Anexo I de la Disposición ONC N° 64/14, modificada por su similar N° 79/14, en la medida en que en el presente caso se encuentra acreditado que las circulares mencionadas fueron difundidas en el sitio de internet de este Órgano Rector, la sujeción a las exigencias de los aludidos medios excepcionales carece de razón de ser o, en todo caso, pierde relevancia.

II) De la compulsión de las presentes actuaciones se desprende que la fecha de apertura de la Licitación Privada N° 23/15 se llevó a cabo el día 18 de marzo de 2016. A su vez, la Circular Modificatoria N° 1/16 fue objeto de publicidad y difusión –por los medios previamente citados– el día 17 de marzo de 2016. De ello, se desprende el incumplimiento del plazo mínimo de SIETE (7) días corridos de antelación previsto en el artículo 50 del Reglamento y aplicable por la remisión efectuada en el artículo 61 del mismo.

III) Asimismo, resulta pertinente señalar que han podido advertirse otras inconsistencias y/o deficiencias de menor entidad, las que se detallan a continuación: 1) Las constancias de difusión en cartelera no indican fecha; 2) La Circular Modificatoria N° 1/16 se encuentra sin fecha de emisión.

IV) En lo que respecta al principio de publicidad de las actuaciones, es procedente señalar que este viene a garantizar el adecuado y libre conocimiento del procedimiento de selección por parte de los eventuales interesados, asegurando asimismo su correcta tramitación, por lo que la publicidad del procedimiento se entrelaza con los principios de transparencia, concurrencia e igualdad. El Decreto Delegado N° 1023/01 contiene diversas disposiciones relativas al principio de publicidad. Por ejemplo, el artículo 3º, inciso d) enuncia a la publicidad y difusión de las actuaciones como un principio general en la gestión de las contrataciones públicas; el artículo 9º prevé el desarrollo de las contrataciones en todas sus etapas en un contexto de transparencia que se basará, entre otros factores, en la publicidad y difusión de las actuaciones, etc.

V) En sentido concordante, la Ley de Ética en la Función Pública N° 25.188 exige que se observen en los procedimientos de contrataciones públicas los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad (v. Cap. II, “Deberes y pautas de comportamiento ético”, artículo 2º, inciso h).

VI) La doctrina clásica tiene dicho desde siempre que las reglas de publicidad y difusión deben ser escrupulosamente cumplidas, respetando fielmente lo que dispongan las normas respectivas (Cfr. MARIENHOFF, Miguel. *Tratado de Derecho Administrativo*, t. III-A, 4ª edición actualizada, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998. Págs. 215 y 217). A lo que cabe

agregar que toda medida de publicidad y difusión deberá cumplimentarse en tiempo oportuno, a efectos de poder satisfacer los fines perseguidos por la normativa.

VII) Una vez que la Administración Pública ha decidido contratar sobre determinado objeto y ha concretado en el pliego de bases y condiciones particulares las características de la contratación a realizar, debe poner su decisión en conocimiento del público, es decir, de los potenciales oferentes. Esto es lo que determina la publicidad de la licitación, que se concreta en el “llamado a licitación”.

VIII) En esta línea de pensamiento, se ha sostenido lo siguiente: *“El primer aspecto a analizar en relación con este principio se vincula con la debida difusión que debe tener la convocatoria a un procedimiento de selección, a fin de permitir que los posibles interesados tengan conocimiento de su apertura y las reglas que regirán el llamado. Como bien se ha señalado, de la publicidad del llamado dependerá que la licitación sea realmente pública [...] Publicar el llamado en tiempo y forma y con la antelación suficiente tiene por fin no sólo la adecuada y razonable difusión, sino dar certeza jurídica sobre el cumplimiento del principio de publicidad, esencial para la validez del contrato...”* (REJTMAN FARAH, Mario, *Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional*, 1ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Pág. 93).

IX) Las exigencias de publicidad y difusión se entrelazan con el principio de concurrencia de los interesados.

X) Esta Oficina Nacional entiende que la irregularidad advertida reviste entidad suficiente como para afectar –cuanto menos– el principio de publicidad y difusión, el que debe asegurarse difundiendo en tiempo y forma los datos de la Circular Modificatoria N° 1/16 de conformidad con los artículos 50 y 61 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12. Es decir, que la difusión de la Circular Modificatoria N° 1/16 debió realizarse con el plazo de antelación mínimo de SIETE (7) días, a la fecha de apertura prevista para el día 18 de marzo de 2016 o en su defecto, debió emitirse una nueva Circular mediante la cual se prorrogara la fecha de apertura, ello a fin de garantizar el plazo mínimo de días corridos de antelación que dispone la norma requeridos por el artículo 50 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

XI) A criterio de este Órgano Rector, deberá procederse a la revocación del procedimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 del Decreto Delegado N° 1023/01.

DICTAMEN ONC N° IF-2017-00035668-APN-ONC#MM.

Fecha de emisión: 2 de enero de 2017.

Referencias/voces: Publicidad y difusión. Circulares modificatorias.

Consulta:

La DIRECCIÓN DE CONTRATACIONES del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL informó la necesidad de modificar el Formulario de Cotización (Anexo 4) del pliego de bases y condiciones particulares de dos procedimientos (Licitación Pública N° 28/2016 cuyo objeto era la

“Adquisición de elementos de electricidad” y Licitación Pública N° 23/2016 cuyo objeto era la “Contratación de un Servicio de extracción de tanques subterráneos de almacenamiento de hidrocarburos”.

En virtud de ello, teniendo en cuenta la dificultad que implicaba publicar el contenido del Anexo 4 en los distintos medios de difusión, se solicitó al Órgano Rector se expida respecto a si la publicación de una Circular que informara la modificación del referido Anexo, resultaba suficiente a los fines de tener por cumplido el requisito de comunicación a los interesados.

Normativa examinada:

- ❖ Artículo 3º del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículo 61 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.
- ❖ Artículos 47 y 50 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) Ambos regímenes –Decretos Nros. 893/12 y 1030/16– establecen que la difusión, publicación y comunicación de la Circular Modificatoria deberá efectuarse por los mismos medios que el llamado original, con la única diferencia que el nuevo Reglamento agrega expresamente el requisito temporal de hacerlo por UN (1) día.

II) Es importante tener presente los mecanismos puestos en práctica para efectuar la difusión, publicación y comunicación del llamado original, a los fines de determinar la forma en que debe realizarse la difusión, publicación y comunicación de las circulares modificatorias.

III) Esta Oficina Nacional entiende que frente a la imposibilidad de difundir la modificación del Formulario de Cotización en cualquiera de los medios utilizados por el organismo, por tratarse de un extenso contenido, el requisito de difusión, publicación y comunicación previsto tanto en el anterior como en el actual Régimen, resulta satisfecho con la difusión, publicación y comunicación de la Circular Modificatoria en los mismos medios que el llamado original.

IV) Arribar a una solución distinta, sería imponer un requisito para la difusión, publicación y comunicación de las Circulares Modificatorias que para el llamado original no se exige, así por ejemplo, la publicación en el Boletín Oficial de una licitación pública no prevé la publicación del pliego, justamente por su extensión, motivo por el cual al momento de efectuarse una Circular Modificatoria bastará con la publicación de la misma, sin necesidad de publicar todo el contenido objeto de modificación.

V) No obstante ello, a fin de resguardar los principios generales de publicidad, difusión y transparencia, receptados en el artículo 3º del Decreto Delegado N° 1023/01, se recomienda al momento de publicar la Circular Modificatoria en los distintos medios de difusión, indicar la página de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES como sitio de consulta de las respectivas modificaciones efectuadas al pliego.

VI) En virtud de las consideraciones vertidas, esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES entiende que a los fines de cumplir con la publicidad y difusión de la modificación del Formulario de Cotización, resulta suficiente la publicación de las respectivas Circulares Modificadoras.

DICTAMEN ONC Nº IF-2017-16335884-APN-ONC#MM.

Fecha de emisión: 4 de agosto de 2017.

Referencias/voces: Publicidad y difusión. Revocación del procedimiento.

Consulta:

Se requirió la intervención de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES, para que se expida en torno al cumplimiento de las normas y principios generales sobre publicidad y difusión, respecto de la etapa de “convocatoria”, correspondiente a la Licitación Privada N° 17/2016 del registro del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL (SPF).

Cabe destacar que la convocatoria a presentar ofertas en la Licitación Privada N° 17/16 no fue difundida en el sitio de Internet de esta Oficina Nacional (www.argentinacompra.gov.ar).

Normativa examinada:

- ❖ Artículos 3, 9, 18 y 32 del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículos 50, 55 y 58 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.
- ❖ Artículo 2º inciso h) de la Ley de Ética en la Función Pública N° 25.188.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) Tratándose de una licitación privada, deben cumplimentarse las exigencias de publicidad y difusión que a continuación se enumeran, con el fin de garantizar el cumplimiento de los principios generales establecidos en el artículo 3º del Decreto Delegado N° 1023/01. A saber: 1. Medios de difusión: 1.1. Envío de invitaciones a por lo menos CINCO (5) proveedores del rubro que se hallaren inscriptos en el Sistema de Información de Proveedores (SIPRO). Cuando ello no fuere posible, el organismo contratante podrá extender la convocatoria a otros interesados que no se hallen inscriptos en el aludido sistema. 1.2. Difusión en el sitio de Internet de esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES desde el día en que se cursen las invitaciones. A tal fin la información referente a la convocatoria debe remitirse al Órgano Rector 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. 1.3. Exhibición de la convocatoria en la cartelera del organismo. 2. Plazo mínimo de antelación exigido: SIETE (7) días corridos, computable conforme las previsiones de los incisos a) y b) del artículo 55 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

II) De la compulsa de las presentes actuaciones se desprende, indudablemente, que la convocatoria a presentar ofertas en la Licitación Privada N° 17/16, no fue difundida en el sitio de Internet de esta Oficina Nacional (www.argentinacompra.gov.ar). En efecto, la convocatoria

nunca fue difundida en el sitio de Internet de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES configurándose, en consecuencia, un incumplimiento a lo dispuesto tanto en el artículo el artículo 32 del Decreto Delegado N° 1023/01 como en el artículo 50 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

III) El hecho de haber realizado dicha publicación y difusión de la convocatoria a través de medios alternativos, que no resultan obligatorios para tal fin, en modo alguno, libera a la jurisdicción contratante de efectuar la publicidad y difusión del llamado a presentar ofertas en la licitación privada que se trata, a través de los medios obligatorios. Dicho en otros términos, el hecho de que el organismo contratante haya realizado la difusión del llamado a presentar ofertas en la Licitación Privada N° 17/16 por otros medios optativos; no subsana –en modo alguno– el haber incumplido con dicha difusión por uno de los medios obligatorios habilitados por la normativa vigente.

IV) Asimismo, resulta pertinente señalar que han podido advertirse otras inconsistencias y/o deficiencias de menor entidad, las que se detallan a continuación: 1) No consta la fecha de difusión de la convocatoria correspondiente a la Licitación Privada N° 17/2016 en la cartelera del organismo contratante; 2) Las constancias de difusión de la convocatoria en la página institucional del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL no indican fecha de publicación.

V) El principio de publicidad de las actuaciones viene a garantizar el adecuado y libre conocimiento del procedimiento de selección por parte de los eventuales interesados, asegurando asimismo su correcta tramitación, por lo que la publicidad del procedimiento se entrelaza con los principios de transparencia, concurrencia e igualdad.

VI) El artículo 3º, inciso d) del Decreto Delegado N° 1023/01 enuncia a la publicidad y difusión de las actuaciones como un principio general en la gestión de las contrataciones públicas; el artículo 9º prevé el desarrollo de las contrataciones en todas sus etapas en un contexto de transparencia que se basará, entre otros factores, en la publicidad y difusión de las actuaciones, etc. En sentido concordante, la Ley de Ética en la Función Pública N° 25.188 exige que se observen en los procedimientos de contrataciones públicas los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad (v. Cap. II, “Deberes y pautas de comportamiento ético”, artículo 2º, inciso h).

VII) La doctrina clásica tiene dicho desde siempre que las reglas de publicidad y difusión deben ser escrupulosamente cumplidas, respetando fielmente lo que dispongan las normas respectivas (Cfr. MARIENHOFF, Miguel. *Tratado de Derecho Administrativo*, t. III-A, 4ª edición actualizada, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998. Págs. 215 y 217). A lo que cabe agregar que toda medida de publicidad y difusión deberá cumplimentarse en tiempo oportuno, a efectos de poder satisfacer los fines perseguidos por la normativa.

VIII) Una vez que la Administración Pública ha decidido contratar sobre determinado objeto y ha concretado en el pliego de bases y condiciones particulares las características de la contratación a realizar, debe poner su decisión en conocimiento del público, es decir, de los potenciales oferentes. Esto es lo que determina la publicidad de la licitación, que se concreta en el “llamado a licitación”. En esta línea de pensamiento, se ha sostenido lo siguiente: *“El primer aspecto a analizar en relación con este principio se vincula con la debida difusión que debe tener*



la convocatoria a un procedimiento de selección, a fin de permitir que los posibles interesados tengan conocimiento de su apertura y las reglas que regirán el llamado [...] Publicar el llamado en tiempo y forma y con la antelación suficiente tiene por fin no sólo la adecuada y razonable difusión, sino dar certeza jurídica sobre el cumplimiento del principio de publicidad, esencial para la validez del contrato...” (REJTMAN FARAH, Mario. Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, 1ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Pág. 93).

IX) Esta Oficina Nacional entiende que la irregularidad advertida reviste entidad suficiente como para afectar –cuanto menos– el principio de publicidad y difusión, el que debió asegurarse difundiendo en tiempo, forma y por los medios obligatorios previstos para tal fin, los datos de la convocatoria a presentar ofertas en la Licitación Pública N° 17/16 de conformidad con el artículo 32 del Decreto Delegado N° 1023/01 y el artículo 50 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12.

X) No se han cumplido, en tiempo y forma, la totalidad de requisitos mínimos de publicidad y difusión exigibles respecto de la convocatoria a presentar ofertas. Consecuentemente, a criterio de este Órgano Rector, deberá procederse a la revocación del procedimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 del Decreto Delegado N° 1023/01. Consecuentemente, a criterio de este Órgano Rector, deberá procederse a la revocación del procedimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 del Decreto Delegado N° 1023/01

DICTAMEN ONC N° IF-2018-16944776-APN-ONC#MM.

Fecha de emisión: 17 de abril de 2018.

Referencias/voces: Requisitos de publicidad y difusión. Circulares. Publicidad de Circulares. Revocación del procedimiento.

Consulta:

Se requirió la intervención de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES a fin de que se expida en torno a si el procedimiento de selección bajo examen –Licitación Pública N° 6/2017 del registro de la SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN de la POLICÍA FEDERAL ARGENTINA– podía o no continuar con su tramitación, teniendo en cuenta la irregularidad en la etapa de publicidad y difusión de la Circular de Suspensión N° 1 de fecha 18 de enero de 2018.

Normativa examinada:

- ❖ Artículos 3º, 18 y 32 del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículos 40 y 50 del Reglamento aprobado por el Decreto 1030/16.
- ❖ Artículo 21 del Manual de Procedimiento aprobado por la Disposición ONC N° 62/16.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) En relación a la publicidad y difusión de la convocatoria correspondiente a la Licitación Pública N° 6/17 se encuentra acreditado que, si bien se respetó el plazo mínimo de antelación

de VEINTE (20) días corridos –en tanto se trata de un procedimiento sustanciado en soporte papel, no electrónico–, no se ha cumplido con la exigencia de simultaneidad, exigida por la normativa. Se verifica así la inconsistencia que se detalla a continuación: La difusión de la convocatoria en el sitio de internet de esta Oficina Nacional fue realizada el día 26 de diciembre de 2017, esto es, con anterioridad al día en que se comenzó a dar publicidad en el órgano oficial de publicación de los actos de gobierno.

II) En segundo lugar, respecto de la publicidad y difusión de la Circular de Suspensión N° 1/2018, emitida en el marco de la Licitación Pública N° 06/2017 con fecha 18 de enero de 2018, se encuentra corroborado que se ha omitido la publicación de la Circular de Suspensión N° 1/18 en el Boletín Oficial de la República Argentina (BORA).

III) La fecha originaria para la presentación de ofertas fue fijada para el día 8 de febrero de 2018 a las 10:30. Forzoso es concluir, en consecuencia, que el plazo de antelación previsto en la norma para la publicación, difusión y comunicación de la aludida circular, se encuentra actualmente vencido.

IV) La firma, difusión, publicación y comunicación de la Circular Modificatoria N° 1 debió haberse realizado, como muy tarde UN (1) día antes de dicha fecha, siendo jurídicamente inviable pretender emitirla y difundirla cuando el mínimo plazo de antelación normativamente previsto para ello se encuentra ampliamente vencido.

V) Esta Oficina Nacional entiende que las irregularidades advertidas –analizadas conjuntamente– revisten entidad suficiente como para afectar los principios de publicidad, difusión y transparencia, que informan las contrataciones públicas. En razón de esto último, a criterio de este Órgano Rector, deberá procederse a la revocación del procedimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 del Decreto Delegado N° 1023/01.

DICTAMEN ONC N° IF-2018-48128999-APN-ONC#JGM.

Fecha de emisión: 27 de septiembre de 2018.

Referencias/voces: Principios de publicidad y difusión de la convocatoria – Requisitos mínimos - Comunicaciones a las asociaciones que nuclean a proveedores – COMPR.AR.

Antecedentes:

A partir de la compulsas de los actuados girados en consulta se pudo corroborar el incumplimiento de comunicar el llamado a Licitación Pública N° 78-0018-LPU17 a las asociaciones que nuclean a los proveedores, productores, fabricantes y comerciantes del rubro, tal como lo exige el artículo 40 del Reglamento aprobado Decreto N° 1030/16.

En tal sentido, amén de los medios acreditados, no se encontró documentado que el organismo haya comunicado ni la convocatoria ni las circulares modificatorias (del pliego y de las fechas) a las asociaciones que nuclean a los proveedores, productores, fabricantes y comerciantes del rubro en cuestión.

Consulta:

Se solicitó la opinión del Órgano Rector en torno a la interpretación propiciada por las áreas técnicas del RENAPER, en tanto argumentaron que en el marco de una convocatoria a licitación pública sustanciada en forma electrónica a través del sistema “COMPR.AR” es posible obviar la exigencia de enviar comunicaciones a las asociaciones que nuclean a los proveedores, productores, fabricantes y comerciantes del rubro, contemplada en el artículo 40 del Reglamento aprobado Decreto N° 1030/16 y, con sustento en ello, se interpretó en el caso concreto que el hecho de no haber cursado tales comunicaciones en la Licitación Pública N° 78-0018- LPU17 no afecta su validez ni obstaría a la prosecución del trámite.

Normativa examinada:

- ❖ Artículos 3 y 32 del Decreto Delegado N° 1023/01.
- ❖ Artículos 32, 40, 46 y 50 del Reglamento aprobado Decreto N° 1030/16.
- ❖ Artículo 8º del Manual del Sistema COMPR.AR aprobado como Anexo I a la Disposición ONC N° 65.

Análisis y opinión del Órgano Rector:

I) La normativa vigente no contempla, dentro de las atribuciones de esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES, el ejercicio de funciones de contralor o auditoria (v. Dictámenes ONC Nros. 558/2010, 611/2010, 9/2016, IF-2016-02153221-APN-ONC#MM, IF-2016-02153248-APN-ONC#MM, IF-2016-04540789-APN-ONC#MM, IF-2017-12972534-APN-ONC#MM, IF-2017-05245541-APN-ONC#MM, IF-2018-16944776-APN-ONC#MM e IF-2018-42841186-APN-ONC#MM, entre muchos otros).

II) Oportunamente se emitió la Disposición ONC N° 65/16 (DI-2016-65-E-APNONC#MM), mediante la cual se habilitó el Sistema Electrónico de Contrataciones de la Administración Nacional “COMPR.AR”, como medio para efectuar en forma electrónica todos los procedimientos de selección prescriptos en el Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, aprobado por el Decreto N° 1030/16.

III) “COMPR.AR” es una herramienta de gestión transversal a través de la cual, mediante un flujo predeterminado, se gestiona el proceso de contratación desde la solicitud del área requirente hasta la adjudicación de la contratación, incluyendo las respectivas órdenes de compra y contratos. De tal modo, la plataforma COMPR.AR cumple la doble función de ser un portal de difusión, y una herramienta de gestión y tramitación de todo el proceso de selección.

IV) Conforme lo establece el artículo 1º de la referida Disposición ONC N° 65/16 el sistema “COMPR.AR” se implementará según el cronograma gradual que establezca esta Oficina Nacional, siendo de uso obligatorio para el REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS desde el 8 de mayo de 2017, respecto de los procedimientos que hayan sido autorizados a partir de esa fecha (v. Comunicación General ONC N° 72/17), como es el caso de la Licitación Pública N° 78-0018-LPU17.

V) Las pautas contempladas en el Manual del Sistema Electrónico de Contrataciones “COMPR.AR” aprobado como Anexo I a la Disposición ONC N° 65/16, entre las que se

encuentran las siguientes: I. El artículo 1º del citado Manual prescribe que: *“Los procedimientos de selección, cualquiera sea la clase o modalidad elegida, que se realicen por COMPR.AR, deberán cumplir con las disposiciones del Decreto Delegado Nº 1023 de fecha 13 de agosto de 2001 y sus modificatorios y complementarios, del Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional aprobado por el Decreto Nº 1030 de fecha 15 de septiembre de 2016, siempre que no se disponga de otra manera en las normas específicas contenidas en el presente Manual.”*. II. El artículo 2º aclara que: *“...A partir del momento en que un procedimiento deba realizarse mediante COMPR.AR se tendrán por no escritas las disposiciones relativas a actos materiales o presenciales cuya realización se traduzca en operaciones virtuales en el mismo. Las disposiciones referentes a actos que sólo sea posible efectuar en forma material, como la entrega de muestras, se cumplirán conforme con lo establecido en reglamento aprobado por el Decreto Nº 1030/16, salvo que en las presentes disposiciones específicas se disponga algo distinto”*. III. El artículo 4º prevé lo siguiente: *“NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS. Todas las notificaciones entre la jurisdicción o entidad contratante y los interesados, oferentes, adjudicatarios o cocontratantes, se realizarán válidamente a través de la difusión en el sitio de internet de COMPR.AR, cuya dirección es <https://comprar.gob.ar> o la que en un futuro la reemplace y se entenderán realizadas el día hábil siguiente al de su difusión. El envío de mensajería mediante COMPR.AR en forma automática, sólo constituye un medio de aviso.”*. IV. El artículo 7º indica, en cuanto aquí concierne, que: *“...La Unidad Operativa de Contrataciones, además de la publicidad que corresponda según la normativa general, difundirá en el COMPR.AR las circulares aclaratorias y las modificatorias que se emitan de oficio o como respuesta a consultas, en este último caso sin indicar el autor de la consulta.”*. V. Por último, cabe citar que de conformidad con lo regulado en el artículo 8º: *“...Con la difusión de la convocatoria en COMPR.AR, éste enviará automáticamente correos electrónicos a los proveedores inscriptos en el Sistema de Información de Proveedores según su rubro, clase u objeto de la contratación, si los hubiera. Con esto se dará por cumplido el requisito de publicidad de la convocatoria referente al envío de invitaciones.”*.

VI) A partir de lo expuesto puede colegirse, sin margen de duda, que tratándose de una licitación pública –independientemente de que la misma tramite en soporte papel o en la plataforma electrónica del sistema “COMPR.AR”–, el envío de comunicaciones a las asociaciones que nuclean a los proveedores, productores, fabricantes y comerciantes del rubro (v.g. Unión Argentina de Proveedores del Estado, Cámara Argentina de Comercio, etc.) es un requisito obligatorio que debe cumplimentarse durante el término de publicación de la convocatoria en el Boletín Oficial. Ello, a los fines de posibilitar que las mentadas asociaciones puedan canalizar la información de las convocatorias, para difundirla entre sus asociados, quienes pueden no encontrarse inscriptos en SIPRO, con lo cual se amplía sustancialmente la base de difusión del llamado. Ello, sin desconocer otros roles útiles que pueden desempeñar las referidas agrupaciones, tales como brindar asesoramiento oportuno, capacitación, etc., a potenciales interesados en contratar con el Estado Nacional.

VII) El artículo 40 del Reglamento aprobado por el Decreto Nº 1030/16 distingue claramente en su último párrafo entre las “comunicaciones” que deben dirigirse a las asociaciones que nuclean a los proveedores, productores, fabricantes y comerciantes del rubro, por una parte, y las “invitaciones” que deben cursarse a por lo menos CINCO (5) proveedores del rubro, por otra. Esto último ha sido así incluso durante la vigencia de reglamentaciones anteriores (v.g. Decreto Nº 893/12) y en la actualidad este Órgano Rector no advierte elemento

alguno que permita razonablemente inferir que dicha distinción deviene inaplicable por la sola circunstancia de tratarse de una contratación electrónica, tal como ha sido interpretado por las áreas técnicas del REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS.

VIII) Si bien es cierto que con la difusión de la convocatoria en COMPR.AR, éste enviará automáticamente correos electrónicos a los proveedores inscriptos en el Sistema de Información de Proveedores (SIPRO) según su rubro, clase u objeto de la contratación, y que con ello se dará por cumplido el requisito de publicidad de la convocatoria referente al envío de invitaciones (léase: exclusivamente en lo que refiere al envío de invitaciones), no resulta razonable extraer de ello que también debe darse por satisfecha y/o cumplimentada en forma “ficta” la comunicación a las asociaciones.

IX) A criterio de esta Oficina, de adoptarse la interpretación propiciada se estaría incurriendo en un exceso o incluso en una tergiversación, en tanto no surge literalmente de la norma en cuestión –artículo 8º del Manual del Sistema COMPR.AR aprobado como Anexo I a la Disposición ONC Nº 65– ni parece razonable inferirlo de lo allí establecido, desde que no se condice con los principios generales receptados en el artículo 3º del Decreto Delegado Nº 1023/01. A ello cabe añadir –valga la reiteración– las razones previamente apuntadas: esto es, que la normativa distingue con precisión entre “comunicaciones a las asociaciones” e “invitaciones a proveedores” y, fundamentalmente, el hecho de que la información brindada en forma adecuada y oportuna a las diversas asociaciones permite ampliar la base de publicidad y difusión del llamado entre sus asociados, más allá del registro de proveedores incorporados al SIPRO. Dicho criterio no se conmueve por el sólo hecho de que: *“...la plataforma COMPR.AR resulta superadora en cuanto a las notificaciones que a los proveedores se dirigen...”* y en el caso hayan sido DOSCIENTOS CINCUENTA Y CINCO (255) los proveedores invitados a participar.

X) Al final de cuentas, no se trata de la difusión por la difusión misma, sino de armonizar la publicidad y difusión del llamado con el riguroso cumplimiento de reglas transparentes e igualitarias, preestablecidas por la normativa de cara a los potenciales interesados y oferentes con capacidad para obligarse. Concluir lo contrario implicaría abrir una brecha de discrecionalidad frente a lo que en cada caso puedan interpretar las diversas jurisdicciones y entidades como “adecuada publicidad”, colocando innecesariamente en un cono de incertidumbre a un número indeterminado de llamados y/o convocatorias, en detrimento de los principios generales que informan las contrataciones públicas.

XI) Lo aquí opinado guarda coherencia con el criterio sostenido en el marco del Dictamen ONC Nº IF-2017-16335884-APN-ONC#MM, donde se hizo hincapié en que: *“...el hecho de haber realizado dicha publicación y difusión de la convocatoria a través de medios alternativos, que no resultan obligatorios para tal fin, en modo alguno, libera a la jurisdicción contratante de efectuar la publicidad y difusión del llamado a presentar ofertas en la licitación privada que se trata, a través de los medios obligatorios detallados ut-supra. Dicho en otros términos, el hecho de que el organismo contratante haya realizado la difusión del llamado a presentar ofertas en la Licitación Privada Nº 17/2016 por otros medios optativos; no subsana –en modo alguno– el haber incumplido con dicha difusión por uno de los medios obligatorios habilitados por la normativa vigente.”*. Sobre la base de lo que se viene de exponer, esta Oficina no comparte el criterio propiciado en forma conjunta por la DIRECCIÓN DE PRESUPUESTO Y CONTABILIDAD y la

DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN, ambas del RENAPER, en el informe N° IF-2018-37368294-APN-DGA#RENAPER, de fecha 3 de agosto de 2018.

XII) De otra parte, ha de tenerse presente que, conforme lo estableció en el artículo 23, inc. b) del Decreto Delegado N° 1023/01, las “Unidades Operativas de Contrataciones” son quienes tienen a su cargo la gestión de las Contrataciones, siendo responsabilidad de la UOC instrumentar la publicidad y difusión de las convocatorias y de las restantes etapas de los procedimientos de selección, por los medios y con sujeción a los plazos establecidos en el Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, junto con sus normas modificatorias y complementarias, según el tipo de procedimiento de que se trate.

XIII) El envío automático de invitaciones a través del sistema COMPR.AR ha sido instrumentado en pos de facilitar y dotar de mayor agilidad al trámite de difusión, pero en modo alguno exime a los funcionarios competentes de cumplir con los restantes recaudos reglamentariamente exigibles; muy por el contrario, es parte de su responsabilidad la tarea de verificar la efectiva, correcta y oportuna publicación de las distintas etapas procedimentales, dejando constancia de ello en los expedientes. Sólo entonces podrá considerarse debidamente cumplimentado el requisito de publicidad y difusión en cuestión (v. Dictamen ONC N° 995/2012).

XIV) Los principios generales que informan las contrataciones se encuentran estrechamente interrelacionados entre sí y representan importantes herramientas hermenéuticas para la solución de casos particulares, como el que aquí nos ocupa (v. Dictamen ONC N° 288/2015).

XV) Los principios de publicidad y de transparencia -entre otros- vinculan a la Argentina a nivel internacional, en tanto nuestro país ha ratificado la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC) y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC).

XVI) La Convención Interamericana contra la Corrupción exige a los Estados parte adoptar medidas destinadas a crear, mantener y fortalecer sistemas para la adquisición de bienes y para la contratación de servicios que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas (v. artículo III, apartado 5º). Asimismo, el artículo 9º de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción impone la necesidad de dar amplia publicidad oportuna a los procedimientos de contratación, los pliegos, la adjudicación del contrato y su posterior ejecución.

XVII) A esa consagración suprallegal de los principios mencionados cabe, asimismo, sumar igual acogida en el ámbito de aplicación de la Ley de Ética en la Función Pública N° 25.188, en tanto exige que se observen en los procedimientos de contrataciones públicas los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad (v. Cap. II, “Deberes y pautas de comportamiento ético”, artículo 2º, inciso h).

XVIII) En lo que respecta al principio de publicidad de las actuaciones, viene a garantizar el adecuado conocimiento por parte de los eventuales interesados, asegurando asimismo la correcta tramitación del procedimiento (Cfr. Dictámenes ONC Nros. IF-2016-02153248-APN-ONC#MM, IF-201604540789-APN-ONC#MM e IF-2017-16335884-APN-ONC#MM).

MARIENHOFF, al referirse a la publicidad, con cita de JÈZE, afirmaba: *“La importancia de este requisito o principio es obvia. Tanto es así que se ha dicho que la publicidad es la garantía de que todo se hará correctamente. Para que la oposición o concurrencia tengan lugar, es menester que los posibles licitadores u oferentes adquieran conocimiento del llamado a licitación; si así no fuere, no podrían comparecer haciendo sus ofertas [...] Con el objeto de que los eventuales interesados adquieran conocimiento del llamado a licitación y puedan acudir formulando sus ofertas, el referido llamado debe hacerse público, ostensible, mediante una adecuada publicación. Esto es lo que se denomina publicidad, que es uno de los principios fundamentales que gobiernan la licitación pública”* (MARIENHOFF, Miguel. *Tratado de Derecho Administrativo*, t. III-A, 4ª edición actualizada, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998. Pág. 202).

XIX) La difusión, publicidad y la transparencia tienden justamente a permitir la participación de interesados, la competencia entre oferentes y el control ciudadano, es decir, la crítica pública y, eventualmente, el control judicial. Desde ese prisma, es posible inferir una relación intrínseca entre los principios de publicidad y transparencia, los que a su vez se “entrelazan” con el de promoción de la concurrencia (Cfr. Dictámenes ONC Nº 4/2016, IF-2016-02153248-APN-ONC#MM, IF-2016-04540789-APN-ONC#MM e IF-2017-16335884-APN-ONC#MM).

XX) Toda medida de publicidad y difusión deberá cumplimentarse en tiempo oportuno, a efectos de poder satisfacer los fines públicos perseguidos, en consonancia con los principios directrices en la materia (Cfr. Dictámenes ONC Nros. 995/2012, 4/2016, IF-2016-04540789-APN-ONC#MM e IF-2017-16335884-APN-ONC#MM). De ahí que no sea el que nos ocupa un defecto susceptible de subsanación en la instancia procedimental en la que se encuentra la Licitación Pública Nº 78-0018-LPU17. Dicho en otros términos: Pretender cumplir con la difusión de la convocatoria en la etapa actual del trámite licitatorio resultaría a todas luces inoficioso por cuanto es clave que la difusión de la convocatoria a través de los diversos medios exigidos por la normativa vigente tenga lugar en tiempo oportuno.

XXI) Ahora bien, habiendo llegado a este punto del análisis, no es posible soslayar que la DIRECCIÓN DE PRESUPUESTO Y CONTABILIDAD y la DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN, ambas del RENAPER, sostuvieron: *“...En cuanto a la notificación que debe dirigirse a las asociaciones que nuclean a los proveedores, productores, fabricantes y comerciantes del rubro, debe tenerse presente que por las características particulares del bien a adquirir, no se encuentra una determinada...”*.

XXII) Frente a tal afirmación, no corresponde a esta Oficina Nacional avanzar sobre aspectos fácticos cuya constatación no le es dado efectuar, en tanto que por aplicación del principio de centralización de las políticas y de las normas y de descentralización de la gestión operativa –ya mencionado–, la verificación de tales circunstancias fácticas concierne al organismo contratante, en tanto se trata de menesteres estrecha e inescindiblemente vinculados a la gestión de las contrataciones. De corroborarse dicho extremo estaríamos frente a una imposibilidad fáctica que obsta al cumplimiento estricto de las exigencias previstas en la normativa, por causas ajenas al organismo contratante, tal como se ha presentado en pretéritos pronunciamientos de este Órgano Rector.

XXIII) Al respecto, en el Dictamen ONC N° 80/2013, sobre contrataciones en el exterior, esta Oficina Nacional sostuvo: *"...se impone analizar, como primera cuestión, la acción a seguir por las reparticiones en el exterior cuando en el mercado local no exista la posibilidad de invitar a la cantidad mínima de proveedores, indicados en los citados artículos 50 y 53 del Reglamento. Con relación a ello, resultaría aplicable analógicamente lo dispuesto en el artículo 888 del Código Civil, que indica: 'La obligación se extingue cuando la prestación que forma la materia de ella, viene a ser física o legalmente imposible sin culpa del deudor'". Por lo expuesto, en dicho precedente se concluyó: "...En los casos en que la normativa requiera que se invite a cotizar a una cantidad mínima de proveedores, según el procedimiento de selección de que se trate, y ello no fuera posible por no existir en el respectivo mercado local esa cantidad mínima de proveedores a invitar, resultaría razonable apartarse de la regulación legal, por aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 888 del Código Civil, justificando en el respectivo expediente la imposibilidad material de dar cumplimiento a los requisitos establecidos por los artículos 50 y 53 del Reglamento aprobado por Decreto 893/2012."*

XXIV) Con posterioridad, esta Oficina se pronunció en un caso en el que se había configurado la imposibilidad material de difundir una convocatoria a licitación pública Internacional en el sitio de internet de las Naciones Unidas denominado "UN Development Business", tal como lo exigía el 2º párrafo del artículo 51 del derogado Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12. En dicha ocasión fueron vertidas –entre otras– las consideraciones que a continuación se transcriben: *"...el principio de razonabilidad implica –ante todo– la obligación de aplicar e interpretar las normas en forma coherente en cada caso concreto. De allí que cualquier interpretación formalista de la ley esté, casi inexorablemente, condenada al fracaso (Cfr. REJTMAN FARAH, Mario. Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Págs. 43 y 44). La noción y sentido de este principio radica en el deber de la Administración de cumplir con la ley y de interpretarla y aplicarla considerando las singularidades de cada caso concreto de modo consustancial con la realidad objetiva que pretende regular, es decir, evitando la aplicación ciega y en abstracto del presupuesto contemplado por la norma (...) en opinión de esta Oficina Nacional el tema debe igualmente resolverse adoptando una decisión razonable, a partir de la aplicación de un adecuado estándar valorativo que permita alcanzar una justa y proporcional relación entre los objetivos y fines perseguidos y el medio empleado, lo cual resulta viable empleando una interpretación dinámica y finalista de la normativa vigente (...) En virtud de lo hasta aquí expuesto, esta Oficina Nacional considera que, frente a la imposibilidad material de difundir la Licitación Pública Internacional N° 13/2015 en el sitio de internet de las Naciones Unidas denominado 'UN Development Business', tal como lo exige el 2º párrafo del artículo 51 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12, como consecuencia de las políticas restrictivas del organismo internacional en cuestión, debe apelarse a los principios de razonabilidad y eficiencia (...) tampoco se advierte que el vicio o defecto de publicidad en cuestión represente un escollo insalvable que obligue, sin más, a nulificar y/o dejar sin efecto el procedimiento licitatorio en curso. Ello así, máxime cuando nada garantiza que el impedimento acaecido en el presente caso no se reitere en sucesivas convocatorias que puedan instrumentarse..."* (v. Dictamen ONC N° 114/2015).

XXV) En suma, de corroborarse la inexistencia de asociaciones específicas que nucleen a los proveedores, productores, fabricantes y/o comerciantes del rubro que nos ocupa, esta