

PODER CIUDADANO



TRANSPARENCIA Y CONTROL SOCIAL EN LAS CONTRATACIONES PUBLICAS

AREA TRANSPARENCIA
Y ANTICORRUPCION

Programa Contrataciones Públicas Transparentes

PODER CIUDADANO

TRANSPARENCIA Y CONTROL
SOCIAL EN LAS
CONTRATACIONES PÚBLICAS

Área Transparencia y Anticorrupción

Programa Contrataciones Públicas Transparentes



Embajada Británica

La edición de esta publicación ha sido posible gracias al apoyo
de la Embajada Británica en la Argentina

Arenoso, Federico

Manual de transparencia y control social en las contrataciones públicas -
1a ed. - Buenos Aires : Fundación Poder Ciudadano, 2006.
226 p. ; 22x16 cm.

ISBN 987-1350-01-5

1. Administración Pública. I. Título
CDD 351

Fecha de catalogación: 27/10/2006

Copyright Fundación Poder Ciudadano
Piedras 547 (C1070AAK)
Buenos Aires, Argentina
Telefax: (5411) - 43314925

Hecho el depósito que prevé la Ley 11.723
Libro de edición argentina

Primera edición

PODER CIUDADANO

TRANSPARENCIA Y CONTROL SOCIAL EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS

Autores:

Pilar Arcidiácono
Federico Arenoso
Gastón Rosenberg

Metodología:

Karina Alejandra Kalpschtrej

Colaboración

Julieta Arias

Asistencia voluntaria

Federico Ramón

Diseño de tapa y diagramación:

www.mediamasa.com.ar

Corrección:

Inés Gugliotella

PODER CIUDADANO

Consejo Honorario

Teresa Anchorena
Víctor García Laredo
Mona Moncalvillo
Manuel Mora y Araujo
Luis Moreno Ocampo
Martha Oyhanarte

Consejo de Administración

Presidente

Carlos Facal

Vicepresidente

Renato Meyer

Vocales

Delia Ferreira Rubio
José Ignacio García Hamilton
Mempo Giardinelli
Silvina Gvirtz

Dirección Ejecutiva

Laura Alonso

Equipo responsable

Área Transparencia y Anticorrupción

Programa Contrataciones Públicas Transparentes

Asesora principal del Área

Pilar Arcidiácono

Asistente

Julieta Arias

Responsable del Programa

Gastón Rosenberg

Asistente del Programa

Federico Arenoso

Consejo Asesor del “Programa Contrataciones Públicas Transparentes”

Mauro Brusa

Juan Ernesto Cambiaso

Leandro Despouy

Miguel Fernández Madero

Manuel Garrido

José María González Eiras

Gustavo Maurino

Gerardo Ourracariet

Durval Palomo

Nicolás Raigorodsky

Daniel Sabsay

Gustavo Silva Tamayo

Eduardo Spósito

Redes internacionales a las que pertenece Poder Ciudadano

Transparencia Internacional (TI), única organización no gubernamental a escala mundial dedicada a combatir la corrupción, congrega a la sociedad civil, el sector privado y los gobiernos en una vasta coalición global. A través de sus capítulos en el mundo y su Secretariado Internacional, Transparencia Internacional aborda las diferentes facetas de la corrupción, tanto en el interior de los países como en el plano de las relaciones económicas, comerciales y políticas internacionales. El propósito es comprender y enfrentar los dos rostros de la corrupción: quien corrompe y quien permite ser corrompido. Asimismo, en el ámbito nacional, los capítulos de Transparencia Internacional actúan en procura de una mayor transparencia y la materialización del principio de rendición de cuentas. Con este fin, TI vigila el desempeño de algunas instituciones clave y ejerce presión para la adopción no partidista de las reformas que sean necesarias. www.transparency.org



En 1995, se creó la **Red Interamericana para la Democracia (RID)**. Las seis organizaciones fundadoras fueron Compañeros de las Américas (Estados Unidos); Asociación Conciencia y Fundación Poder Ciudadano (Argentina); Corporación Participa (Chile); Instituto de Investigación y Autoformación Política (Guatemala) y Departamento de Ciencias Políticas de la Universidad de los Andes (Colombia).

Desde entonces, la RID se transformó en la red más grande de organizaciones de la sociedad civil en el hemisferio, con más de 350 miembros en 24 países que promueven la participación ciudadana en la región por medio de la cooperación, la capacitación y la divulgación de información.

www.redinter.org



El **Acuerdo de Lima** es una Red de Movimientos Cívicos de América Latina y el Caribe, constituida el 15 de septiembre del 2000 en la ciudad de Lima, Perú, por un grupo de organizaciones de la sociedad civil de distintos países de la región, comprometidas con el fortalecimiento de la democracia, las cuales acordaron establecer una alianza para promover el intercambio de experiencias, proveer un sistema de mutuo apoyo en aspectos políticos y técnicos del monitoreo electoral, y desarrollar actividades y proyectos conjuntos. www.acuerdodelima.org

das con el fortalecimiento de la democracia, las cuales acordaron establecer una alianza para promover el intercambio de experiencias, proveer un sistema de mutuo apoyo en aspectos políticos y técnicos del monitoreo electoral, y desarrollar actividades y proyectos conjuntos. www.acuerdodelima.org

El **Proyecto Internacional de Presupuesto (IBP)** del Centro sobre Presupuesto y Prioridades Políticas (CBPP) asiste a organizaciones no gubernamentales, así como a investigadores, en sus esfuerzos por analizar políticas presupuestarias y mejorar los procesos y las instituciones del presupuesto. El proyecto está especialmente interesado en asistir con investigación aplicada relevante a los debates políticos vigentes, así como con investigación sobre los efectos de las políticas presupuestarias en sectores marginados y de pobreza. La meta última del proyecto es hacer que los sistemas de presupuesto respondan más eficazmente a las necesidades de la sociedad y, por consiguiente, sean más transparentes y responsables ante el público. www.internationalbudget.org



La Fundación **AVINA** es una red de líderes de la sociedad civil y del sector empresario que impulsan iniciativas por el desarrollo sostenible en Iberoamérica. El desarrollo sostenible es una opción viable para el mejoramiento de la dignidad humana, a través de la cual se satisfacen las necesidades del presente compatibilizándolas con las de las generaciones futuras. AVINA busca vincular a líderes de la sociedad civil y del sector privado, porque cuando trabajan juntos logran desarrollar soluciones de largo plazo para sus comunidades. www.avina.net



La Fundación **AVINA** es una red de líderes de la sociedad civil y del sector empresario que impulsan iniciativas por el desarrollo sostenible en Iberoamérica.

El desarrollo sostenible es una opción viable para el mejoramiento de la dignidad humana, a través de la cual se satisfacen las necesidades del presente compatibilizándolas con las de las generaciones futuras. AVINA busca vincular a líderes de la sociedad civil y del sector privado, porque cuando trabajan juntos logran desarrollar soluciones de largo plazo para sus comunidades. www.avina.net



El **Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA)** es una entidad intergubernamental autónoma, cuya misión es apoyar a los Estados de la región en sus procesos de reforma a la justicia. Su sede se encuentra en Santiago de Chile y sus miembros son todos los países integrantes activos de la Organización de Estados Americanos (OEA). Nace en 1999, por resolución de la Asamblea General de la OEA, en cumplimiento de los mandatos que enfatizaban la necesidad de incorporar el fortalecimiento del sistema judicial y la administración de justicia como tópico relevante para la gobernabilidad y el desarrollo económico de los países. www.cejamericas.org

La **Red Puentes** es una alianza internacional integrada por organizaciones de la sociedad civil comprometidas con la Responsabilidad Social Empresarial y apoyada por la Agencia de Cooperación al Desarrollo, NOVIB y fondos públicos de Holanda. Su propósito es contribuir al desarrollo y fortalecimiento de la



RSE desde la perspectiva de la sociedad civil. Esta alianza integra a 21 organizaciones de cinco países: Argentina, Brasil, Chile, Holanda y México. En la Argentina, estuvo conformada originalmente por las fundaciones SES, El Otro y Geos, y en 2004 se incorporaron a la Red la Fundación de Ambiente y Recursos Humanos (FARN) y Poder Ciudadano. www.redpuentes.org

Otras publicaciones de la Biblioteca Poder Ciudadano

- Revista Poder Ciudadano*, revista propia de edición mensual (de marzo a diciembre), de 1991 a 1997.
- Control de la corrupción. ¿Qué puede hacerse?*, Foros de Interés Ciudadano, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 1991 a 1997.
- Los ciudadanos y sus representantes. ¿Cómo mejorar una relación deteriorada?*, Foros de Interés Ciudadano, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 1993.
- Banco de Datos de políticos argentinos 2*, 1995.
- Nuevas herramientas para la acción ciudadana en defensa de los derechos del medio ambiente*, Programa de Participación y Fiscalización Ciudadana, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 1997.
- Herramientas de acción ciudadana para la defensa de los derechos de la mujer*, Programa de Participación y Fiscalización Ciudadana, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 1997.
- La copia y la coima: Cómo cambiar un estilo*, Editorial Troquel, Buenos Aires, 1997.
- Acciones de fiscalización y control ciudadano de la gestión pública*, Red Interamericana y del Caribe para la Democracia, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 1998.
- Aulas sin fronteras: Experiencias educativas innovadoras que promueven la participación y mejoran la convivencia*, Oscar Rasori et. al., Aique Grupo Editor, Buenos Aires, 1999.
- Banco de Datos de candidatos*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2000.
- Día Internacional: Experiencias exitosas en el campo del presupuesto participativo*, Buenos Aires, 2002. (Está disponible también una versión digital de esta publicación).
- Manual de organizaciones no gubernamentales: Una estrategia de la sociedad civil para el trabajo presupuestario*. La experiencia de Poder Ciudadano 2001-2003, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2003.
- Manual sobre el monitoreo cívico del Consejo de la Magistratura*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2003.
- Manual de planes de acción de incidencia en políticas públicas*, Ñukanchik Kawsayta Allichinkapak Ruraykuna, Poder Ciudadano, Fundación Esquel. Partners of the Americas, USAID, Red Interamericana para la Democracia, Ecuador, 2003.
- Manual de periodismo social*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2003 (segunda edición).
- Índice Latinoamericano de Transparencia Presupuestaria. La experiencia de 10 países*, 2003: Informe regional, versión en español, inglés y portugués, México, 2003.
- Índice Latinoamericano de Transparencia Presupuestaria. La Experiencia de 10 países*, 2003: Informe de la Argentina, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2003.
- ¿Quién es Quién? Banco de Datos de candidatos presidenciales, 1995, 1999, 2003*.
- ¿Quién es Quién? Banco de candidatos a Jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2003.

- Primer diagnóstico de independencia judicial*, 2003.
- CD card del Monitoreo de la cobertura de medios*, 2003.
- Procedimientos consultivos para la adquisición de textos académicos*, Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología - Fundación Poder Ciudadano. Capítulo Argentino de Transparencia Internacional, en Caja de Herramientas para el control ciudadano de la corrupción, Transparencia Internacional, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2004.
- Sociedad civil y presupuesto participativo, la experiencia argentina*, Foro internacional sobre presupuesto participativo, Fondo del Congreso de la República de Perú. Lima, 2004.
- Manual de acción colectiva por la justicia. Derecho de interés público*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2004.
- Manual de monitoreo de medios en periodos electorales*, La Crujía Ediciones, Buenos Aires, 2004.
- Periodismo social. Para que nuestra información sea noticia. Infocívica*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2004.
- Monitoreo cívico del gasto en propaganda política. Manual para ONG*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2004.
- El Congreso bajo la lupa 2004*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2005.
- ¿Cómo monitorear instituciones legislativas?* Propuestas para la ciudadanía y las organizaciones de la sociedad civil, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2005. Impreso por Manchita.
- Herramientas para la participación ciudadana*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2005. Impreso por Manchita.
- El congreso bajo la lupa 2005*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2005. Impreso por Manchita.
- Contrataciones Públicas Vulnerables*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2006. Impreso por Manchita.
- Una mirada atenta sobre el Consejo de la Magistratura*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2006. Impreso por Manchita.
- El Congreso y la Información*, Poder Ciudadano, Buenos Aires, 2006. Impreso por Manchita.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

Agradecimientos	16
Prólogo	17
Introducción	22

PRIMERA PARTE

Transparencia en las compras del Estado ¿Por qué? ¿Para qué? y ¿Cómo? .27	
Importancia de las compras del Estado en el desarrollo de la sociedad .	27
Importancia del principio de transparencia en las contrataciones públicas	30
Instrumentos para promover la transparencia y el control social en las contrataciones públicas	33
Experiencias de Poder Ciudadano	66
- Prestación de servicios informáticos.	
Provincia de Mendoza, 1996	66
- Contrato de concesión para la Línea H de subterráneos.	
Ciudad de Buenos Aires, 1998	70
- Construcción del puente De La Serna.	
Municipio de Avellaneda, Provincia de Buenos Aires, 1999	74
- Procedimiento de consulta para la adquisición de textos escolares.	
Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología de la Nación, 2002/03 .	79
- Sistema de comunicaciones para las fuerzas policiales.	
Provincia de Mendoza, 2005	87
- Proceso de negociación de deuda entre la autoridad municipal y la prestadora del servicio de recolección de residuos.	
Municipio de Córdoba, 2006	92
- El caso Morón	96

- Acuerdo sectorial de la transparencia entre las empresas fabricantes de tuberías para infraestructura de agua potable	106
Otras experiencias en América	109

SEGUNDA PARTE

¿Qué dicen las normas?	119
¿Cómo regulan el principio de transparencia las normas de contrataciones públicas?	119
Órganos competentes en las contrataciones de bienes y servicios del Estado	129
Descripción y análisis de la normativa general	132
Anexos	203
Glosario	220
Bibliografía	227
Sitios de interés	228

AGRADECIMIENTOS

Quienes trabajamos en la elaboración del presente manual deseamos agradecer al Consejo Asesor del “Crograma contrataciones Públicas Transparentes”, del Área Transparencia y Anticorrupción, por su permanente colaboración y, en especial, a Leandro Despouy por escribir el prólogo.

A Karina Kalpschtrej, por su dedicación y colaboración desde el comienzo del proyecto.

Al Dr. Julio Rodolfo Comadira(†), por su colaboración y apoyo en los comienzos del proyecto.

A los coordinadores de las áreas temáticas de Poder Ciudadano, que, junto con el staff, la Dirección Ejecutiva y el Consejo de Administración, nos brindaron el apoyo para desarrollar los conceptos aquí planteados.

A las autoridades públicas de aquellos organismos con los que Poder Ciudadano ha trabajado en los distintos procesos de contrataciones que se mencionan en el cuerpo del presente y a las OSC que junto a Poder Ciudadano llevaron adelante el control social en éstos.

A todos aquellos que hicieron posible el trabajo de Poder Ciudadano desde 1989 y, particularmente, que pudiéramos cumplir con el objetivo de realizar un manual de estas características.

Finalmente, a la Embajada Británica en la Argentina, por su apoyo institucional que, a través del Global Opportunities Fund (GOF), hace posible el desarrollo del “Programa contrataciones Públicas Transparentes” y, concretamente, esta publicación¹.

¹ El contenido de esta publicación ha sido elaborado por la Fundación Poder Ciudadano y refleja las respuestas de su investigación de campo. Los resultados y conclusiones son responsabilidad exclusiva de los autores y no de los auspiciantes.

PRÓLOGO

Esta publicación actualiza el renovado debate sobre la relación entre el Estado, la ciudadanía y la democracia, a partir de la necesidad de dar mayor transparencia a la gestión pública. Se trata, por cierto, de una encomiable propuesta que, al mismo tiempo, ratifica el espacio de credibilidad que Poder Ciudadano se ha ganado en nuestra sociedad.

El Manual que se presenta recoge las experiencias adquiridas por Poder Ciudadano a través del “Programa Contrataciones Públicas Transparentes”, cuyo propósito es generar herramientas prácticas para el monitoreo cívico de las contrataciones públicas. Se apoya en los resultados y experiencias del Programa, se analizan las compras que realiza el Estado y los procesos relacionados con las contrataciones públicas desde la óptica de los intereses de los ciudadanos y del desarrollo económico y social, tanto por su efecto positivo, cuando las contrataciones son beneficiosas, como negativo, cuando no lo son. Poder Ciudadano hace eje en la transparencia, la identifica como un principio esencial para el resguardo del interés general, subraya su condición de prerrequisito para el control social y, a la vez, sintetiza las etapas que deben tenerse en cuenta en el proceso de contrataciones y qué órganos intervienen en esta área de la gestión pública.

Otro aporte de este Manual es la individualización y análisis -en el derecho interno y en el derecho internacional- de la legislación que regula el principio de transparencia. Ello a la luz de una práctica plasmada en normas que consagran el derecho de los ciudadanos a realizar el control social. Los cambios en la sociedad van produciendo transformaciones en los derechos; estas circunstancias estimulan innovaciones en el plano jurídico. Este proceso es clave a la luz de la evolución operada en materia de derechos humanos. Estos aspectos inciden en la transformación que se ha operado en el Estado y en su relación con la ciudadanía, sobre todo a partir de la segunda posguerra. Obedece también al cambio progresivo en las formas de representación de los intereses y en el marco de un sistema político en el que la sociedad civil ya no es un componente disociado sino un factor necesario y dinámico, que no puede soslayarse.

No cabe duda que los procesos de contrataciones públicas afectan de

manera directa los intereses de la ciudadanía, dado que allí se ponen en juego los recursos de los que dispone la sociedad para su desarrollo y bienestar. En los últimos años, desde diferentes ámbitos hemos comprobado de qué manera han estado ausentes la transparencia y la rendición de cuentas, elementos esenciales de la democracia para moderar o controlar la ambición de poder y de riqueza, en particular de quienes representan el interés público y administran y deciden sobre los recursos que aportan los ciudadanos.

El crecimiento de las Organizaciones de la Sociedad Civil (OSC) se ha dado no sólo a partir de los déficit de los partidos políticos, las carencias de la gestión gubernamental o la comprobación de prácticas relacionadas con la corrupción, sino también de factores positivos vinculados con un reordenamiento en las relaciones entre el Estado y la ciudadanía, entre lo público y lo privado, en el que se jerarquiza la dimensión colectiva del interés común en un nuevo campo institucional. Y este Manual lo ilustra, ya que reúne la experiencia realizada por Poder Ciudadano, que, como expresa su coordinadora Pilar Arcidiácono, se propone superar la dicotomía entre el espacio de la sociedad civil como un ámbito “virtuoso” y el estatal como “ineficiente”: pretendemos, dice, “recuperar la praxis política como actividad transformadora de lo social, donde ciudadanos y OSC desempeñen un rol activo en la mejora de la calidad de vida a través de su propio accionar”.

Hoy, las OSC además de representar intereses populares -particulares, económicos, etarios, culturales, etc., actúan como “testigos” a los que la ciudadanía otorga confianza, lo que legitima el valor de sus acciones, porque éstas ponen en palabras, hechos e imágenes, constataciones significativas relacionadas con el ámbito público y el interés general.

El Manual examina de manera minuciosa y documentada, el papel que le cabe a la sociedad civil en la supervisión de las contrataciones públicas en tanto acto imprescindible del control social. La Audiencia Pública (AP) y el Pacto de Integridad (PI) son las dos herramientas clave de la transparencia que propicia el Programa y que operan como respaldo de diversas y calificadas experiencias llevadas a cabo por la sociedad civil en la Argentina y en América Latina.

Con respecto a la Audiencia Pública como modelo de participación y control ciudadano, y a pesar de experiencias disímiles recogidas de los procesos de privatización de servicios públicos que se realizaron en la Argenti-

na, resulta esclarecedor el cruce que realiza el Manual entre prevenciones, mitos y realidades, y su proyección futura como un instrumento indispensable para otorgar transparencia a las contrataciones del Estado. En lo referido al Pacto de Integridad como una instancia de compromiso decente, no cabe duda de que la implantación de acuerdos preventivos entre el Estado y el sector privado para evitar prácticas corruptas es algo sumamente positivo que permite allanar dificultades cuando las contrataciones deben ser analizadas por los organismos de control o por la Justicia.

Resultan de gran interés las experiencias nacionales e internacionales relatadas por Poder Ciudadano y una lectura atenta de las alternativas que se han ido presentando permite reconocer que mientras el mecanismo de Audiencia Pública está más afirmado, el de Pacto de Integridad provoca algunas resistencias; sin embargo, una experiencia como la realizada en el Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología de la Nación con la compra de textos demuestra un avance cuya generalización reportaría enormes cambios en la esfera pública y también en el sector privado. Por otra parte, las experiencias realizadas con provincias y municipios dan cuenta de una tendencia en la que se percibe la voluntad política de conferir transparencia a la gestión pública en este estratégico rubro.

No menos importante es el registro de la conciencia ciudadana sobre temas relacionados con el impacto ambiental. En el relato sobre la construcción del Puente La Serna en el municipio de Avellaneda, con financiamiento del Banco Mundial -en otro contexto y en otra escala-, se advierte una anticipación del conflicto suscitado en 2006 entre la Argentina y el Uruguay, puesto en foco en el mundo por los vecinos de la pequeña ciudad de Gualaguaychú. En la aldea global del siglo XXI se comprueba la original definición de McLuhan, cuando previó que el mensaje sería completado por sus protagonistas.

La democracia contemporánea enfrenta desafíos y conflictos que se van resolviendo en su propio ámbito, originando permanentemente nuevos espacios, cambios y redefiniciones sobre el rol del Estado y las estructuras gubernamentales, sobre el accionar de los partidos políticos y el de las propias OSC. Al mismo tiempo, se pueden distinguir en esta realidad demandas de nuevas políticas y regulaciones para satisfacer desafíos que, como en el caso de la transparencia, se han actualizado por diferentes razones, entre ellas,

las opciones que abre la Sociedad de la Información.

No hay una democracia ideal. La distancia que media entre lo ideal y lo real nos permite constatar que lo primero no existe más que como modelo al cual nos podemos acercar o del que nos podemos alejar. El grado de democrática del sistema puede visualizarse en la relación entre derechos, ciudadanía y transparencia. Esta relación puede ser evaluada mediante índices estadísticos, pero lo fundamental es comprobarla en cambios palpables en las condiciones de vida de las personas. Y, en este contexto, las OSC son una herramienta valiosa pues generan un espacio para que la ciudadanía exprese -sectorial o temáticamente- sus aspiraciones, demandas y reclamos, y contribuyen a instalar las condiciones necesarias para que los derechos y las obligaciones puedan ser ejercidos efectivamente. Estas organizaciones realizan una importante contribución a la expansión de las prácticas democráticas, censuran comportamientos vinculados a la corrupción y combaten concepciones de la gobernabilidad basadas en el autoritarismo, la hegemonía y otras igualmente anacrónicas.

Mi más íntima convicción es que la corrupción, en particular aquella de los grandes negocios -la que involucra a funcionarios del Estado, dirigentes políticos y empresarios- es factible, en muy buena medida, por las fallas y debilidades en el funcionamiento de los controles.

No puede haber un régimen democrático si el gobernante no está obligado a rendir cuentas de su gestión, del manejo que les da a los recursos colectivos; si no puede ser relevado cuando incumple las regulaciones de la acción pública; o cuando la ciudadanía no tiene el derecho -ni, sobre todo, la oportunidad- de conocer, en forma clara, precisa y oportuna, la gestión de los intereses colectivos.

Por ello es imperativo que los funcionarios, en especial los que ocupan la cúpula del poder, estén obligados a rendir cuentas y a actuar con transparencia; que los empresarios tengan la garantía de la imparcialidad del Estado para ejercer sus funciones con eficiencia y sentido competitivo, sin prebendas o intromisiones indebidas, y que la intervención del Estado esté fundada en la legítima defensa del interés general. Ello supone también el compromiso del sector privado de asumir, de manera consciente, su responsabilidad social.

El Manual refleja algunos aspectos positivos que se han operado en el

plano normativo y en particular el significativo progreso que entraña la entrada en vigor de la Convención Interamericana de Lucha Contra la Corrupción y la de las Naciones Unidas. Pero una gestión estatal eficaz y transparente requiere, además, de un marco jurídico adecuado, herramientas concretas que la viabilicen y la traduzcan al lenguaje ciudadano para su implementación y mejor control. El Manual nos incorpora en esta novel pedagogía y, a través de experiencias muy valiosas, nos invita a imitarlas y difundir sus resultados.

Dr. Leandro Despouy
Presidente de la Auditoría General de la Nación

INTRODUCCION

La democracia representativa argentina atraviesa una intensa crisis de legitimidad de las instituciones estatales. En muchos casos estas instituciones resultan ineficientes para actuar como mediadoras del “interés general” y como instancias capaces de procesar y sistematizar demandas sociales, dejando espacios que en ocasiones son ocupados por las corporaciones y los intereses particulares que hacen uso de los recursos públicos y estatales.

Esta situación implica poner en riesgo la capacidad de sostener al Estado, a los representantes y a la ciudadanía dentro de un mismo tejido social. La causa, aparentemente, es la ausencia de respuestas a las necesidades de quienes delegaron el mandato en esos representantes. La consecuencia, un mayor distanciamiento entre los actores que deben encontrar un modo de representación y las fuerzas políticas que supuestamente deben representarlos.

A este escenario hay que sumarle una situación alarmante en materia de corrupción. En el ranking de países considerados por el Índice de Percepción de Corrupción que anualmente elabora Transparencia Internacional, la Argentina descendió del puesto 57 que ocupaba en 2001 hasta el 97 en 2005 (sobre un total de 159 países). La oscilación que muestra la Argentina en los índices elaborados desde 1995 (entre 2,8 y 3,5 en un ranking donde 10 tienen los países más transparentes y 1 los más corruptos) indica que el país está estancado en un bolsón de corrupción estructural.

Frente a esta situación, desde Poder Ciudadano hace más de 16 años desarrollamos herramientas de participación ciudadana y lucha contra la corrupción. En muchos casos, la puesta en práctica de estas herramientas, a través de la articulación con un conjunto de actores de diferentes ámbitos, nos ha permitido generar impacto en políticas públicas concretas.

Un ámbito en el cual hemos logrado incidir fue el campo de las contrataciones públicas. Es sabido que los Estados de América latina y Caribe son grandes compradores de bienes y servicios. Se calcula que el gasto de los estados en la

región llega al 15% del producto bruto interno (PBI). Esto arrojaría un total regional de unos 250.000 millones de dólares al año. Pero además de ser grandes compradores, los gobiernos latinoamericanos son pésimos pagadores. Se estima que los gobiernos pagan sobrepuestos de hasta el 40% del valor del mercado.

Por estas razones, el “Programa Contrataciones Públicas Transparentes” de Poder Ciudadano está destinado a generar herramientas prácticas para el monitoreo cívico de contrataciones públicas. Este programa incluye dos componentes fundamentales:

- **Audiencias públicas:** se ha propiciado la implementación de esta herramienta, donde la autoridad responsable convoca a los ciudadanos, empresarios del sector, expertos y funcionarios para que expresen sus opiniones sobre las condiciones previstas para el desarrollo de una contratación pública. Si bien las decisiones tomadas en este proceso no son vinculantes para la autoridad convocante, ésta se compromete a realizar un informe en el cual se contemplan las justificaciones de las inclusiones y omisiones de lo abordado en la audiencia.
- **Pactos de Integridad:**² se ha propuesto la firma de Pactos de Integridad entre el Estado y todas las empresas que compiten por la adjudicación del contrato, lo que genera un acuerdo explícito de control recíproco para evitar el pago de sobornos entre los proveedores y el Estado.

En esta publicación se mostrará un detalle de todos aquellos procesos en los que Poder Ciudadano ha participado a través del programa “Contrataciones Públicas Transparentes”, generando experiencias de “buenas prácticas” en materia de transparencia y control social.

Hacia el año 2005, gracias al apoyo de la Embajada Británica, logramos ampliar los objetivos del programa. Concretamente, nos propusimos superar la implementación del programa en casos concretos y generar un espacio entre los sectores público y privado que, a la vez, impulsara estrategias y medidas in-

²El Pacto de Integridad es una herramienta propiciada por Transparencia Internacional y desarrollada por Poder Ciudadano en su carácter de capítulo argentino de esta organización.

volucradas con la transparencia y la promoción de la legalidad institucional.

Entre las actividades planificadas en el marco del mencionado proyecto, recientemente hemos elaborado y publicado el estudio *Contrataciones públicas vulnerables*.³ Se trata de un “mapa de riesgos” del sistema nacional de contrataciones públicas: una herramienta que permitió diagnosticar los aspectos problemáticos del sistema a partir de la detección de sus puntos débiles, fallas o vulnerabilidades, así como ubicar los recursos disponibles para la neutralización y/o desaparición de estos nodos deficientes desde la mirada de los propios actores del sistema. Gracias al tipo de mapa de riesgos adoptado, la detección de vulnerabilidades en el sistema nacional de compras abre la posibilidad de realizar propuestas de modificación de los núcleos deficientes desde la mirada de los propios actores del sistema.

Como continuación de nuestro trabajo y de la investigación llevada a cabo para esa publicación, con este *Manual de transparencia y control social en las contrataciones públicas* pretendemos cubrir un espacio que entendemos se encuentra vacío: no existen trabajos que posibiliten a la sociedad civil y a la ciudadanía en general conocer cómo funciona el sistema nacional de contrataciones públicas.

Enfrentamos el desafío de ser rigurosos conceptualmente, ya que se trata de un proceso técnico-administrativo, y, a la vez, de ser lo suficientemente didácticos como para explicar claramente a la sociedad un proceso apasionante que afecta no sólo a quienes intervienen en las fases de compras, sino a toda la ciudadanía. De esta manera, procuramos que este manual pueda ser utilizado como herramienta de trabajo y consulta para aquellos que se interesen en la temática.

Por ese motivo, no sólo se explicitan aquí conceptualmente todos los principios que rigen en las contrataciones públicas, sino que se esquematizan las etapas que deben transitar los diversos procesos de compras y se identifican los órganos que intervienen en el curso de estas gestiones públicas. También

³ El estudio se encuentra disponible en nuestro sitio Web (www.poderciudadano.org) y, además, acompaña esta publicación en formato digital.

se hace hincapié en detallar aquellos momentos o aquellas formas en que el sistema permite a la sociedad participar en el proceso de selección de contratistas, más allá de la administración y de las empresas oferentes. Esto significa que se identifican claramente cuáles son las **ventanas** que posibilitan la participación ciudadana.

En este manual también incorporamos ejemplos de experiencias virtuosas en las cuales el “Programa contrataciones Públicas Transparentes” de Poder Ciudadano ha participado y demostrado que mediante el fomento de la transparencia y la participación ciudadana en las contrataciones públicas se ha logrado mejorar los resultados de esos procesos a través de una reducción considerable de los costos y un mejoramiento de la calidad del objeto adquirido.

Finalmente, se realizó un relevamiento de otras experiencias en diferentes sistemas de compras en Latinoamérica, que en nuestra opinión deben tenerse en consideración para utilizarse en el futuro en nuestro país.

La importancia de las contrataciones públicas en el desenvolvimiento cotidiano de la ciudadanía es incalculable. El Estado tiene como fin último la satisfacción del interés general y las compras del Estado son una herramienta esencial para lograr esa finalidad. A través de esta herramienta el Estado gasta gran parte de su presupuesto, es decir, del dinero de toda la sociedad. Su manejo es una cuestión que nos involucra a todos y debemos velar por que se haga una utilización transparente y, a la vez, eficiente de ella.

En este sentido, nos proponemos crear una herramienta que permita generar transparencia en la gestión pública, rompiendo con aquel maniqueísmo que en una visión dicotómica piensa al espacio de la sociedad civil per se como un ámbito “virtuoso” frente a un espacio estatal ineficiente. Pretendemos recuperar la **praxis política** como actividad transformadora de lo social, donde los ciudadanos y las organizaciones de la sociedad civil desempeñen un rol activo en la mejora de la calidad de vida mediante su propio accionar.

Pilar Arcidiácono

Área Transparencia y Anticorrupción - Fundación Poder Ciudadano

PRIMERA PARTE

Transparencia en las compras del Estado ¿Por qué? ¿Para qué? y ¿Cómo?

IMPORTANCIA DE LAS COMPRAS DEL ESTADO EN EL DESARROLLO DE LA SOCIEDAD

Por lo general, cuando se examina al Estado como comprador, se desarrollan análisis técnicos o legales sumamente complejos, pero no se explicita un elemento que, por obvio, no es menos estratégico para reflexionar sobre las compras públicas:

¿Qué se entiende por Estado? ¿Cuáles son sus funciones principales? La respuesta a estos interrogantes arroja luz sobre aspectos centrales de la transparencia y la participación ciudadana para el desarrollo de contrataciones realizadas por la autoridad pública.

El Estado, entendido como relación social y como institución, plasmada concretamente en organismos de diversos niveles, tiene como objetivo principal para orientar sus acciones la satisfacción del interés general de la sociedad de la que es siempre expresión.

Los intereses generales son conjuntos complejos de necesidades, valores y re-

querimientos ciudadanos y grupales que se encuentran a veces en consonancia o en oposición con otros intereses sobre las mismas temáticas. Estas diversas miradas sobre las cuestiones ciudadanas son muchas veces bases importantes de conflicto social, rasgo éste que transforma la tarea del Estado en algo más que una mera “expresión” del interés general de la sociedad: sus acciones son organizadoras y mediadoras en estas confrontaciones.

Así, el Estado tiene que hacer prevalecer un punto de vista “general” sobre las particularidades de las posiciones enfrentadas, siempre en términos coherentes con un régimen democrático y contemplando alcanzar mayores beneficios para las necesidades ciudadanas generales.

Como consecuencia de estas características puede entenderse que toda la actividad del Estado tiene que estar destinada, directa o indirectamente, a ese fin, es decir, que el interés general que se construye y expresa en su actividad, tiene que cumplirse, ya sea de forma inmediata o mediata, en todas sus gestiones.

- Un ejemplo de satisfacción inmediata del interés general de la sociedad es cuando un ciudadano se acerca a un hospital público y el Estado le presta la atención adecuada para su problema de salud.
- Un ejemplo de satisfacción mediata es cuando ese mismo Estado adquiere o compra los equipamientos necesarios para luego poder brindar la atención adecuada a los ciudadanos.

En estos casos, puede visualizarse cómo, en cada acción estatal, por distante o específica que parezca a simple vista, siempre se encuentran los intereses ciudadanos en una posición central, porque son éstos los que están siendo satisfechos.

Esta centralidad persiste incluso cuando el Estado adquiere bienes que hacen a su funcionamiento cotidiano, situación no siempre visualizada correctamente en los análisis tanto de los funcionarios como de los ciudadanos en general.

Es central comprender que si el Estado no puede desplegar su accionar diario –por ejemplo, a través de los insumos básicos que se necesitan en cualquier oficina, mantenimiento de edificios, pago de sueldo a sus empleados y proveedores, y demás–, difícilmente pueda satisfacer el interés general de la ciudadanía. Es más, es un interés central de la ciudadanía en un contexto democrático que el Estado pueda funcionar día a día de manera eficaz y eficiente.

Aquí es donde debe visualizarse al Estado a través de su manifestación como Administración Pública. Ella es la que tiene la función de ejecutar las normas y políticas vigentes y gestionar la atención del interés general de la ciudadanía, disponiendo para ello del presupuesto público, sea éste nacional, provincial o municipal. El presupuesto público no es otra cosa que el resultado de los aportes dinerarios que, por diversas vías, sobre todo impositivas, realizan los ciudadanos. Es decir que lo que se administra es el dinero de los ciudadanos orientado a satisfacer las necesidades de la ciudadanía.

En ese marco, se entiende por qué las compras públicas aparecen como importantes para el desarrollo de la sociedad: son el mecanismo natural que tiene la Administración para nutrirse de los elementos necesarios que le permitan su propio funcionamiento para luego poder satisfacer las necesidades de la sociedad.⁴

⁴Según la Oficina Nacional de Contrataciones, los veinte rubros principales de contrataciones en los que la Administración gastó su presupuesto durante el 2005 son los siguientes: 1. Alimentos, 2. Combustibles y lubricantes, 3. Productos farmacéuticos y medicinales, 4. Equipos de transporte, tracción y elevación, 5. Servicios técnicos y profesionales de turismo, 6. Prendas de vestir, 7. Repuestos y accesorios, 8. Mantenimiento y repuestos de vehículos, 9. Mantenimiento y repuestos de maquinaria y equipos, 10. Servicios técnicos y profesionales, 11. Limpieza, aseo y fumigación, 12. Libros, revistas y periódicos, 13. Mantenimiento y reparación de edificios y locales, 14. Equipos para computación, 15. Servicios básicos, 16. Productos ferrosos, 17. Imprenta, publicación y reproducción, 18. Equipo militar y de seguridad, 19. Servicio de vigilancia, 20. Pasajes. Como puede observarse, se trata de la adquisición de bienes y servicios muy variados y, a la vez, necesarios para el funcionamiento cotidiano de los organismos. En cuanto a volúmenes de costos, la ONC informa que se emitieron órdenes de compra (véase Glosario) durante el año 2005 por un total de \$1.771 millones. Esta cifra se torna aún más impactante si se tiene en cuenta que no incluye la obra pública, que en los últimos años se incrementó considerablemente. Véase el siguiente sitio Web: www.argentinacompra.gov.ar, con información disponible al 27 de julio de 2006.

Al desarrollar este objetivo, la Administración Pública emplea a sus agentes en diferentes niveles: funcionarios que toman decisiones día a día sobre las necesidades ciudadanas y sobre los mejores medios para su satisfacción, en el marco de la normativa existente.

Se comprende así por qué el proceso de las contrataciones públicas afecta a todos, tanto cuando sus resultados son beneficiosos como cuando son negativos para la ciudadanía, ya que lo que se pone en juego aquí son las necesidades y los recursos de los que dispone la sociedad para su desarrollo y búsqueda del bienestar.

Si esos recursos se usan de manera eficaz o ineficaz, eficiente o ineficiente, no afecta o beneficia solamente al Estado como una entidad separada de la sociedad, sino a la sociedad toda y al Estado como una parte importante de ella.

En consecuencia, tanto en las contrataciones públicas como en toda actividad estatal el principio de transparencia –que debe constituirse como objeto de control social responsable y permanente– juega un rol trascendental.

Es necesario que todos los actores comprendan –tanto los funcionarios como los ciudadanos en general– que la participación ciudadana sobre las contrataciones públicas no implica que los ciudadanos actúen contra el Estado, sino que, mediante el control social de la actividad estatal, velen activamente por sus propios intereses.

IMPORTANCIA DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS

A fin de comprender mejor la importancia del principio de transparencia para el desarrollo de las contrataciones públicas, es necesario visualizar los siguientes rasgos del proceso:

- **A través del sistema de contrataciones públicas la Administración ejecuta gran parte de su presupuesto:** esto implica considerar el movimiento de miles de millones de pesos que fluyen en cientos de miles de procesos de contrataciones en manos de miles de funcionarios públicos.
- **Las contrataciones son un punto de contacto entre la Administración Pública y el sector privado:** en este contacto se dan intereses contrapuestos, ya que, mientras que el sector privado tiene como interés particular el económico, la Administración Pública tiene que satisfacer el interés general de la sociedad.
- **En el proceso de compra pública cuidar el dinero del comprador es central porque no es propiedad de quien lo gasta en ese momento:** esta obviedad, muchas veces olvidada al momento del análisis de las contrataciones públicas, es un dato central, ya que determina el notable valor que tiene la capacitación e idoneidad de los funcionarios que trabajan en las áreas de compras.

Estos elementos, junto a muchos otros factores, hacen que los procesos de contrataciones públicas sean espacios donde los actores intervinientes tienden a ejercer presiones para satisfacer sus propios intereses, dejando de lado la finalidad de satisfacer el interés general de la sociedad.

Por esa razón, el respeto y cumplimiento de las normas y principios que rigen las contrataciones públicas por parte de los funcionarios públicos se tornan esenciales para evitar que las presiones por satisfacer el interés privado vulneren el propósito público.

Esto, que parece simple en la práctica, no lo es ya que, como se verá más adelante, las compras públicas deben desarrollarse con un doble objetivo complejo: no sólo tienen como finalidad la satisfacción inmediata o mediata del interés general de la sociedad, sino que deben hacerse al mejor precio y la mejor calidad posibles.

En este escenario, el principio de transparencia juega un rol sumamente importante. Prueba de esto es que tanto los tratados internacionales como las leyes y decretos internos se ocupan de él.

La transparencia en las contrataciones públicas no sólo obliga a los funcionarios a publicitar sus acciones en diversas etapas y fundamentar cada una de las decisiones, sino que genera el derecho de la sociedad de ejercer un control sobre los procesos de compras que están destinados, en definitiva, a satisfacer las propias necesidades de la ciudadanía en su conjunto.

Todo aquello que es deber para una de las partes en un contrato genera en la otra parte el derecho a exigir su cumplimiento. Éste no es sólo un razonamiento lógico, sino un principio general de todos los contratos (privados y públicos) establecido en el Código Civil.

Entendemos que la sociedad no sólo tiene el derecho a exigir a los funcionarios públicos una gestión transparente, sino que este derecho es también un deber. Entre los ciudadanos existe, por lo menos, la responsabilidad de preguntarse de qué manera la Administración gasta el dinero destinado a satisfacer nuestras necesidades. No puede pasar desapercibido que los recursos con los que el Estado cumple sus funciones son públicos, lo cual significa que son de la sociedad. Por eso es preferible hablar de un derecho-deber de los ciudadanos respecto de exigir una gestión pública transparente.

INSTRUMENTOS PARA PROMOVER LA TRANSPARENCIA Y EL CONTROL SOCIAL EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS

El programa Contrataciones Públicas Transparentes

El programa Contrataciones Públicas Transparentes (PCPT) es un sistema preventivo, simple y de fácil implementación para lograr transparencia, participación ciudadana y eficiencia en las contrataciones públicas.

Programa Contrataciones Públicas Transparentes (PCPT)⁵

I. Audiencia pública (AP)

La autoridad responsable de llevar a cabo la contratación convoca a ciudadanos, empresarios, expertos y políticos de diferentes partidos políticos para que expresen sus opiniones y recomendaciones sobre las condiciones previstas para la contratación.

II. Pacto de Integridad (PI)

El Estado y todas las empresas oferentes firman un contrato de control recíproco donde se comprometen a no corromper y a denunciar cualquier intento de soborno del que tuvieran conocimiento.

III. Discusión participada de las bases y condiciones (DP)

La autoridad responsable de llevar a cabo la contratación convoca a las empresas del sector involucrado y pone a discusión las bases y condiciones que regirán el proceso.

IV. Sistema de declaraciones juradas como control de conflictos de intereses (DDJJ)

La autoridad convocante publica las declaraciones juradas de los potenciales integrantes del jurado que evaluará la contratación.

La implementación del PCPT ofrece grandes ventajas:

- ✓ **Es de amplio impacto.** Su foco no es sólo la **lucha contra la corrupción**, sino también la **eficacia**, buscando lograr oportunidad y conveniencia en

⁵El presente punto se ha ampliado y adaptado el Manual de Contrataciones Públicas de Poder Ciudadano, elaborado en 2003, mimeo.

la compra y **eficiencia**, es decir, la correcta utilización de los recursos.

- ✓ **Es simple.** Las herramientas no requieren complicados conocimientos técnicos ni procedimientos especiales. Basta con seguir cada uno de los pasos del reglamento que se utilice, y respetar los plazos y las escasas formalidades exigidas.
- ✓ **Es rápido.** La implementación del PCPT no le agrega tiempos excesivos a los normales de un proceso de contratación pública.
- ✓ **Es económico.** Ninguna de las herramientas exige gastos extraordinarios al Estado.
- ✓ **Está estandarizado.** Un estándar es un valor determinado que se toma como significativo para los distintos factores de una etapa. Así, cada una de las etapas comprende una serie de factores que se repiten invariablemente, de modo que existe una serie de previsiones que deben tomarse para lograr que el proceso total sea exitoso.
- ✓ **Es participativo.** En cada una de las etapas, la intervención de los ciudadanos es un valor agregado a la transparencia y la eficiencia de todo el proceso. No se concibe la intervención del PCPT sin la participación de la ciudadanía.
- ✓ **Es multietápico y secuencial.** Comprende tres etapas claramente diferenciadas. Cada una arroja un producto diferenciado. La conveniencia de las etapas radica en que pueden identificarse errores o defectos en una etapa para ser subsanados antes de pasar a la siguiente. Estos errores o defectos son inherentes a una etapa, y en caso de ser detectados y corregidos a tiempo, no necesariamente afectarán al resto.

El PCPT beneficia a todos los sectores involucrados en el proceso de licitación:

- ✓ **A los ciudadanos**, porque cuentan con un espacio que les permite acceder a una instancia de la contratación a la que antes permanecían ajenos. Si bien las observaciones que los ciudadanos puedan realizar no son vincu-

lantes, obligan al gobierno a justificar sus decisiones.

- ✓ **Al sector privado**, porque se genera un mercado transparente, con reglas de juego claras que alcanzan de la misma manera al Estado y a todos los oferentes que participan de una contratación.
- ✓ **Al Estado**, porque recibe ideas y puntos de vista de todos los sectores involucrados con el objetivo de manejar de manera eficiente los recursos disponibles y garantizar un proceso transparente.

¿Qué se necesita para la implementación de las herramientas?

- **Voluntad política**

Para avanzar en este proceso es fundamental la férrea decisión de las máximas autoridades políticas. Sin ella no se puede contar con la apertura de espacios en la Administración Pública. La resistencia interna de la organización puede ser disminuida con las decisiones y órdenes de quien ocupe el liderazgo político, aun en los contextos más tensos.

- **Firma de un convenio entre la autoridad convocante y las organizaciones de la sociedad civil (OSC)**

Se necesita que las autoridades suscriban un convenio con las OSC, considerando la necesidad de establecer mecanismos de transparencia de gestión técnico-administrativa, y coincidiendo en el objetivo común de fortalecimiento del sistema democrático a través de la participación ciudadana en lo concerniente al mejoramiento de la administración del gobierno.

Es importante subrayar que sin acuerdo no hay monitoreo.

El acuerdo (o convenio) es un documento donde las partes establecen obligaciones y derechos básicos, que serán dados a conocer, puesto que este documento es de carácter público.

Más allá de lo formal, su firma y su difusión implican otros valores agregados:

- ✓ La firma del convenio posiciona a las autoridades como ejemplos de funcionarios a favor de la transparencia
- ✓ Es la mejor gacetilla de prensa de las OSC, donde éstas dejan en claro su papel dentro del proceso.
- ✓ Es una herramienta de presión para que las autoridades cumplan con el compromiso asumido, a riesgo de que el acuerdo sea rescindido públicamente por iniciativa de las OSC, exponiendo a los funcionarios a la situación de ser señalados como incumplidores ante toda la ciudadanía.

- **Selección de un equipo de trabajo**

A fin de conformar el equipo de trabajo de la entidad gubernamental, no es necesario crear nuevos cargos ni contratar personal exclusivo para el programa, ya que participarán quienes trabajan en las áreas técnicas ya existentes.

Dentro de estas áreas, el equipo debería estar identificado por un funcionario con poder de decisión y hasta tres funcionarios de distintas áreas con responsabilidades asignadas, un representante de prensa de la entidad de gobierno, y uno o dos empleados para atender al público.

- **Fijación de un cronograma de trabajo**

Este mecanismo es sumamente importante para que las etapas del proceso se cumplan sin contratiempos y pueda ser respetado el procedimiento. Además, le permite a las OSC monitorear por etapas el cumplimiento del acuerdo según los parámetros preestablecidos.

I. Audiencia pública

La audiencia pública es una instancia en el proceso de toma de decisión en la cual el responsable de esa determinación habilita un espacio para que todos los ciudadanos, sean partes directamente afectadas o no, expresen sus opiniones y puntos de vista sobre el objeto de la decisión.

En los procesos de compra pública, la Audiencia Pública puede ser utilizada en diferentes momentos:

- Para la detección de la necesidad y el objeto a comprar o construir.
- Para la elaboración y confección de los pliegos que rigen el proceso de selección.
- Para el control de resultados del contrato una vez finalizado.

Las opiniones vertidas en la AP son de carácter consultivo y no vinculante (no obligatorias para las autoridades). La autoridad responsable debe luego fundar su decisión final, teniendo en cuenta la evaluación de las opiniones recogidas. Esto quiere decir que debe dejar de manifiesto el tratamiento otorgado a cada intervención.

Por otro lado, en muchas oportunidades existen temores por parte de funcionarios públicos y OSC respecto de las audiencias públicas. Estos temores no son caprichosos ni carentes de fundamento: experiencias negativas han llevado a algunos funcionarios a percibir a la AP de una manera errónea y totalmente alejada de su razón de ser.

Para eliminar ese temor es necesario comprender lo siguiente:

Una AP NO es

- **Una asamblea donde se votan opciones**

En caso de que esto fuera cierto, el temor estaría totalmente fundado: si se votan opciones –podría razonar la autoridad convocante– los partidos de oposición colmarán el espacio de la audiencia con operadores y referen-

tes políticos. De este modo, votarán en contra y la autoridad perdería el control de la licitación. Para tranquilidad de los convocantes y de los asistentes a la audiencia, esto no es así; el mayor número de partidarios de una idea no le da a ésta más fuerza. En la AP no se vota por una opción: se presentan ideas no vinculantes que sirvan de aporte a la decisión posterior.

• **Un espacio para legitimar decisiones preestablecidas**

El rol de las OSC como monitoreadoras del proceso es un reaseguro de que se cumplirán todas las reglas que garantizan la máxima participación de los distintos actores y, fundamentalmente, que se exigirá a la Administración Pública la emisión de un informe final. De este modo, se evitan manipulaciones por parte de los convocantes, tan temidas por los ciudadanos y que los lleva a padecer una especie de síndrome antiaudiencia pública: participan una vez y nunca más, ya que están frustrados por haber perdido tiempo, dinero y energía.

La obligación de las autoridades convocantes de presentar un informe final que fundamente la decisión de aceptar o rechazar las sugerencias acercadas durante la Audiencia implica que el informe final muestra **la obligación de rendir cuentas por los aportes (opiniones, ideas, sugerencias) formulados por los participantes**. Es allí donde la Administración expone su análisis y sus argumentos finales.

Se debe tener en claro que cuando se propone llevar adelante una AP, surgirán resistencias, comentarios negativos y escepticismo tanto de los funcionarios como de la sociedad civil.

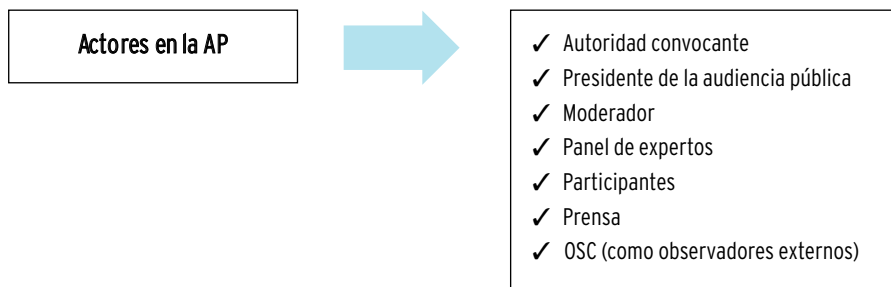
En general, las situaciones de este tipo se dan por desconocimiento. Por eso, es sumamente importante echar luz sobre todas las cuestiones que puedan presentarse.

Excusa	Respuesta
<p>1. Las AP no sirven para nada Este comentario puede provenir tanto desde los funcionarios como de la sociedad civil. Unos y otros tienen prejuicios entre sí y trasladan a la herramienta de la AP (que es un elemento objetivo) cuestiones subjetivas. Los funcionarios pueden considerar que con las audiencias se pierde el tiempo y la sociedad civil puede verlas como un procedimiento "arreglado" a los fines del que convoca.</p>	<p>Una AP no puede ser realizada sin voluntad política. Por eso, si nos encontramos con un funcionario que dice "no" a todo y extiende esta postura a la propuesta, lo mejor será no insistir y esperar otra oportunidad. Tal vez la herramienta no sirva desde su visión en ese caso concreto, y no habrá argumento que lo haga cambiar de opinión. En cuanto a la sociedad civil, si se garantiza la transparencia del proceso mediante el monitoreo de las OSC, se publicita el reglamento y se abre la puerta de la información en el expediente, se estará neutralizando buena parte de la inicial resistencia.</p>
<p>2. ¿Será apropiada una AP para esta temática? A menudo, el desconocimiento acerca de las herramientas para consultar a los ciudadanos lleva a reducir el número de posibilidades de acción. No pocas veces los funcionarios afirman que sus organismos son participativos porque disponen de libros de quejas y realizan encuestas de satisfacción. Muchas veces, la única idea que aparece cuando se necesita conocer opiniones es: "encuestas"; con menos asiduidad, "grupos focales" o "entrevistas en profundidad". En el imaginario colectivo, tanto de la Administración Pública como de la sociedad civil, la audiencia pública sigue asociada a las convocadas por los entes reguladores de servicios públicos, como si éstas fueran las únicas posibles.</p>	<p>Toda vez que se desee consultar la opinión de los ciudadanos (más allá de los casos en que exista obligación legal), la AP es una buena herramienta. Ofrece varias ventajas: en cuestión de horas puede tenerse un panorama de lo que piensa un número determinado de ciudadanos, cuya opinión se basa en cierta información previa, y, además, puede sumarse la opinión de un grupo de expertos. Todo ello, de manera transparente, pública, abierta y en igualdad de condiciones. Si se busca conocer opiniones, la AP es una herramienta de participación ciudadana apropiada.</p>
<p>3. ¿No terminará siendo perjudicial para los que convocan? Siempre existe el temor de que la participación sea perjudicial, porque pueden presentarse una serie de cuestionamientos que las autoridades no están dispuestas a tratar públicamente o en determinados momentos.</p>	<p>El objetivo de la convocatoria a la AP debe ser lo suficientemente claro y acotado como para no desviarse de la temática acerca de la cual se desea consultar. Se supone que la autoridad consultará sobre un tema de interés para sí y para la ciudadanía, de modo que no debe existir temor de que la convocatoria resulte en su contra. Si se desea conocer verdaderamente la opinión de los ciudadanos para tomar decisiones razonadas y fundamentadas, no tiene por</p>

	<p>qué ser perjudicial. Además, las intervenciones de los ciudadanos no son vinculantes (obligatorias para la administración). La AP produce información: hacia afuera, para los ciudadanos; hacia adentro, para la autoridad convocante, que se encuentra con las opiniones de todos aquellos que decidieron participar.</p>
<p>4. La AP es inmanejable La visión de una masa de ciudadanos indisciplinados que no escuchan razones y que causan desorden suele atemorizar algunas veces a los funcionarios.</p>	<p>En realidad, únicamente si no existiera un reglamento o no se siguiera el procedimiento podría presentarse este escenario. Existe un plus en el procedimiento, que no suele considerarse, y que produce a veces un especial estado de ánimo en quienes asisten a la AP: pararse cara a cara frente a las autoridades en un espacio ordenado, abierto e institucionalizado es una experiencia poco habitual y predispone a la escucha atenta para obtener información de la materia que se está tratando.</p> <p>En numerosas ocasiones, participantes con una ganada fama de problemáticos utilizan gran parte de su tiempo de exposición en agradecer a las autoridades la oportunidad de expresarse. Para la mayor parte de la población no serán muchas las ocasiones en que podrá plantarse delante de sus autoridades y vecinos para expresar su opinión sobre cuestiones de incidencia colectiva, de modo que, el rito de la AP y la carga emotiva de saber que su opinión puede contribuir a mejorar la calidad de vida de la ciudadanía actúan como frenos a los escándalos y promueven el respeto y la argumentación.</p>
<p>5. En las AP está todo arreglado Estos comentarios suelen escucharse desde la sociedad civil: “¿Para qué vamos a participar si ya está todo arreglado?”, “Convocan de manera tal que el ciudadano no se entere”, “Deciden quiénes van a hablar”, “Escuchan lo que quieren oír” y “Terminan haciendo lo que quieren”.</p>	<p>Para que una AP funcione deben participar sus dos actores principales: la autoridad que convoca y el ciudadano que participa. Si la sociedad civil no forma parte del proceso, no puede acusarse a la autoridad de obrar a escondidas. En este sentido, el rol de las OSC es fundamental en estos procesos: al ayudar a difundir la convocatoria se asegura una mayor participación y, principalmente, difundir el objeto de la AP.</p> <p>Un comentario que suelen hacer las OSC es que llamar a participar de las AP es un deber de la Administración y que la sociedad civil no asumirá funciones que no le corresponden. Más allá de las responsabilidades de la autoridad que convoca, el interés en juego es público y participar es una forma de defender los derechos ciudadanos: el beneficio es de todos y, por eso, circular información acerca de convocatorias a audiencias públicas es vital para la sociedad civil.</p>

Las cinco excusas clásicas y sus antídotos

Principales actores



- **Autoridad convocante**

Es la máxima autoridad política del organismo con competencia para convocar la AP. Por lo general son los intendentes del municipio o los ministros (provinciales o nacionales), quienes además luego aprueban los pliegos y adjudican las contrataciones.

- **Presidente de la audiencia pública**

El Presidente de la AP será el responsable de instrumentar –es decir, coordinar y dirigir– la etapa preliminar y la audiencia. Su actuación deberá garantizar la libre participación de las partes de manera imparcial. Deberá promover el debate participativo, ordenado y respetuoso.

Además, es el responsable de registrar a las partes interesadas en participar, incorporar la documentación que presenten, llevar el expediente de la audiencia e informar a la autoridad convocante sobre el resultado de esta etapa mediante el informe respectivo y la confección del orden del día. Luego deberá fijar plazos y medios por los cuales se registre la audiencia.

El presidente pondrá a disposición de los participantes, veinticuatro (24) horas antes de la realización de la audiencia, el orden del día que incluirá lo siguiente:

- ✓ Nómina de los participantes registrados.
- ✓ Una breve descripción de la documentación, los informes, las propuestas o los estudios presentados por las partes.
- ✓ Tiempo de duración de las exposiciones, que será igual para todos los participantes.
- ✓ Designación de la autoridad que presidirá la audiencia y de los responsables de la coordinación general.

Podrá, por cuestiones de organización, ordenar las presentaciones documentales a fin de obtener un mejor despliegue de la información. Deberá establecer el orden de intervención de las partes, guiándose por el orden de inscripción en el registro o aquel que estime más conveniente para el desarrollo de las presentaciones en la audiencia. En el orden del día, deberá ofrecer una propuesta de orden y duración de las intervenciones, que será comunicada a las partes antes de la realización de la AP. Podrá admitirse **excepcionalmente** y por motivos fundados la presentación de documentación que no haya sido presentada en la etapa preliminar. Ésta deberá ser registrada y formará parte del expediente. Finalizadas las intervenciones, el presidente dará por terminada la AP e informará sobre el plazo en el cual emitirá la resolución correspondiente al objeto de la audiencia. Este plazo no debería superar los treinta (30) días. Una vez finalizada la AP, labrará un acta que incluirá la versión taquigráfica que elevará a la autoridad convocante.

- **Moderador**

Otorga la palabra a los distintos actores, velando porque se respeten los tiempos y el orden estipulado. Durante las presentaciones de las partes, ocasionalmente el moderador de la AP podrá formular las preguntas que considere necesarias para esclarecer las posiciones. También podrá recibir durante la audiencia preguntas por escrito del público, las cuales serán parte del registro de actuaciones.

Finalizadas las presentaciones, el moderador podrá ofrecer, si lo estima conveniente, que las partes realicen una breve intervención para aclarar su posición o contestar alguna de las presentaciones. Se respetará el criterio equita-

tivo en estas intervenciones y se seguirá el orden de presentación.

- **Panel de expertos**

La autoridad convocante podrá requerir el asesoramiento oral o escrito de expertos técnicos y legales, internos o externos, públicos o privados, para que opinen sobre la cuestión objeto de la AP. Éstos podrán hacer presentaciones orales y, en la medida de lo posible, presentaciones previamente escritas.

- **Participantes**

Las partes interesadas en intervenir en la AP deberán notificar su participación hasta setenta y dos (72) horas antes de su inicio. A tal efecto, se debe habilitar un registro de participantes en la oficina responsable.

En el registro se consignarán los datos que permitan identificar a las partes, la personería invocada, la condición de participación (oferente, técnico, perito, etc.) y una breve descripción de la documentación presentada.

Los participantes de la AP podrán presentar, previamente a su realización, los informes, propuestas, pruebas y estudios que consideren necesarios para acompañar su intervención. La documentación presentada será ingresada en el momento en que se registren los participantes y podrá ser de consulta pública antes y después de la AP.

Todos los ciudadanos pueden participar de una audiencia pública

Entre los potenciales participantes se incluyen:

- ✓ Ciudadanos en general, afectados o no directamente por el objeto de la contratación.
- ✓ Todas las empresas interesadas en prestar el servicio objeto de la licitación, sean nacionales o extranjeras.
- ✓ Los organismos públicos que tengan un interés en esta cuestión.

- ✓ Universidades, centros de investigación, unidades académicas y demás entidades que tengan conocimientos técnicos sobre esta cuestión.
- ✓ Los legisladores provinciales y nacionales.
- ✓ Los organismos de control de la Administración Pública.
- ✓ Los miembros del Poder Judicial.
- ✓ Expertos nacionales o extranjeros, peritos y técnicos, voluntariamente o invitados a instancias de la autoridad que convoca la AP.
- ✓ Entidades sindicales.
- ✓ Organizaciones de la sociedad civil.
- ✓ Colegios profesionales.
- ✓ El Defensor del Pueblo.

- **Prensa**

Más allá de la relación que el municipio tenga con la prensa, es sumamente importante que la OSC interviniente tenga su propio contacto con los medios de comunicación. En el caso de la AP, es necesario enviar lo siguiente:

- ✓ Una gacetilla de prensa diez (10) días antes de la audiencia para que se difunda la convocatoria.
- ✓ Una gacetilla el día inmediatamente anterior a la audiencia para asegurar la concurrencia de los medios.
- ✓ Una gacetilla posterior, donde se narre el desarrollo de la audiencia pública.

Los medios son aliados estratégicos en el proceso de transparentar la gestión de la Administración y es importante que ellos vean las gacetillas como insumos. Todos los medios son importantes: los nacionales, los provinciales y los municipales, oficiales y alternativos; no hay medios pequeños en este caso. La función de los periódicos zonales y las radios barriales es importante en este punto. Su cercanía con los actores y con los hechos les da un conocimiento sobre aspectos puntuales que medios más poderosos y de mayor renombre pueden pasar por alto.

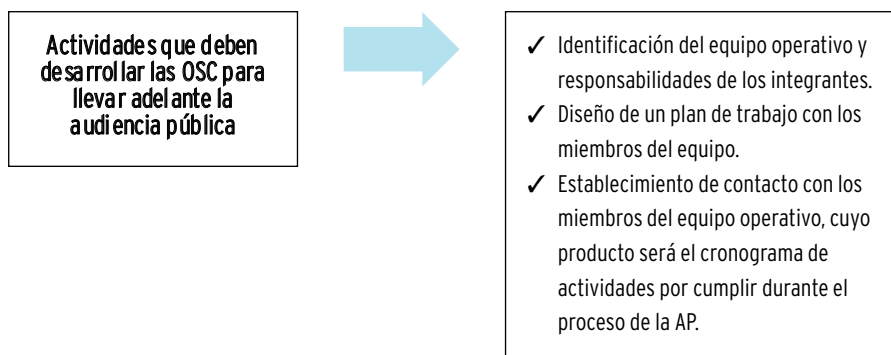
- **OSC (como observadores externos)**

Las organizaciones de la sociedad civil desempeñan un rol sumamente impor-

tante dentro del procedimiento de la AP. Entre sus actividades más importantes se destacan las siguientes:

- ✓ Monitorear externamente todo el proceso de preparación, ejecución y evaluación de la AP.
- ✓ Seleccionar y convocar a especialistas nacionales e internacionales para examinar los pliegos licitatorios.
- ✓ Capacitar a organismos que no tienen conocimiento del método de la AP ni del marco regulatorio para su aplicación.
- ✓ Realizar una evaluación final, que tenga en cuenta la transparencia del procedimiento y no el contenido del pliego o de la resolución. Ésta será luego entregada al organismo, a los oferentes, a la prensa y a los ciudadanos interesados.

Para realizar estas tareas, deben llevarse a cabo una serie de actividades:



- **Identificación del equipo operativo y responsabilidades de los integrantes**

Es importante proceder a la identificación de cada uno de los miembros del equipo de trabajo que implementará el programa en el interior de la OSC. Suelen ser errores comunes, por ejemplo, considerar que todos los miembros de la OSC participan del programa, que cualquiera de ellos puede realizar las tareas de forma indistinta o que cualquiera puede reemplazar a los demás en reuniones y entrevistas. La importancia de identificar tareas y responsables contribuye a eliminar la incertidumbre en el proceso, que es de por sí complejo.

Difícilmente se pueda contribuir a la transparencia y el orden de la Administración si no se tienen en claro algunos puntos en torno a la propia OSC. A los funcionarios públicos y organismos locales suelen atribuírseles algunos vicios y defectos que se repiten hacia dentro de las propias OSC:

- ✓ Falta de profesionalismo
- ✓ Falta de identificación de áreas de trabajo
- ✓ Falta de interlocutores válidos
- ✓ Ruidos en la comunicación
- ✓ Inexistencia de una agenda

Es importante definir ciertas pautas para no caer en estos errores.

- ✓ ¿Quiénes integran el equipo de trabajo?
- ✓ ¿Quién es el responsable de cada área de trabajo?
- ✓ ¿Quién es el coordinador del proyecto?
- ✓ ¿Tienen en claro todos los integrantes del grupo cuáles son las tareas del coordinador del proyecto?
- ✓ ¿Cuáles son las funciones del asistente del proyecto?
- ✓ ¿Cuál es la agenda de trabajo del proyecto?
- ✓ ¿La agenda del proyecto es conocida por todos los integrantes del equipo?
- ✓ ¿Cómo se comunican las decisiones a los miembros del equipo?

Resulta útil diseñar un cuadro con personas y responsabilidades para que todos los miembros del equipo puedan verlo al ingresar en el lugar de trabajo. También es útil que todos sepan dónde ubicar a sus compañeros (teléfono, celular, correo electrónico) en caso de que se necesite confirmar algún dato o intercambiar información.

Respecto de los colaboradores voluntarios, lo importante es recalcar que se necesitan resultados y no cumplimiento de horarios. Esto requiere una gran disciplina por parte de los voluntarios y una importante organización de la OSC, que puede verse desbordada por las tareas al no contar con sus voluntarios cuando los necesita. El consejo es reforzar la circulación de la información, tener en cuenta qué tipo de actividad se asigna al voluntario y cómo puede ser reemplazado en caso de ausencia.

- **Diseño de un plan de trabajo con los miembros del equipo**

A partir de la reunión mencionada en el apartado anterior, cada miembro del equipo de trabajo de la OSC comenzará a desarrollar sus tareas específicas, reportando en cada caso a la coordinación y contando con el apoyo del asistente del programa.

- ✓ Las tareas pueden ordenar las acciones importantes de plan de trabajo, de la siguiente manera:
- ✓ La persona encargada de la **capacitación** en las herramientas deberá diseñar los talleres con la adaptación al grupo que corresponda.
- ✓ Los encargados de realizar el **diagnóstico y la evaluación** comenzarán a recabar información para sus análisis.
- ✓ El encargado de las **relaciones institucionales** se encargará de concertar las reuniones y entrevistas con los funcionarios de la entidad con la que se está trabajando.

Las actividades deben seguir un cronograma pactado que deberá ser conocido por todos los integrantes del grupo. Quien cumpla las funciones de asistente deberá recabar periódicamente entre los responsables información para acercar a la coordinación del programa.

Establecimiento de contacto con los miembros del equipo operativo, cuyo producto será el cronograma de actividades por cumplir durante el proceso de la AP

La capacitación a todos los involucrados en el proceso de la AP es fundamental para asegurar el éxito de la aplicación de la herramienta y de la intervención de la OSC. Además, durante la capacitación puede tomarse la misma audiencia que se convocará como ejemplo sobre el cual trabajar, de modo que el producto del taller será el cronograma real sobre el que se va a trabajar.

Condiciones generales de la audiencia pública

Lugar	Deberá tener lugar en un espacio público y neutral: centro de conferencias, teatro, centro cultural y otros.
Registro	Deberá ser registrada mediante grabaciones de audio, video y versiones taquigráficas, que serán puestos a disposición de las partes.
Comunicación y difusión	La difusión de la AP debe realizarse a través de medios masivos de comunicación con una anticipación de, al menos, catorce días corridos. Se informará sobre el objetivo general, el lugar y la fecha de realización, los plazos para las inscripciones y presentaciones previas, el carácter abierto de la invitación y la forma en que los interesados pueden acceder al presente reglamento general.
Acceso	Podrá acceder a la AP el público en general, los medios de comunicación y todas las personas u organizaciones que tengan un interés general en el tema que es objeto de la convocatoria.
Participación	Todas las partes podrán participar por sí mismas o mediante representación debidamente acreditada.

Etapas y actividades de una audiencia pública

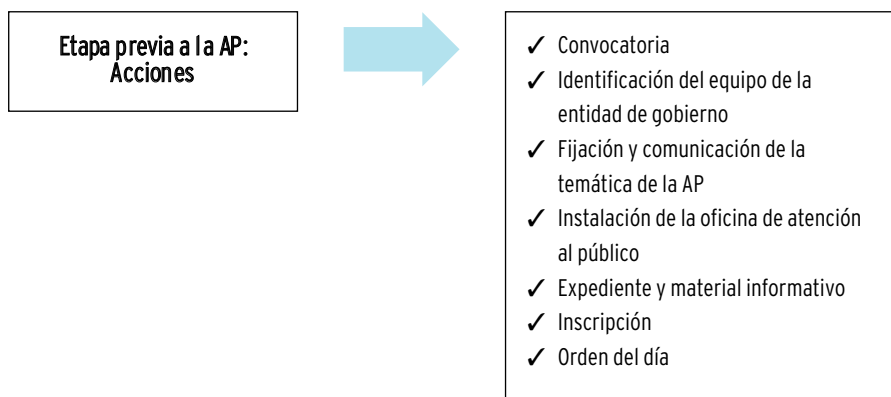
La AP es una herramienta de consulta cuyo proceso se encuentra reglamentado a fin de alcanzar los resultados buscados. En los casos de AP previstas normativamente, se sigue el procedimiento administrativo y se rige por los principios del debido proceso, publicidad, oralidad, participación e instrucción.

Existen tres etapas bien marcadas en una AP:

- ✓ Etapa previa a la AP
- ✓ Etapa durante la AP
- ✓ Etapa posterior a la AP

Etapa previa a la audiencia pública

La etapa previa a la AP se desarrolla desde la decisión política de convocar a la audiencia hasta el cierre de la inscripción y la publicación del orden del día. El siguiente esquema grafica cada una de las acciones necesarias para su desarrollo, seguido de una breve descripción de cada ítem mencionado.



• Convocatoria

La convocatoria a las audiencias debe publicarse con una antelación de por lo menos catorce (14) días corridos para posibilitar la realización de los actos propios de la etapa preparatoria. Esta convocatoria debe realizarse de modo que se asegure la mayor circulación posible; según el tipo de convocatoria, la publicación debe ejecutarse en periódicos de circulación nacional y local. También podrá publicarse en el lugar donde los hechos hayan sucedido o estén destinados a tener sus efectos. (Véase Anexo I).

En la publicación de la convocatoria se indicará lo siguiente:

- ✓ Una breve explicación del objeto de la contratación.
- ✓ La indicación precisa del lugar donde se podrá obtener vista y copias de las presentaciones y demás documentación pertinente.
- ✓ El plazo para la presentación de las partes, sus pretensiones, las pruebas y

sus copias.

- ✓ Lugar, día y hora en que se celebrará la AP.
- ✓ Una breve explicación del procedimiento.
- ✓ Quién ha sido designado presidente de la AP.

En todos los casos se agregará al expediente de la AP la constancia de las publicaciones realizadas que deben ser controladas para que no se difunda información con errores y a la vez, para hacer un seguimiento de los plazos fijados para la audiencia.

- **Identificación del equipo de la entidad de gobierno**

Este equipo no debe ser muy grande: es suficiente con que esté integrado por entre tres y cinco personas. Se recomienda que el grupo esté integrado por una persona del área de Prensa y Difusión dada la importancia que tiene la publicidad de la audiencia. Asimismo, se requiere que los miembros del equipo tengan cierto poder de decisión para que las resoluciones que se adopten en las reuniones puedan implementarse sin necesidad de requerir autorizaciones para cada acción.

- **Fijación y comunicación de la temática de la audiencia pública**

El tema debe fijarse con precisión y debe ser comunicado en forma concreta a todos los participantes. Es posible utilizar medios de comunicación, además de correspondencia u otros medios. La comunicación, que es un tema central para la convocatoria, debe incluir respuestas a las siguientes preguntas:

- ✓ Quién convoca.
- ✓ A quiénes convoca.
- ✓ Dónde y cuándo es la audiencia.
- ✓ El tema y el objetivo.
- ✓ Una breve descripción del proceso de la audiencia y su duración.
- ✓ Qué pueden hacer los participantes.
- ✓ Cómo pueden hacer si desean enviar su opinión de forma anticipada.
- ✓ La información sobre el proyecto oficial, si la hubiera.
- ✓ Quiénes participarán por parte de la Administración y en carácter de qué.

✓Cuál será el resultado esperado de la AP.

- **Instalación de la oficina de atención al público**

La oficina donde se atenderá al público que desee inscribirse para participar en la audiencia o que simplemente acuda a solicitar información debe reunir una serie de requisitos.

Oficina de atención al público	Requisitos
Lugar	<p>El lugar donde se instale la oficina debe ser accesible para las personas que acudan a ella, en un triple sentido:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Geográficamente: debe tratarse de un lugar al que se pueda llegar fácilmente con los medios de transporte habituales. - Accesibilidad: debe estar ubicada preferentemente en la planta baja o contar con facilidades para que las personas con dificultades de desplazamiento puedan acceder al lugar sin contratiempos (deben existir ascensores en buen estado de funcionamiento, rampas, etc.). - Señalización: su ubicación debe estar claramente señalizada dentro del edificio, para que quienes asistan lleguen sin efectuar infinitas consultas.
Personal	<p>El personal que atienda la oficina debe estar informado acerca del procedimiento de la AP y contar con información referida a la convocatoria puntual. Para esto se requiere su capacitación por parte del equipo de trabajo.</p>
Horario	<p>El horario de atención al público debe ser amplio y mantenerse constante durante todo el período de inscripción: una vez fijado no puede cambiarse, y en caso de que fuera necesario, habría que arbitrar los medios para informar el nuevo horario.</p>
Asistencia Técnica	<p>Es importante que un técnico o experto en la temática de la convocatoria asista periódicamente a la oficina de inscripción para evacuar dudas de las personas que lo requieran.</p>

- **Expediente y material informativo**

El expediente referido a la AP está formado por toda la documentación y el material informativo pertinentes al tema de la convocatoria y debe exhi-

birse en la oficina de inscripción en doble ejemplar. El doble ejemplar es importante para que siempre haya uno disponible, incluso cuando se saquen fotocopias.

- **Inscripción**

Debe realizarse por orden de llegada e incluir nombre, apellido, documento y carácter en que concurre. Si el ciudadano tiene documentos que aportar, debe dejar una copia. La inscripción debe poder realizarse en el lugar, por correo electrónico, por teléfono y por fax.

- **Orden del día**

En el orden del día, el presidente deberá ofrecer una propuesta de orden y duración de las intervenciones, la cual será comunicada a las partes antes de la realización de la AP. El orden del día se pondrá a disposición de los participantes veinticuatro (24) horas antes de su realización e incluirá lo siguiente:

- ✓ Nómina de los participantes registrados.
- ✓ Una breve descripción de la documentación, los informes, las propuestas o los estudios presentados por las partes.
- ✓ Tiempo de duración de las exposiciones, el cual será igual para todos los participantes.
- ✓ Designación de la autoridad que presidirá la audiencia y de los responsables de la coordinación general.

Etapa durante la audiencia pública

Esta etapa comprende todos los eventos que sucedan durante la celebración de la AP, así como los inmediatamente anteriores y posteriores relacionados con ella.

Para tener en cuenta durante la AP: Acciones



- ✓ Atención al público
- ✓ Lugar neutral
- ✓ Fácil acceso
- ✓ Comodidades del lugar
- ✓ Pasos formales

- **Atención al público**

Se sugiere que en la entrada del lugar donde se celebra la audiencia haya personal disponible para informar al público y evacuar dudas. Al mismo tiempo, es importante que se encuentre ubicada una Mesa de Informaciones donde pueda solicitarse material y llevar registro de todos los participantes. Es conveniente entregar una hoja con el reglamento y sus puntos importantes. En caso de que decida realizarse una encuesta autoadministrada, deben poder retirarse los formularios y depositarse a la salida en una urna.

- **Lugar neutral**

En esta etapa cobra una relevancia especial el lugar donde se celebra la audiencia. Ése es el escenario donde la autoridad convocante escuchará las opiniones de los ciudadanos y de los expertos, y donde el público asistente podrá acceder a toda esa información. Es importante que el lugar elegido sea adecuado a la conveniencia de los intereses públicos que van a tratarse y que reúna las siguientes características: ser un lugar “neutral”, accesible, con facilidad para el desplazamiento, buena acústica y buena visibilidad.

- **Fácil acceso**

El lugar debe contar con facilidades para que las personas puedan seguir las exposiciones sin dificultad; las mesas que ocuparán las autoridades, el moderador y los expertos deben estar dispuestas de tal modo que la visión no esté dificultada y el público pueda ubicarse con comodidad.

- **Comodidades del lugar**

Debe chequearse que todos los elementos estén en orden y en óptimo estado de funcionamiento para el desarrollo del evento:

- ✓ Mesas de las autoridades, coordinación y expertos.
- ✓ Luz, micrófonos, retroproyectors, pantallas y demás elementos de audio y video.
- ✓ Vasos y botellas de agua.
- ✓ Papeles, lapiceras.
- ✓ Cronómetro para controlar los tiempos de exposición,
- ✓ Listado de participantes, orden del día, listado protocolar de autoridades presentes para ser leído al comienzo de la audiencia.

La reunión debe comenzar en el horario señalado, con una tolerancia de retraso máxima de quince (15) o veinte (20) minutos. El respeto por el reglamento es uno de los secretos para el éxito de la AP. Otro de los secretos es no permitir la intervención de personas que no se hayan inscripto previamente, para evitar el malestar de aquellos que cumplieron con el formalismo, salvo que lo autorice con causa fundada el presidente.

- **Pasos formales**

A la hora del comienzo de la audiencia, los pasos que se siguen son los siguientes:

- ✓ El locutor realiza las presentaciones formales de las autoridades y el moderador.
- ✓ La autoridad convocante explica brevemente el objeto de la convocatoria.
- ✓ El locutor da paso al moderador.
- ✓ El moderador describe brevemente el procedimiento.
- ✓ El moderador da inicio a la participación de los ciudadanos.

Algunos de los siguientes elementos son centrales para el éxito de la audiencia:

- ✓ El moderador comenzará a llamar por orden de inscripción a los participantes, quienes tendrán un tiempo acotado de cinco (5) o diez (10) minutos para exponer sus ideas y sugerencias. Esta etapa se regirá por el princi-

pio de oralidad y en ella los participantes deberán exponer su posición frente a la cuestión planteada, evitando sustraerse del objeto. Podrá admitirse excepcionalmente y por motivos fundados la presentación de documentación que no haya sido presentada en la etapa preliminar. Ésta deberá ser registrada y formará parte del expediente.

- ✓ Las presentaciones de los expertos pueden intercalarse entre las presentaciones de los ciudadanos inscriptos, de manera de hacer llevaderas las exposiciones y brindar información a los presentes y las autoridades. Sus intervenciones también deben ser breves.
- ✓ Durante las presentaciones de las partes, el presidente de la audiencia podrá formular las preguntas que considere necesarias para esclarecer las posiciones. También podrá recibir durante la audiencia preguntas por escrito del público, las cuales serán parte del registro de actuaciones.
- ✓ Una vez que haya expuesto el último de los participantes, el moderador informa a las autoridades que ya han hecho uso de la palabra todos los inscriptos; menciona la cantidad de inscriptos y la cantidad de expositores efectivos y cede la palabra a la autoridad convocante para el cierre.

Etapa posterior a la audiencia pública

La etapa final se inicia tan pronto se produce el cierre de la AP y culmina con la difusión del informe final que debe ser presentado en un plazo no mayor de treinta (30) días. Hay que señalar que la autoridad convocante debe producir un informe que contemple todas las intervenciones y el tratamiento dado a cada una de ellas, en relación con la toma de decisión que se espera de la Administración, para lo cual se convocó a la AP. A su vez, la OSC que participa como observadora externa puede elaborar su propio informe de cierre.

- **Encuesta**

Si fuera posible, se deberá relevar al finalizar el proceso la opinión de los participantes a través de una breve encuesta, que puede ser desarrollada por el Estado o por la OSC que monitorea el proceso. Esta información también es

de utilidad para evaluar la posibilidad de utilizar este mecanismo en el futuro y corregir defectos.

II. Pacto de Integridad

El Pacto de Integridad (PI) es una herramienta de Transparencia Internacional, destinada a lograr un cambio cultural y gradual en las compras públicas. Genera un contexto de transparencia entre los proveedores y el Estado para evitar el pago de sobornos entre el Estado y el sector privado.

El PI es un acuerdo voluntario entre el Estado, que ofrece al mercado la oportunidad de provisión de un bien o servicio, y las empresas que participan de la compra. La Administración asegura transparencia en el diseño de las bases para la compra, el proceso de adjudicación y la ejecución del contrato. También se compromete a que ningún funcionario público ni del sector privado exigirá ni recibirá el pago de sobornos. En este sentido, las empresas oferentes, por su lado, se comprometen a no ofrecer sobornos y a denunciar a todos aquellos de los que tuvieron conocimiento.

A través de esta estrategia, el PI establece nuevas reglas de juego en forma simultánea y consensual entre el Estado y los oferentes con el objetivo de modificar los incentivos y las oportunidades para el pago de sobornos en una contratación pública.

En términos legales, el PI no es otra cosa que un compromiso de invocar y respetar las leyes existentes en el país. Sin embargo, en términos más operativos, este modelo ayuda a modificar gradualmente el complejo esquema de intereses políticos y económicos de las compras públicas en sociedades donde la corrupción es un fenómeno estructural. (ver anexo II)

Beneficios del PI:

✓ **Aumenta la transparencia** en relación con el proceso licitatorio generando

¹ Para los casos en que procede la contratación directa, ver Glosario.

credibilidad frente a la opinión pública.

- ✓ **Genera confianza y establece reglas de juego** claras entre la sociedad, el Estado y las empresas.
- ✓ **Ayuda a reducir el nivel de discrecionalidad** entre los funcionarios públicos que toman decisiones clave relacionadas con la evaluación de las ofertas y la adjudicación del contrato.
- ✓ **Genera un mercado transparente** con nuevas posibilidades para todo el sector privado.
- ✓ **Para su aplicación no es necesario crear burocracia ni modificar leyes.**

Un PI requiere compromisos explícitos por parte de todos los actores implicados: el Estado y las empresas.

¿Cuáles son las obligaciones que debe desempeñar el Estado para concretar un Pacto de Integridad?

Obligaciones del Estado para concretar un PI



- ✓ Establecer que el PI sea un requisito que deban cumplir las empresas para participar en la contratación pública.
- ✓ Instruir a los funcionarios que intervendrán en cualquiera de las etapas de la contratación sobre los alcances del acuerdo y las consecuencias de su incumplimiento.
- ✓ Redactar las condiciones del acuerdo bajo los términos de un contrato de adhesión.
- ✓ Designar a un funcionario responsable del seguimiento del acuerdo y de registrar los eventuales incumplimientos.
- ✓ Designar un árbitro imparcial y de cuestionable idoneidad.
- ✓ Determinar un proceso breve y ágil por el cual las partes podrán efectuar denuncias sobre hechos corruptos de otros oferentes o del propio gobierno.
- ✓ Garantizar a todos los participantes confidencialidad en el caso de una denuncia.
- ✓ Excluir de la contratación a las empresas que hayan violado las reglas del acuerdo.

¿Qué deben realizar las empresas firmantes?

Es importante que el análisis y los compromisos los elabore cada proponente en el interior de su empresa con todos los involucrados en la preparación de la propuesta para que la máxima autoridad de la empresa, que es quien suscribe el pacto, cuente con el respaldo de las obligaciones éticas que han adquirido sus empleados con él. En la medida de lo posible, es conveniente que el oferente desarrolle un código de ética en el interior de su empresa.

Por su parte, las empresas están obligadas a lo siguiente:

Obligaciones de las empresas para concretar un PI



- ✓ Hacer pública su adhesión al acuerdo.
- ✓ Comprometerse a no ofrecer premios, comisiones, reconocimientos o recompensas de ningún tipo ni a los funcionarios ni a los integrantes de otras empresas que de algún modo, directo o indirecto, puedan afectar el resultado de la contratación o su posterior control.
- ✓ Comprometerse a informar al Estado de cualquier comportamiento violatorio del acuerdo por parte de la propia empresa o de sus competidores.
- ✓ Hacer pública la información relacionada con el contenido de su oferta en lo referido a la licitación.

El árbitro y las posibles sanciones

Es la identificación, por parte de los firmantes del PI, de un “tercero” independiente de la toma de decisiones, que sirva de árbitro en el caso de presentarse una queja sobre el comportamiento de alguno de los signatarios del pacto y que tenga la responsabilidad de decidir sobre esas acciones y la aplicación de las sanciones definidas por anticipado.

Es preciso que la persona o la organización que se seleccione para este fin cuente con lo siguiente:

- ✓ Procedimientos establecidos y una capacidad operativa para concretar el arbitraje.
- ✓ Accesos a elementos probatorios y decidir en equidad sobre la violación de compromisos de carácter ético, más allá de lo que suceda posteriormente en el plano de la justicia ordinaria cuando la violación ética tenga asociado un delito penal y/o una irregularidad administrativa.
- ✓ Una persona o institución no sólo de gran credibilidad para las partes, sino del mayor respeto por parte de la sociedad en general.

En el caso de infracciones o violaciones de lo pactado se espera lo siguiente:

Por parte de los responsables del Estado	Por parte de un oferente
Se reúnen todos los elementos probatorios posibles y se pone a disposición de las autoridades competentes para sancionar.	Es altamente deseable que se incluyan una o algunas de las siguientes sanciones: negación o cancelación del contrato, pérdida de la garantía, demandas por daño, prohibición de hacer otras presentaciones en futuras licitaciones.

Es conveniente señalar que las sanciones pueden variar en cada caso. De todas maneras, es fundamental que éstas estén previamente establecidas.

Importancia de la voluntad política para implementar exitosamente los Pactos de Integridad

La implementación exitosa de los PI exige una clara y efectiva voluntad política de los responsables del gasto público, la cual debe manifestarse en, por lo menos, tres resultados:

- ✓ El equipo directivo de la institución pública responsable de la contratación comparte la pertinencia y la viabilidad de la aplicación de esta herramienta, como mecanismo adecuado para fortalecer la transparencia del proceso.
- ✓ La máxima autoridad a cargo de la licitación o el concurso público expresa, ante los interesados, su compromiso ético con la transparencia del proceso e invita a todos los involucrados a proceder en igual sentido.

- ✓ La entidad suscribe un convenio con el capítulo nacional de Transparencia Internacional, para formalizar el compromiso institucional con la implementación del PI.

La relación con el proceso de audiencia pública

Un componente importante para el éxito de los PI es el desarrollo de la **discusión pública de los pliegos para garantizar que las reglas del juego sean claras, equitativas, viables y transparentes.**

Son varios los mecanismos que se pueden utilizar para esta discusión, como la AP mencionada en el apartado anterior, ya que esta herramienta es un elemento que, claramente, puede ser visto de manera independiente pero que, por el valor que agrega al proceso, siempre debe programarse como parte de la metodología de implementación de todo PI.

III. Discusión participada de las bases y condiciones (DP)

Si bien la Administración Pública es la que debe encargarse de elaborar las bases y condiciones que reglamentarán todo el proceso de contratación, tiene la posibilidad de abrir el juego e involucrar a las empresas del sector privado, las cuales competirán por el contrato.

La discusión participada es una posibilidad que tiene la Administración Pública de convocar a todas las empresas del sector que se está contratando, con el objetivo de conocer sus opiniones y escuchar recomendaciones para elaborar de manera participada las bases y condiciones que regirán la contratación.

El rol de la autoridad convocante

Para que la DP tenga sentido, la autoridad convocante debe tomar ciertas precauciones:

- ✓ Asegurar la notificación a todas las empresas del sector.
- ✓ Establecer un temario de discusión para lograr orden y que se abarquen todos los temas de interés.
- ✓ Asegurar que todas las empresas cuenten con la misma información.
- ✓ Garantizar que todas las empresas cuenten con las mismas oportunidades a la hora de participar.
- ✓ Dar tratamiento a todas las observaciones por igual.

El rol de la OSC

Las actividades de la organización que monitoree esta herramienta deben estar orientadas a coordinar la discusión junto con el organismo estatal:

- ✓ Colaborar con la publicación de la DP a fin de promover que todas las empresas del sector estén presentes en la discusión.
- ✓ Confeccionar, junto con la autoridad convocante, el temario de discusión, buscando que no queden marginados temas que puedan llegar a ser importantes en la discusión.
- ✓ Velar porque todos los participantes cuenten con la información oportuna en tiempo y forma.
- ✓ Actuar de moderador en la discusión. Al ser un tercero independiente, debe lograr la participación efectiva de todas las empresas presentes.

Es importante tener en cuenta que las opiniones vertidas en la DP son de carácter consultivo y no vinculante.

De esta manera, se busca que el sector privado contribuya a generar un espacio abierto, participativo y transparente, y a promover reglas de juego claras y definidas conjuntamente.

IV. Sistema de declaraciones juradas como control de conflictos de intereses (DDJJ)

En general, la normativa y la bibliografía especializadas en el tema enfocan los conflictos de intereses entre la función pública y la actividad privada a fin de evitar que los funcionarios públicos incurran en situaciones donde el in-

terés general de la función que ejercen pueda verse influido por su interés propio o el de personas físicas o jurídicas estrechamente vinculadas.

La implementación de las DDJJ tiene como objetivo prevenir todo tipo de conflicto de interés entre el funcionario público que actúa de jurado o evaluador en un proceso de contratación pública y el sector privado.

En este sentido, las DDJJ proponen la publicación de las declaraciones juradas por parte de los funcionarios públicos involucrados. Las DDJJ deben estar orientadas a los antecedentes profesionales, de investigación, los cargos en la actividad pública y privada, etcétera (véase Anexo III). A la vez, deben estar disponibles para todas las empresas del sector privado y, paralelamente, tiene que habilitarse un canal de fácil acceso para el caso en que deban realizarse impugnaciones.

Las DDJJ son un sistema simple, de fácil implementación. Sólo se requiere publicar las declaraciones juradas de los funcionarios que actuarán como jurado o evaluadores de la contratación (por ejemplo, en la página Web del organismo contratante) y habilitar un canal accesible para potenciales impugnaciones.

El rol de la autoridad convocante

Es importante que el organismo que desarrolla el sistema de DDJJ tenga en cuenta que el éxito de la implementación de la herramienta estará sujeto a una correcta difusión y un fácil acceso a las DDJJ. Para lograr esto, debe hacer lo siguiente:

- ✓ Designar el lugar donde hará públicas las declaraciones juradas. Se recomienda hacerlas públicas en la página Web del organismo, en un lugar de la página que pueda ser identificado fácilmente.
- ✓ Publicar el proceso de DDJJ de manera exhaustiva y con suficiente antelación para que los interesados puedan recopilar toda la información pertinente.
- ✓ Garantizar una vía simple por la cual las empresas del sector privado pue-

dan realizar sus observaciones y/o impugnaciones.

- ✓ Procurar un ágil tratamiento de todas las observaciones, sin tener en cuenta si éstas son correctas o no.
- ✓ Publicar un informe sobre el tratamiento dado a todas las observaciones y/o impugnaciones una vez finalizado el período de publicación de las DDJJ.

El rol de la OSC

La organización que intervenga en este proceso debe procurar que todos los aspectos previamente mencionados sean cumplidos por parte del organismo contratante. Para ello, éstos deben trabajar conjuntamente y con un mismo objetivo: promover la transparencia de la contratación, previendo cualquier potencial conflicto de interés. Se recomienda que la OSC haga lo siguiente:

- ✓ Preste asistencia técnica en todo lo relacionado con la publicación de las declaraciones juradas.
- ✓ Colabore en la difusión del proceso.
- ✓ Elabore y difunda un informe con los distintos aspectos observados a lo largo del proceso.

Acuerdo sectorial de transparencia (AST)

En forma paralela al programa anteriormente descrito y a través del Área Acción con Empresarios, Poder Ciudadano se encuentra desarrollando, por primera vez, el AST, una iniciativa que persigue dos objetivos generales:

- ✓ Por un lado, intenta producir cambios en las condiciones de negocios a través de compromisos colectivos que asumen los empresarios de un mismo sector, más allá de las intenciones aisladas de algunos de ellos.
- ✓ Por el otro, involucra a los empresarios en cuestiones institucionales atento el papel determinante que tiene el sector en el desarrollo de la sociedad.

La implementación del AST consta de dos etapas:

- La firma de la declaración de adhesión de **Principios Empresariales para la Transparencia** por parte de las empresas, por el cual éstas se comprometen a lo siguiente:

- ✓ Intervenir en licitaciones transparentes.
 - ✓ Combatir la corrupción en todas sus formas.
 - ✓ No realizar contribuciones políticas.
 - ✓ Actuar para que las relaciones con los intermediarios de ventas sean claras, transparentes y leales.
 - ✓ Promover la lucha contra la evasión impositiva.
- La aplicación de la declaración suscripta a través de un **plan de acción (PA)** que ordena la implementación del instrumento. Las acciones se encuentran definidas en torno a actividades específicas, plazos y responsables de ejecución.

A continuación se presenta un breve bosquejo de los lineamientos que seguirá el PA con vistas a cumplir con lo pautado entre el grupo de empresas. (ver Anexo IV)

Parte I: Principios

Principio 1: Las empresas se comprometen a elaborar una política de especificación para la elaboración de pliegos en las licitaciones públicas.

- ✓ Presentar la iniciativa a organismos públicos que regulan ese sector para lograr su adhesión y la adopción de la metodología propuesta por el acuerdo.
- ✓ Trabajar para sentar las bases de un pliego modelo en las licitaciones.
- ✓ Participar en licitaciones públicas con la implementación del “Programa contrataciones Públicas Transparentes” de Poder Ciudadano.
- ✓ Aplicar la herramienta de veedurías técnicas a través de especialistas en el tema una vez que se defina la licitación.

Principios 2 y 3: Las empresas se comprometen a combatir la corrupción en todas sus formas incluyendo las distintas modalidades de soborno. Las empresas no podrán realizar contribuciones políticas.

- ✓ Desarrollar un programa para contrarrestar el soborno y no efectuar contribuciones políticas en las empresas, que incluya los riesgos potenciales y ámbitos de operación.
- ✓ Aplicar el programa en las relaciones con todos los actores, en el interior y

exterior de las empresas.

- ✓ Incorporar el AST al contrato de trabajo formalizado entre las empresas y sus empleados.
- ✓ Controlar la aplicación del programa a través de informes de auditoría que realicen las propias empresas.

Principio 4: Las empresas actuarán para que las relaciones con los intermediarios de ventas sean claras transparentes y leales.

- ✓ Incluir los puntos del AST en las relaciones comerciales de las empresas a través de declaraciones específicas.
- ✓ Establecer un mecanismo de implementación y monitoreo del AST.

Principio 5: Las empresas promoverán la lucha contra la evasión impositiva.

- ✓ Promover la lucha contra la evasión impositiva: incorporar notas de auditores e informar sobre los resultados del control interno en las empresas.
- ✓ Diagnosticar la problemática de la evasión impositiva en el sector a través de un mapa del mercado. Definir un tema de trabajo.

Parte II: Aspectos operativos

- ✓ Conformación de un grupo promotor del AST conformado por las empresas firmantes.
- ✓ Contactar otras empresas del sector para extender el AST.
- ✓ Diseñar e implementar el Comité de Ética, cuyo desempeño se describe brevemente en los aspectos operativos del acuerdo.
- ✓ Diseñar e implementar un Plan de Comunicación del AST para sensibilizar al público interno y externo de la empresa.
- ✓ Establecer canales de reporte del cumplimiento del AST entre las empresas, el Comité de Ética y Poder Ciudadano. Sistematizar la experiencia.

EXPERIENCIAS DE PODER CIUDADANO

A través de los años, Poder Ciudadano ha intervenido en diversos procesos de contrataciones públicas en los que ha buscado implementar las herramientas anteriormente descriptas. A continuación, se presentan una serie de experiencias para poder analizar cómo pueden ser aplicadas las herramientas en procesos concretos.

Prestación de servicios informáticos Provincia de Mendoza, 1996

1. Herramienta

Audiencia pública

2. Contexto

Desde 1972, la provincia de Mendoza contrató servicios informáticos a la misma empresa para las áreas de Rentas, Registro de las Personas y Catastro. El monto del contrato por año no era muy significativo, pero con el correr de los años la cifra acumulada se tornó considerable. Este contrato se había renovado por diversos mecanismos en distintos momentos. Existían dos denuncias penales presentadas por miembros de la oposición política con motivo de las renovaciones del contrato.

Hacia 1996 y ante la necesidad de renovar la contratación de una empresa que prestara servicios informáticos, el gobernador de la provincia de Mendoza se encontraba en la necesidad de diseñar un sistema de contratación que garantizara que, cualquiera que fuese la empresa contratada para proveer los servicios, no hubiera objeciones legales o sustanciales respecto de la selección.

La provincia había producido un prepliego del contrato, en el que intervinieron 25 funcionarios de distintas áreas y jerarquías, con el objetivo de evitar una

situación de colusión entre los propios funcionarios. El problema consistía en que si el prepliego se había elaborado beneficiando a un proveedor particular, cualquier intento de garantizar transparencia dentro del proceso sería en vano.

De esta forma, el escenario con el que se enfrentaba la licitación era sumamente complejo y se destacaban tres grandes problemas por resolver:

- ✓ Técnico: los funcionarios no conocían cuál era el requerimiento informático adecuado ni si estaban en condiciones de cambiar un proveedor por otro sin afectar su capacidad operativa.
- ✓ Político: la relación con la empresa no era la mejor debido a las denuncias originadas en su contra.
- ✓ De gestión: se necesitaba desarrollar un proceso confiable, que permitiera elaborar un pliego de bases y condiciones que garantizara igualdad, participación y competencia.

3. Audiencia pública

La forma de garantizar a la administración provincial que en poco tiempo podía diseñarse un pliego objetivo y libre de sospechas de corrupción fue someterlo a una AP, en la que se definiría el contenido del pliego a partir de la información y las opiniones de todos los interesados.

El problema que se presentaba era que las definiciones no tenían antecedentes directos. No se conocían otras audiencias públicas que hubieran tenido como objetivo discutir las condiciones de un pliego de compras y su apertura a la competencia. Por lo tanto, se trataría de la primera experiencia de este tipo en la provincia de Mendoza.

A mediados de 1996, el gobernador de la provincia de Mendoza había recibido a Peter Eigen, presidente de Transparencia Internacional en ese entonces. Unos meses más tarde, en noviembre, Poder Ciudadano, capítulo argentino de Transparencia Internacional, fue convocado para colaborar, como observador externo, en el proceso de AP.

El objetivo de la convocatoria fue, por un lado, receptar opiniones y propues-

tas para la confección del pliego de condiciones generales y particulares del servicio informático para la Dirección General de Rentas del Gobierno de la provincia de Mendoza. Por el otro, lograr que dicho pliego se confeccionara en condiciones de transparencia e igualdad para los potenciales oferentes y que mejorara la calidad de la decisión que iba a adoptar la Administración.

Entonces, por disposición del gobernador, se designó al responsable del Comité de Información Pública a cargo de la AP preparatoria. Esta parte de la convocatoria fue fundamental para alcanzar los objetivos de la audiencia. Las actividades realizadas explican, en buena medida, los resultados positivos que se dieron en la audiencia. Como primera medida, se incorporó toda la documentación oficial correspondiente. Se habilitó el registro de participantes con constancias de inscripción y los estudios, informes, propuestas y opiniones de los participantes en la audiencia.

Por otro lado, se realizaron comunicaciones públicas a través de medios gráficos y audiovisuales de carácter local y nacional sobre la AP, así como comunicaciones personales a funcionarios públicos y políticos del ámbito local y nacional.

Durante la AP se puso a disposición del público toda la información contenida en el expediente y se mantuvo un registro del público asistente.

Una vez concluida la audiencia, se habilitó un plazo de 48 horas para realizar nuevos aportes por escrito al expediente.

El resultado de la audiencia respecto del objetivo planteado fue altamente positivo. Por un lado, se registró un alto número de inscriptos (48 participantes) y sólo se registraron unas pocas ausencias durante la audiencia pública. Los inscriptos, a su vez, representaban un amplio arco de intereses. Se presentaron empresas interesadas en la oferta, peritos independientes, técnicos, académicos, legisladores, sindicalistas y miembros de colegios profesionales, entre otros.

La máxima autoridad estuvo presente durante el desarrollo de la AP. El gobernador de la provincia, la ministra de Economía y el director del Comité de In-

formación Pública estuvieron permanentemente a cargo de la AP, lo cual demostró la importancia que el tema tenía en la agenda de las autoridades.

La audiencia tuvo una numerosa concurrencia y se desarrolló en un contexto de orden, en el cual todos los participantes tuvieron el tiempo adecuado para completar sus presentaciones. Se mantuvo la continuidad de las exposiciones y se realizó un uso muy racional del tiempo por parte de los inscriptos, lo cual permitió concluir la audiencia en el término de 6 horas.

Los participantes mostraron un alto nivel de compromiso con la convocatoria y de responsabilidad en la calidad de sus presentaciones. Es necesario tener en cuenta que el proyecto oficial existente fue incorporado a la AP como una opinión más para tener en cuenta. Esto implica que los participantes debieron realizar presentaciones en términos positivos, sin perjuicio de que varios realizaran observaciones críticas a esa propuesta y otras alternativas posibles. Esto permitió cumplir el objetivo de contar con la mayor cantidad de opiniones sobre este tema.

Durante toda la AP se cumplió la regla de permitir la consulta permanente de toda la información que se incorpora al expediente. Nuevamente, los participantes expresaron su reconocimiento a este hecho, cualquiera que haya sido el carácter o contenido de sus presentaciones.

4. Conclusiones

A través de este proceso, se realizaron propuestas y se elevaron opiniones de diversas alternativas que permitieron obtener un pliego adecuado a las necesidades técnicas.

Se creó un comité técnico independiente, evaluador de las propuestas, que participó de la audiencia como observador y mediante informes respectivos evaluó las distintas propuestas. Este elemento adicional permite una mayor garantía de igualdad en la evaluación de las propuestas.

En estos términos, se logró elaborar el pliego rector de la contratación respe-

tando los principios de competencia, igualdad y con la efectiva participación de la ciudadanía.

Contrato de concesión para la Línea H de subterráneos Ciudad de Buenos Aires, 1998

1. Herramienta

Audiencia pública

2. Contexto

La línea H era la primera línea nueva de subterráneos que se construía en la ciudad en los últimos sesenta años. Ya se habían excavado tres kilómetros y medio de túnel, que correspondían a las estaciones Caseros, Inclán, Humberto I, Venezuela y Once.

A través de la unión del eje Jujuy-Pueyrredón, que comunicaría los barrios de Pompeya, Parque Patricios, Balvanera, Barrio Norte y Recoleta, se buscaba fomentar la integración del sur y el norte de la ciudad. Tendría 11 kilómetros de extensión, a través de 16 estaciones y sería utilizada diariamente por 260.000 personas.⁶

En este sentido, se buscó someter a discusión pública, en tres AP, los diferentes aspectos del proceso licitatorio de la construcción de la línea H de subterráneos, una obra que, según se estimó, demandaría una inversión de 1.200 millones de dólares y las condiciones de traspaso del control del servicio concesionado de subterráneos de la Nación a la ciudad de Buenos Aires.

⁶ La traza completa de la línea H uniría de esta manera Puente Uruburu con Retiro por debajo de las avenidas del Libertador, Pueyrredón, Jujuy y Sáenz. Su construcción se dividiría en cuatro sectores: Sector A: Puente Uruburu-Parque Patricios; Sector B: Parque Patricios- Once; Sector C. Once-Facultad de Derecho; Sector D: Facultad de Derecho-Retiro.

De esta manera, a mediados de 1998, las autoridades de la ciudad de Buenos Aires suscribieron un acuerdo con Poder Ciudadano tomando en consideración la necesidad de establecer mecanismos de transparencia de gestión técnico-administrativa y coincidiendo en el objetivo de fortalecer el sistema democrático a través de la participación ciudadana, en lo concerniente al mejoramiento de la administración del Estado.

La fuente de financiamiento de la obra, que se estimaba en un total de 1.200 millones de pesos, provino de los recursos que generaba la ley de Fondos para la Ampliación de la red de Subterráneos, por la cual se recaudaban anualmente cerca de 75 millones de pesos.

Esta iniciativa se enmarcó en el Plan General de Expansión de la Red de Subterráneos llevado adelante por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, a través del cual la red se duplicaría en diez años y llevaría el subte a los barrios de manera tal que dos de cada tres porteños vivirían a menos de 5 cuadras de una estación de subte.

En definitiva, el que resultara adjudicatario debería realizar el proyecto constructivo sobre la base del anteproyecto, encargarse de la instalación y puesta en marcha de dos obradores y de los trabajos de desvío y reubicación de interferencias, además de la construcción correspondiente al Sector C.

Una de las formas de asegurar una participación representativa de todas las partes afectadas por la inversión era mediante la organización de audiencias públicas, donde se pudiera realizar lo siguiente:

- ✓ Llevar a cabo una evaluación pública y rigurosa del impacto de la inversión antes de comprometerla.
- ✓ Promover transparencia e igualdad en los procesos que condujeran a una decisión final.
- ✓ Asegurar la aplicación de criterios apropiados y objetivos.
- ✓ Armonizar intereses a priori contrapuestos, como los económicos con los sociales y ambientales.
- ✓ Comprometer a los funcionarios a tomar en cuenta todas las propuestas e intervenciones desarrolladas en la Audiencia.

- ✓ Generar confianza sobre la audiencia pública como metodología útil y replicable en otras contrataciones públicas.

3. Las audiencias públicas

Se llevaron adelante tres AP en el período octubre 1998-abril 1999. En la primera reunión, que se llevó a cabo en octubre de 1998 y fue presidida por el Jefe de Gobierno porteño, participaron 450 personas y se escucharon más de 70 opiniones referentes al pliego y al rumbo de las líneas H. Asimismo, Poder Ciudadano introdujo la posibilidad de implementar un PI como herramienta suplementaria.

En la segunda audiencia, celebrada en diciembre del mismo año, el gobierno presentó su oposición frente a la propuesta de Poder Ciudadano de incorporar un PI argumentando que no podía firmarse el pacto sin legislación previa correspondiente. Sin embargo, propuso llevar adelante un borrador. Se adaptó un borrador de PI al contexto legal de Buenos Aires y se acordó que la última decisión estaría en manos del sector privado. Finalmente, el Pacto de Integridad no fue firmado.

En la tercera audiencia, se invitó a los oferentes a participar en la firma de un PI que posteriormente se envió a la Legislatura para ser incluido como requerimiento en todos los procesos de licitación pública.

En todas las audiencias se cumplió fehacientemente con los principios jurídicos que hacen a ese procedimiento: publicidad y participación. El respeto por esos principios posibilitó la defensa natural del interés colectivo. Asimismo, se permitió que variados sectores sociales, a los que les son en parte inaccesibles tanto los mecanismos técnicos como los políticos, pudieran participar en la vida pública, pero no en forma abstracta sino de manera concreta.

Las intervenciones de las AP permitieron que los documentos de licitación fueran mejorados. Como no se registró un estudio de factibilidad para la inversión, se insistió en que se contratara una firma para realizarlo.

A través de las modificaciones hechas a los documentos de la licitación, se logró realizar un proceso más competitivo debido a la concurrencia de un número mayor de empresas.

Como consecuencia de las herramientas implementadas, se logró que se tomaran en cuenta los aportes de los participantes y la decisión final tomada por la Administración Pública tuvo un alto consenso, a partir de la discusión pública de las bases del contrato de concesión.

Además, se logró una mayor sensibilidad y calidad de respuesta en las autoridades públicas frente a las preocupaciones expresadas por la ciudadanía.

4. Conclusiones

La participación de Poder Ciudadano y la aplicación de herramientas surgieron cuando el proceso de licitación se encontraba algo avanzado; ello impidió que la posible participación de compañías extranjeras en la licitación fuera considerada y que el trabajo aportado desde Poder Ciudadano debiera realizarse sobre la base de parámetros ya establecidos, acotando el margen de actuación.

Junto a este inconveniente, se presentó un fuerte rechazo por parte de las empresas y una falta de decisión por parte del Estado en lo que a la firma del PI respecta. A lo largo de las AP se debió insistir en la importancia de tal procedimiento como compromiso entre el Estado y las empresas participantes.

La selección de una inversión pública de semejante tamaño, con largos períodos de ejecución y cuyo financiamiento no fue asegurado, no es el escenario más apropiado para la aplicación de las herramientas propuestas por Poder Ciudadano debido a estas razones:

- ✓ Dificulta el futuro seguimiento y monitoreo del impacto que tuvieron esas herramientas.
- ✓ Por la inestabilidad del contexto macroeconómico, la inversión se ha dividido en múltiples y pequeñas etapas que dificultan aún más su seguimiento.

Por todos estos factores, resulta imprescindible la participación desde el comienzo del proceso de licitación.

De todas maneras, es de suma importancia destacar que gracias a la posibilidad que brinda la AP de escuchar las diferentes las opiniones que aportan los distintos sectores de la ciudadanía se logró modificar la dirección preestablecida (norte-sur) por la contraria; entre otras cosas, porque el sur se encontraba más desfavorecido en cuanto a los servicios de transporte.

Construcción del puente De La Serna Municipio de Avellaneda, Provincia de Buenos Aires, 1999

1. Herramienta

Audiencia pública

2. Contexto

En el origen del nuevo proyecto del puente De la Serna, localizado en el Municipio de Avellaneda y financiado por el Banco Mundial, se encontraba un conflicto suscitado por la construcción del puente entre dos vecindarios.

El conflicto se registró entre dos vecindarios; por un lado, los habitantes de Villa Modelo, un barrio de bajos ingresos que reclamaba la construcción del puente, el cual había sido prometido por las autoridades municipales con o sin financiamiento del Banco Mundial. Para ellos, los beneficios de la construcción del puente eran considerables; en particular, por la mayor accesibilidad que ganaría su vecindario hacia la ciudad de Buenos Aires. Por el otro lado, los residentes del barrio Parque De la Serna, pequeño, bien organizado, informado y con mayores recursos, se oponían al proyecto. De acuerdo con ellos, el nuevo puente tendría impactos negativos sobre el vecindario, ya que aumentaría el tránsito y el ruido, además de implicar la destrucción de numerosos árboles.

De la descripción de los dos grupos en conflicto, surgen de inmediato una serie de asimetrías que podrían tomarse como desventajas respecto del acceso y el manejo de recursos; la disponibilidad de información y la forma de relacio-

narse con otros actores –autoridades del municipio, Banco Mundial– pasan a convertirse en factores de poder sumamente importantes a la hora de la negociación.

A través de diversos medios, el grupo opositor a la construcción del puente realizó contactos con el Banco Mundial para hacer conocer su firme oposición al proyecto. Argumentaban que éste carecía de estudios de impacto ambiental y afirmaron que se presentarían ante el Panel de Inspección del Banco Mundial y los medios de prensa con intención de detenerlo.

Para el organismo internacional y las autoridades del Municipio de Avellaneda, esta decisión presentaba importantes riesgos. El Banco Mundial se enfrentaba con el peligro de situarse en medio de un conflicto local que podía afectar negativamente su imagen pública y su credibilidad. Las autoridades municipales, por su lado, ya se habían comprometido públicamente a construir el puente con o sin el financiamiento del Banco. Por otro lado, el financiamiento del Banco Mundial permitiría a la municipalidad utilizar los fondos en otras prioridades. Asimismo, la pérdida del financiamiento de este proyecto también significaba la pérdida del financiamiento de otros subproyectos cubiertos por los mismos fondos. Así, puede verse que tanto el Banco Mundial como las autoridades municipales tenían un gran interés en resolver el conflicto entre los dos vecindarios.

Existieron dos intentos previos de tratar de acercar a las partes, realizados por el municipio, pero éstos fallaron al tratar de reducir las tensiones entre los dos vecindarios. Frente a este conflicto, cada vez mayor, los oficiales del Banco Mundial decidieron que para cumplir con el mandato de la participación ciudadana en proyectos financiados por el Banco, necesitaban organizar una consulta con los vecinos de ambos grupos. La búsqueda de un mecanismo alternativo para la participación ciudadana ponía el foco en alcanzar los siguientes objetivos:

- ✓ Hacer públicos todos los estudios requeridos y realizados antes de la construcción del puente y asegurar, de manera simultánea, que la información fuera accesible de manera libre y gratuita para cualquier interesado.
- ✓ Crear las condiciones para asegurar que el mayor número de personas in-

- teresadas pudieran presentar sus opiniones, sugerencias y estudios alternativos, ya fuera a favor o en contra del proyecto, con la finalidad de utilizarlos en la evaluación del curso de acción que decidiera el Banco Mundial.
- ✓ Desarrollar un entorno caracterizado por la apertura y la participación ciudadana que incrementara la legitimidad de cualquier curso de acción que tomara el Banco Mundial.

De cara a este conflicto, el Banco Mundial propuso llevar adelante una AP frente al proyecto para facilitar la participación ciudadana y crear un entorno más cooperativo en la resolución del conflicto.

2. Audiencia pública

Para alcanzar exitosamente los objetivos, el Banco Mundial propuso que la municipalidad de Avellaneda convocara a una AP por la construcción del puente De la Serna. Encaminado a tal fin, el Banco contactó a Poder Ciudadano, para ayudar a preparar y llevar adelante la AP.

Durante la etapa preparatoria, se realizó un taller de capacitación para los funcionarios municipales que estarían a cargo del registro de participantes y llevarían adelante la audiencia, a efectos de transferirles la nueva metodología. Básicamente, se capacitó a las personas que se encargarían de atender a los vecinos interesados en participar, se les indicaron los posibles conflictos que podían suscitarse, cómo resolverlos y qué actitud tomar en caso de encontrarse ante una situación que no supieran manejar. Asimismo, se brindó instrucción acerca del procedimiento a la persona que estaría a cargo de la coordinación durante la AP. También participaron del taller otros empleados del municipio que tendrían algún tipo de vinculación con el proyecto.

Una vez realizado el taller, se procedió a la convocatoria para la AP. Al reconocerse la importancia de este estadio, la convocatoria se hizo a través de los dos principales periódicos nacionales, además de la prensa nacional y local (radios, televisión y medios gráficos). Por otra parte, Poder Ciudadano cursó invitaciones de manera personal, por vía telefónica, a los representantes de los dos grupos barriales involucrados en el conflicto, para asegurar su participación.

Luego de publicar la convocatoria, las autoridades municipales habilitaron una oficina en el primer piso del edificio donde funciona la Municipalidad de Avellaneda, para responder las consultas de los vecinos y registrar a los participantes. La señalización de la planta baja del edificio fue clara y efectiva: mediante carteles y flechas indicativas se señalaba el trayecto desde la entrada hasta la oficina en el piso superior. El expediente, de doble ejemplar, fue expuesto en esta oficina para la consulta de los ciudadanos interesados. El expediente se completó en todos sus aspectos y accesible para la consulta. Incluyó mapas, planos y un informe de impacto vial, ambiental, de seguridad y de transporte. Asimismo, obraba en el expediente el reglamento de AP de Poder Ciudadano.

Durante los días que la oficina permaneció abierta a la consulta pública, dos personas designadas por el municipio se ocuparon de atender al público y evacuar dudas. Es importante agregar que Poder Ciudadano formuló una observación que fue rápidamente resuelta desde el municipio: se advirtió que al llamar telefónicamente a Obras Públicas del municipio y pedir por los encargados de informar acerca de la AP referida al puente de la Serna, el personal que atendía mostraba desconocimiento sobre el tema en cuestión, y el llamado era derivado a diversas oficinas hasta dar con las personas correctas. Después de señalarse el inconveniente, fue resuelto de manera satisfactoria.

Por otra parte, se colocó un afiche en la oficina con los teléfonos de Poder Ciudadano para que los vecinos se comunicaran en casos de dudas o quejas. De este modo, pudo tenerse un control mediato, a través de los propios interesados en participar. Ésta es una de las ventajas que ofrece el monitoreo externo del proceso: pueden advertirse errores o fallas a medida que éstas van sucediendo, con la posibilidad de subsanarlos de inmediato.

Por último, se cumplió con la posibilidad de contar con un orden del día, que fue efectuada en los términos pautados (24 horas antes del día de la audiencia), mediante su constancia en el expediente. Para su confección, se implementó el modelo ya utilizado en la AP convocada para la traza de la Línea H Subterráneo de la ciudad de Buenos Aires.

El día de la audiencia se constató que el lugar era apto para la celebración de la reunión y que contaba con las condiciones indispensables para la audiencia: fácil acceso, dos pasillos externos de entrada al auditorio, asientos para 350 personas, hall amplio para la reunión de grupos, buena acústica y elementos técnicos a disposición.

Con la presencia del Intendente Municipal, el Subsecretario de Obras y Servicios Públicos del Municipio, de otros funcionarios de la Secretaría de Transporte de la Nación y del Banco Mundial, y de más de 450 participantes, se dio por comenzada la AP.

Se inscribieron 81 personas, pero participaron poco más de 60 oradores durante cuatro horas. Pueden efectuarse diversas lecturas respecto de la actitud de los participantes: si bien en algunos momentos se advirtieron picos de tensión importantes, éstos parecieron deberse al interés y la preocupación de los vecinos por el tema en cuestión y no por deseos de interrumpir o hacer fracasar la audiencia. Prueba de ello fue que cada vez el Intendente Municipal, la Coordinadora o el Secretario de Obras y Servicios Públicos solicitaron orden, de inmediato la concurrencia guardó silencio y se continuó con las exposiciones.

4. Conclusiones

La AP también fue útil para que el equipo técnico de la Secretaría de Transporte pudiera explicar las mejoras que habían sido realizadas respecto del proyecto original, incluyendo la instalación de paneles reductores de ruido, la incorporación de una senda para bicicletas, la restricción del tránsito pesado y la protección de áreas verdes. Además, el equipo compartió los resultados de diferentes estudios de impacto ambiental. También fue la ocasión para que los funcionarios del Banco Mundial tuvieran la oportunidad de hablar acerca de las normas medioambientales y el compromiso con la participación ciudadana por parte del organismo internacional de financiamiento en este tipo de proyectos.

En este sentido, resulta importante la percepción que tuvieron los ciudada-

nos acerca del proceso de consulta: de la encuesta realizada por Poder Ciudadano durante la celebración de la audiencia, surgieron datos muy importantes. Se optó por una encuesta autoadministrada, sobre una muestra al azar de 116 casos, comprendidos en el universo de los asistentes a la AP.

Teniendo en cuenta las evaluaciones por parte de los encuestados, el 77% respondió estar muy conforme con el proceso, el 19% dijo estar más o menos conforme y el 1% se pronunció disconforme. Preguntados acerca de cómo evaluarían la organización de la AP, el 57% dijo que fue “muy buena”, el 28% indicó que fue “buena” y el 5% respondió que fue “mala”. Teniendo en cuenta que la mayoría de los asistentes a la audiencia estaban a favor de la construcción del puente, los datos indican que sólo un porcentaje muy pequeño evaluaba negativamente la audiencia. Los resultados de la encuesta muestran que casi todos los participantes vieron favorablemente la organización y el proceso.

Finalmente, se puede concluir que la celebración de la AP aportó resultados sumamente significativos ya que, por un lado, se mejoró el proyecto original y, por el otro, se logró llegar a una determinación que concluyó en la no construcción del puente.

Procedimiento de consulta para la adquisición de textos escolares Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología de la Nación, 2002/03

1. Herramientas

Pacto de Integridad

Discusión participada de las bases para la selección de textos

Discusión participada del pliego de condiciones de la compra de textos

Sistema de declaraciones juradas para evitar conflictos de intereses en la Comisión Asesora Nacional

2. Contexto

El Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología (MECyT) había promovido durante el año 2002 un procedimiento de selección para la adquisición de 3.315.000 textos escolares con el objeto de proveerlos a 8º y 9º año de EGB 3 y nivel Polimodal de todo el país. La suma ascendía a 42 millones de pesos, de los cuales 37 provienen de un préstamo del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y los restantes 5, de fondos propios del Ministerio. Debían distribuirse dos textos de asignaturas básicas a ser elegidos por las provincias (lengua, matemática, y ciencias naturales y sociales) para todos los alumnos de las escuelas que reciben becas.

En pleno trámite del procedimiento de selección, diversas editoriales participantes plantearon objeciones vinculadas especialmente a los criterios de evaluación utilizados para la selección de los textos, los especialistas intervinientes en esa evaluación y el procedimiento en las jurisdicciones locales.

En consecuencia, el MECyT dispuso suspender la aprobación definitiva de la preselección de los textos escolares que iban a adquirirse, hasta tanto el Comité de Adquisiciones del BID se expidiera sobre las cuestiones planteadas. En razón de lo apuntado, y de las impugnaciones efectuadas por las editoriales, el BID consideró conveniente que se anulara el proceso iniciado y que se instrumentara uno nuevo en el que se independizara la etapa de selección académica-curricular respecto de la compra en sí, haciéndoseles conocer previamente a todos los participantes las reglas que regirían el nuevo proceso de evaluación.

Sobre la base de estos antecedentes, se dejó sin efecto el procedimiento de selección de textos realizado durante 2002 y parte de 2003.

En el plano organizacional, a partir de los inconvenientes surgidos en este proceso, y dada la importancia que revestía la compra de textos escolares destinados a 1.815.000 alumnos de escuelas carenciadas del país, el ministro de Educación resolvió convocar a Poder Ciudadano para retomar este proceso que comenzó en septiembre del 2003.

La participación de Poder Ciudadano estaba orientada a garantizar un procedimiento transparente y la participación más completa e integral en condiciones de igualdad de todas las editoriales interesadas en el proceso de selección de textos escolares para la compra directa que llevaría adelante el MECyT, más específicamente en lo siguiente:

- ✓ Impulsar la participación de las editoriales en la preparación de las bases para la selección de textos y del pliego de condiciones de la compra.
- ✓ Promover mecanismos que eviten conflictos de intereses en los miembros de las comisiones asesoras encargadas de seleccionar los textos.
- ✓ Proveer al organismo público involucrado el soporte técnico relacionado con la modalidad de adquisición implementada.
- ✓ Propiciar la adquisición de libros de texto de mayor calidad y menor precio acorde con los objetivos y posibilidades del organismo público interviniente.
- ✓ Utilizar el debido soporte jurídico y técnico necesario para garantizar un contrato administrativo acorde con el interés general y la legalidad de los actos en los que participa el Estado, a través de uno de sus organismos.

Fue así como se suscribió el Convenio de Cooperación entre la Fundación Poder Ciudadano y el MECyT, en el que se acordó generar un escenario transparente en el marco del cual se desarrollará el proceso de selección de textos escolares para la compra directa que llevará adelante el Ministerio, en el marco del programa mencionado más arriba.

3. Implementación de las herramientas

Fase inicial

a) Pacto de Integridad

El día 10 de octubre de 2003 se firmó un PI, en el cual participaron 48 empresas editoriales y el Ministerio. El pacto estableció nuevas reglas de juego en forma simultánea y consensuada entre el Estado y los oferentes, con el objetivo de anular los incentivos y las oportunidades para el pago de sobornos en la contratación pública.

Fase intermedia

b) Discusión participada de las bases para la selección de textos

Esta herramienta tuvo como objetivo promover un escenario abierto y participativo en el marco del cual el sector privado involucrado en el proceso contribuyó a generar reglas de juego claras que promovieran la transparencia del procedimiento.

Para llevar a cabo esta herramienta, el equipo de trabajo de Poder Ciudadano coordinó las tareas preparatorias propias a fin de generar un adecuado escenario de participación activa de todos los interesados en el proceso y un amplio debate e intercambio de ideas, análisis y discusión del proyecto de bases que luego regiría en la etapa consultiva. Se analizaron exhaustivamente las versiones de las bases que se someterían a discusión. Asimismo, se aseguró que los potenciales participantes se mantuvieran informados y contaran, en el momento oportuno, con toda la documentación necesaria para una posterior discusión fructífera.

El MECyT fue la autoridad convocante para el desarrollo de la “Discusión participada de las bases para la selección de textos”, instancia en la cual participaron las editoriales interesadas en la compra.

En el proceso, el Ministerio fue el encargado de suministrar los recursos humanos, físicos y económicos para la implementación de ese encuentro, mientras que Poder Ciudadano fue responsable de coordinar la discusión, preparando previamente el proyecto junto con los técnicos de ese organismo, y haciendo un examen de los antecedentes surgidos del expediente tramitado en el procedimiento anterior. Esta instancia sirvió para que el MECyT contara con las distintas opiniones de los interesados, aunque éstas fueran de carácter consultivo y no vinculante.

En definitiva, esta herramienta ayudó a promover un escenario abierto y participativo en el marco del cual el sector privado involucrado en el proceso, contribuyó a generar reglas de juego claras que promovieran la transparencia del proceso.

El debate se llevó a cabo sobre la base de una agenda previamente elaborada a partir de ejes temáticos propuestos por Poder Ciudadano, lo que permitió una discusión ordenada abarcando diferentes temas de interés.

Durante el encuentro todas las editoriales intervinientes y los representantes de las Cámaras tuvieron ocasión de opinar y hacer llegar sus sugerencias sobre el proyecto de bases sometidas a discusión. Las intervenciones fueron múltiples, lo que permitió que los distintos interesados intercambien entre sí y con la ayuda de Poder Ciudadano y los funcionarios del MECyT distintas ideas y posiciones.

Ello permitió reformular luego diversas condiciones anteriormente establecidas en el proyecto de bases originales, a la luz de tales participaciones. Prueba adicional fue la aceptación plena de las reglas de juego posteriormente registradas, producto precisamente del mencionado proceso participativo. La opinión del equipo de trabajo de Poder Ciudadano, de los funcionarios del MECyT y de los participantes fue que el encuentro resultó ampliamente positivo, ya que se abordaron con profundidad y pluralidad las cuestiones que proponía esta instancia.

c) Discusión participada del pliego de condiciones de la compra de textos

Al igual que en el caso de las bases de selección de textos escolares, se desarrolló una “Discusión participada del pliego de condiciones de la compra”. En esa oportunidad también participaron las editoriales y los equipos del MECyT y de Poder Ciudadano, con una agenda predeterminedada de temas.

Poder Ciudadano cumplió con la tarea de asegurar las condiciones previas de acceso y transparencia de la información hacia el sector privado a fines de generar un adecuado escenario de participación activa de todos los interesados en el proceso y un amplio debate e intercambio de ideas, análisis y discusión del pliego.

En esta oportunidad se discutieron cuestiones relacionadas con la presentación y admisibilidad de las ofertas, la adjudicación, el perfeccionamiento del

contrato y la etapa de ejecución (incluyendo entrega y características de los textos por entregar).

d) Sistema de declaraciones juradas para evitar conflictos de intereses en la Comisión Asesora Nacional (CAN)

A partir de los antecedentes relacionados con las impugnaciones del proceso desarrollado el año anterior, en lo que respecta a la composición de la comisión encargada de la selección de los textos escolares, Poder Ciudadano le propuso al MECyT impulsar, en el marco de este proceso, un mecanismo para favorecer la transparencia de la composición de este equipo de trabajo.

Así, se estableció un sistema que contempla la identificación de conflictos de intereses, en aquellos miembros de la CAN, encargada de recomendar los textos escolares a los niveles provinciales. Esta comisión está conformada por un grupo de expertos de diferentes áreas educativas.

Para asegurar la transparencia y la imparcialidad del desempeño de los integrantes de la CAN, se ha previsto que cada uno de ellos complete una declaración jurada en la que consten los siguientes datos: antecedentes académicos, de investigación, docentes, cargos en la actividad pública y privada y publicaciones, relaciones laborales o accionarias con las editoriales, o cobros de derechos de autor.

Las declaraciones juradas fueron de libre acceso a las editoriales interesadas, a través de la página Web, a fin de posibilitar cualquier observación de los integrantes de la CAN. En este marco, previo a la selección de textos escolares que efectuó el MECyT, algunas editoriales presentaron una serie de observaciones respecto de algunos miembros que integran la lista provisoria para conformar la CAN.

Para ello, el Ministerio, con la asistencia técnica de Poder Ciudadano, dictó una serie de lineamientos o pautas generales que se aplicaron a las observaciones que las editoriales presentaron, a fin de determinar si se debía excluir a alguno de los integrantes de la CAN, o bien recomendar su excusación de dic-

taminar en algún segmento de la contratación en el que su criterio podría verse más comprometido. En este sentido, se ponderó que los autores no pudieran formar parte de la CAN, no sólo porque sus libros podrían ser dictaminados en forma favorable, sino porque existía la posibilidad de que para favorecer al libro propio se desaconsejara la compra de un libro que compitiera con el suyo.

Las normas de conflictos de intereses suelen establecer plazos de carencia antes y después del ejercicio de determinadas funciones, por los cuales se exige cierto transcurso del tiempo para evitar influencias que puedan provocar la inmediatez entre el momento del ingreso o el egreso de la función. En este sentido, se analizó si un integrante de la CAN mantenía una relación contractual continua con alguna editorial, o si se hubieran realizado publicaciones ocasionales en una o varias editoriales y cuándo.

Sobre la base de este análisis se decidió excluir a ciertos miembros de la CAN, en forma total o parcial (es decir para ciertos textos o niveles educativos).

El mismo procedimiento fue desarrollado para las comisiones asesoras provinciales, encargadas de seleccionar los textos sobre la base de lo realizado por la CAN. En este caso, no existieron observaciones por parte de las editoriales.

Paralelamente, el equipo de trabajo de Poder Ciudadano desempeñó las siguientes funciones y tareas:

- ✓ Asistió técnicamente a los funcionarios del MECyT a fin de reformular el proceso anterior; diseñar, establecer, implementar y ejecutar de manera eficiente y eficaz los procedimientos de discusión participada de las bases y de evaluación de los textos.
- ✓ Revisó y analizó las constancias y documentos obrantes en el expediente, por el que tramitó el anterior proceso. Examinó las observaciones e impugnaciones allí vertidas.
- ✓ Propuso y sugirió la corrección de los borradores de bases y pliegos de contratación.
- ✓ Mantuvo contacto permanente con pedagogos y funcionarios, mediante numerosas reuniones de intercambio y trabajo conjunto.

- ✓ Asistió al MECyT en la producción del informe resultante del encuentro, la confección de la versión definitiva de las bases para la selección de textos y del pliego de condiciones de la compra, y el dictado del acto correspondiente de aprobación ministerial.
- ✓ Monitoreó el desarrollo del procedimiento, incluyendo la publicación de los avisos, hasta la etapa de presentación de muestras, recepción de observaciones a la integración de las comisiones asesoras en las órbitas nacional y provincial.
- ✓ Revisó y examinó toda la documentación y los instrumentos necesarios para el desarrollo del proceso, y toda presentación recibida en el Ministerio en relación con el proceso.
- ✓ Monitoreó las respuestas brindadas por el MECyT a las observaciones formuladas por las editoriales.

4. Conclusiones

A través de las **discusiones participadas**, tanto de las bases para la selección de textos como del pliego de condiciones de la compra, las empresas editoriales realizaron las observaciones y sugerencias que les mereciera el proyecto para la selección de los textos escolares, con lo cual contribuyeron a asegurar condiciones de objetividad en los criterios de selección.

Mediante la firma del **Pacto de Integridad**, en el cual participaron todas las empresas oferentes y el MECyT, se establecieron nuevas reglas de juego y se logró un escenario transparente, de libre competencia entre los oferentes y el Ministerio.

A través del establecimiento del mecanismo de **declaraciones juradas para evitar conflictos de intereses** de los miembros de la CAN, se logró evitar las posibles irregularidades que podrían haberse presentado en la selección de los textos. De esta manera, las propias editoriales participaron del proceso en el cual se identificaban posibles situaciones de conflictos de intereses.

Como consecuencia de este proceso se benefició el MECyT porque recibió ideas de todos los sectores involucrados para mejorar la eficiencia del proce-

so y garantizar la transparencia en la selección de textos escolares. Además se beneficiaron las empresas porque se generó un marco transparente con nuevas reglas de juego que alcanzaron en forma simultánea al Ministerio y a todos los sectores que participaron en la selección de los textos.

El proceso obtuvo repercusiones positivas dentro de los diversos actores. En declaraciones a Poder Ciudadano, actores de MECyT manifestaron que es la primera vez que se realiza un procedimiento de este tipo en la cartera educativa y que en trámites anteriores, las editoriales presentaron impugnaciones alegando falta de participación y transparencia. Por otro lado, el sector privado manifestó su conformidad con el proceso, recalcando el hecho de que los editores puedan entrar al Ministerio y que el ministro sea su interlocutor, ya que como productores de contenidos educativos, ellos deben trabajar junto con la cartera educativa para aunar criterios y esfuerzos.

Sistema de comunicaciones para las fuerzas policiales Provincia de Mendoza, 2005

1. Herramientas

Audiencia pública
Pacto de Integridad

2. Contexto

Según informes preliminares del Gobierno de la Provincia de Mendoza, a principios del 2005, el sistema de comunicaciones de tecnología analógica VHF de la Policía de la provincia se encontraba totalmente colapsado. Sus equipos tenían problemas de desgaste, eran tecnológicamente obsoletos y contaban con baterías en malas condiciones. Esta situación, sumada a la falta de seguridad en las comunicaciones, permitía que cualquier equipo comercial pudiera escuchar los mensajes de los agentes de seguridad.

Ante esta situación, surgió la necesidad de mejorar las herramientas de la Po-

licía local para combatir el delito. En este sentido, se tornó imprescindible para el gobierno de la provincia contratar un nuevo sistema digital de comunicación, y dentro de esa tecnología, se optó por el Sistema TETRA, que se utiliza en Europa, Asia, África y Latinoamérica.

Para este proceso de compra las autoridades de la provincia tuvieron en cuenta el “Acuerdo de Discrecionalidad Cero”⁷, un acuerdo de compromiso público de transparencia de gobierno, firmado en marzo de 2004 entre el gobernador de la provincia de Mendoza, Dr. Julio Cobos, Fundación de Familiares de Víctimas Indefensas de Mendoza (FAVIM) y Poder Ciudadano.

En ese marco, el Ministerio convocó a las OSC mencionadas para participar en la licitación pública. De esta manera, entre el Ministerio de Justicia y Seguridad, FAVIM y Poder Ciudadano se firmó un convenio de transparencia a fin de llevar adelante el procedimiento de selección para el alquiler de un Sistema Digital Troncalizado de Comunicaciones con el que se proveería a la Policía de la provincia de Mendoza.

De esta forma, el Ministerio se comprometió a convocar a una audiencia pública para fomentar la elaboración participada del pliego de bases y condiciones a través de la interacción, en un mismo espacio, de diversos actores interesados. A la vez, se comprometió a elaborar un informe donde debía poner de manifiesto el tratamiento dado a las participaciones realizadas durante la audiencia.

Por su parte, las OSC se comprometieron a participar en calidad de monitores externos en la AP y a elaborar un informe, con posterioridad al del Ministerio, sobre el proceso en general, que pusiera énfasis en las cuestiones formales relacionadas con la preparación y el desarrollo de la audiencia, enfocándose en todas las etapas.

⁷En el Acuerdo se prevé la implementación gradual y progresiva por parte de la provincia de Mendoza de políticas y acciones de transparencia y participación de la ciudadanía, así como la realización de audiencias públicas en los procesos de contrataciones públicas que realice la Administración.

3. Audiencia pública

Si bien el tema de la seguridad afecta a toda la sociedad e influye en ella, la compra de un nuevo sistema de comunicaciones para la provincia representa una temática sumamente técnica. El hecho de que se abarquen conceptos técnicos específicos puede marginar a la ciudadanía de participar en un proceso de deliberación como la AP.

Por ello, se esperaba que el Ministerio de Justicia y Seguridad de la provincia de Mendoza lograra captar el interés de la ciudadanía a través de la difusión de la importancia que conlleva el hecho de que las fuerzas policiales cuenten con más y mejores armas para combatir la inseguridad. Para lograr este objetivo era de suma importancia poner el foco en la publicidad del proceso y, más específicamente, en la AP.

El Ministerio se concentró en las formas convencionales de difusión, como radio y televisión, pero éstas fueron insuficientes. El alto contenido técnico de la licitación requería una estrategia distinta de la tradicional, con un enfoque concentrado en una difusión más abarcativa y didáctica, donde se diera cuenta de la importancia y trascendencia de la compra a la que estaba enfrentando la provincia y, por ende, la ciudadanía. En este sentido, Poder Ciudadano asesoró al Ministerio en el proceso de difusión, recomendando cursar invitaciones a diferentes sectores de la sociedad.

La audiencia comenzó con una alta concurrencia de público, en su mayoría compuesto por funcionarios del Ministerio, personal de la Policía de la provincia, representantes de las empresas y de la Universidad Nacional de Cuyo.

Se hizo una breve presentación a cargo de las autoridades que presidieron el evento y, posteriormente, el moderador expuso los aspectos centrales de la norma que rigió la audiencia. Luego el Ministerio, a través de un ingeniero experto en el objeto de la licitación, efectuó una presentación sobre las características que se requieren para ese tipo de contratación, lo que permitió informar a todos los presentes sobre el objeto que se estaba licitando. El ingeniero también informó sobre la forma en que se llegó a la confección de los pliegos.

En el proceso de elaboración de los pliegos, se entregó a todos los proveedores interesados las versiones 5 y 10 del pliego de bases y condiciones técnicas para que observaran y opinaran en virtud de su experiencia.

En la audiencia, los participantes opinaron sobre la versión número 11 del pliego de bases y condiciones técnicas, es decir que hubo una elaboración participada del pliego que influyó positivamente en la confección final.

Luego el moderador dio la palabra a FAVIM para que expusiera sobre la convocatoria y el rol que cumplen las OSC en el proceso, y sobre el requisito de la firma del Pacto de Integridad como instrumento complementario para lograr un escenario transparente.

Posteriormente, un agente del Centro de Comunicaciones de la Policía provincial explicó cuál era el estado del centro de operaciones policiales y del sistema de radiocomunicaciones. Una vez finalizada la exposición, se dio lugar a los participantes, quienes realizaron aportes sobre las previsiones ambientales para la colocación de las antenas, sobre posibles pérdidas de los aparatos, sobre las previsiones técnicas, sobre la aplicación del sistema a otros ámbitos y sobre la posibilidad de que, eventualmente, el sistema incorporara el seguimiento por GPS.

Tanto la etapa previa como la audiencia en general se condujeron por los mecanismos adecuados. El procedimiento de la AP se llevó a cabo en las formas preestablecidas y se respetaron los principios aplicables en la materia. Si bien el proceso ameritaba un mayor compromiso en materia de difusión, se cumplieron los objetivos de publicitar la gestión pública y promover la participación ciudadana en el proceso de compra y, en particular, en la elaboración de los pliegos de bases y condiciones.

Aunque la temática estaba referida a la seguridad pública, el objeto de la contratación contenía componentes sumamente técnicos. Este punto motivó que los funcionarios encargados de la elaboración de los pliegos de bases y condiciones consultaran a posibles interesados con anterioridad a la audiencia, lo que permitió mejorar la calidad del instrumento con antelación.

Ambas cuestiones (los componentes técnicos y las consultas previas), sumadas a los defectos en publicidad mencionados anteriormente, fueron factores determinantes para la escasa participación de la ciudadanía en general en la AP y para que el número de intervenciones durante su desarrollo no fuera el esperado.

4. Pacto de Integridad

En el convenio mencionado anteriormente, firmado por las OSC y el Ministerio, estaba estipulada la firma de un PI entre este último y los oferentes. Pero luego de la AP el Ministerio argumentó diferencias con el texto original del pacto, más precisamente con la figura del árbitro y sus atribuciones. Concretamente, la negativa por parte del Ministerio a firmar el pacto se basaba en que las atribuciones del árbitro (capacidad de sancionar al oferente o los oferentes a los que se les hubiera demostrado algún acto de corrupción) se superponían a las propias facultades del Ministerio.

Poder Ciudadano accedió a los reclamos del Ministerio y propuso reformular las cláusulas donde el árbitro estaba facultado a sancionar, cambiándolas por otras en donde el árbitro se limitaba a recopilar toda la información en caso de que algún oferente denunciase irregularidades, para luego redactar un informe que sería presentado al Ministerio como elemento probatorio para ser considerado por las autoridades correspondientes.

Aun así, el Ministerio no respondió a Poder Ciudadano mediante los canales habituales de comunicación existentes hasta ese momento. Luego de un tiempo prolongado de incomunicación, el Municipio publicó el pliego de bases y condiciones sin informar a las OSC intervinientes en el proceso y sin incorporar ninguna referencia al PI.⁸ Esto fue considerado un hecho objetivo que excluía a las OSC de la licitación, limitando su participación en calidad de observador externo.

⁸Poder Ciudadano tomó conocimiento a través de la página Web del Ministerio, sin que ningún interlocutor se lo informase.

Después de enviar dos comunicados formales sin respuesta al ministro, con copia al gobernador, donde se daba cuenta de las dificultades para continuar ejerciendo el rol de observador externo, Poder Ciudadano decidió retirarse públicamente del proceso de licitación pública. El retiro se realizó de forma escrita y a través de los mismos medios de comunicación que habían anunciado la participación de Poder Ciudadano en un comienzo.

5. Conclusiones

Fue la primera vez que Poder Ciudadano se retiró de un proceso de compra pública. No obstante ello, se desprende de esta experiencia inédita el análisis sobre la posibilidad que tiene Poder Ciudadano de retirarse de un proceso de compra cuando no se encuentran dadas las condiciones para su correcto monitoreo. Esta posibilidad habilita a la OSC a imponer condiciones a la hora de intervenir en un proceso y a la administración a trabajar de manera adecuada, garantizando el acceso a la información pública.

El hecho de que Poder Ciudadano se haya retirado de la contratación adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el proceso concluyó en cuestionamientos por parte de varias empresas oferentes y debió ser suspendido por el gobernador debido a sospechas de irregularidades.

Proceso de negociación de deuda entre la autoridad municipal y la prestadora del servicio de recolección de residuos Municipio de Córdoba, 2006

1. Herramienta

Audiencia pública

2. Contexto

El contrato de recolección de residuos domiciliarios es uno de los más impor-

tantes del Municipio de Córdoba. La administración anterior a la actual adjudicó el contrato de recolección de residuos a la actual prestataria. La empresa, a partir de la devaluación de la moneda nacional, realizó constantes reclamos por aumentos sostenidos en sus costos. A pesar de ello, la empresa argumenta que ha mantenido su personal, sin realizar ajustes por esta vía. Pero, por el otro lado, el Municipio y la ciudadanía sostienen que la empresa ha acotado su perímetro de recolección y disminuido la frecuencia de sus vehículos. La nueva administración carga con esta deuda y se ha manifestado dispuesta a honrarla. Por esta razón, el Municipio se ha puesto en contacto con las OSC para encontrar una solución consensuada y participada.

A fines de 2003, el Municipio de la Ciudad de Córdoba, la Red Ciudadana Principio del Principio y Poder Ciudadano suscribieron el “Acuerdo de Discrecionalidad Cero”, en el que se establecía la implementación gradual y progresiva por parte del Municipio de políticas y acciones de transparencia y participación de la ciudadanía y la realización de AP en los procesos de contrataciones públicas que realizara la Administración. En ese marco, en septiembre de 2005, el Municipio, la Red Ciudadana Principio del Principio y Poder Ciudadano firmaron un “Convenio de transparencia”, con el objeto de generar un escenario transparente en el desenvolvimiento del proceso de AP para la discusión pública del proceso de renegociación de la deuda reclamada por la prestataria del servicio de recolección de residuos municipales.

La primera recomendación de Poder Ciudadano fue contratar a un organismo independiente que determinara si el monto pretendido por la empresa prestataria era adecuado. El organismo elegido fue la Universidad Nacional de Córdoba, que elaboró un informe cuyo monto final representaba aproximadamente la mitad de lo pretendido por la empresa. Luego de diversas negociaciones entre el Municipio y la prestataria, se logró llegar a un preacuerdo.

El preacuerdo fue elaborado por la Comisión de Negociación de la Deuda y tuvo como componentes principales el reclamo de la empresa por la deuda que consideraba a su favor y el informe presentado por la Universidad Nacional de Córdoba. Posteriormente, se determinó realizar una AP para poner a consideración de la ciudadanía cordobesa el preacuerdo.

3. Audiencia pública

Para difundir la convocatoria, se pegaron carteles informativos en los CPC, y se produjeron unas pocas salidas en radio (LV3) y en el diario *La Voz del Interior*, acciones que fueron muy escasas considerando la importancia del tema. Estas medidas resultaron insuficientes para la difusión del evento, lo que se reflejó en la escasa cantidad de oradores y en la ausencia de quienes podrían haber sumado en opiniones técnicas, como los colegios de profesionales, que no recibieron invitación personalizada.

La audiencia se desarrolló en el Teatro Comedia, ubicado en la ciudad de Córdoba. Este espacio contó con la capacidad necesaria y el equipo de audio correspondiente, lo que garantizó la comunicación. Veintiuna personas se inscribieron previamente, pero no todas se hicieron presentes.

El inicio se atrasó varios minutos y el recibimiento fue algo desorganizado, ya que no había ningún cartel referido a la AP, no había a la vista una lista del orden de los oradores, ni la inscripción de los participantes de la consulta y no se entregó ningún material escrito referido a la audiencia. Poder Ciudadano actuó como observador externo de todo el proceso y al detectar estas fallencias se las comunicó a la autoridad competente, que decidió improvisar un listado donde se anotaron los datos de los participantes.

La presidencia estuvo a cargo del secretario de Investigaciones Administrativas de la Municipalidad. El acto dio comienzo con la alocución del secretario de Coordinación, quien explicó la importancia del evento y, posteriormente, el moderador explicó las reglas de juego y dio respuesta a algunas dudas que se plantearon.

Los participantes enfocaron sus aportes en diferentes puntos: mientras que algunos recalcaron que la empresa prestataria no había cumplido con el contrato, ya que hubo zonas en las que no realizó tareas de barrido y limpieza, otros participantes se centraron en la falta de acceso a la información previa a la audiencia. Sin embargo, el debate más fructífero se dio a la hora de discutir el informe presentado por la Universidad Nacional de Córdoba, informe que

suscitó manifestaciones a favor y en contra.

4. Conclusiones

Por lo expuesto, se entiende que si bien es la primera vez que se pone a consideración de la ciudadanía un preacuerdo de renegociación de deuda con la metodología de AP, hecho que merece ser recalcado, no se cumplió con su correcta implementación, tanto en la etapa preparatoria como durante el desarrollo.

La publicidad del proceso fue deficiente y eso se reflejó en el desarrollo de la audiencia: pocos inscriptos, la mayoría de los cuales fueron interesados directos de la negociación.

En cuanto al acceso a la información, las conclusiones son similares. Es valorable el hecho que el Municipio haya implementado una metodología que exponga los actos administrativos a la ciudadanía. Pero también deben remarcarse ciertas falencias a la hora de implementar esta herramienta:

- ✓ Es imprescindible contar con un tiempo mayor entre el llamado a audiencia y su concreción.
- ✓ Se debe difundir que toda la información se encuentra tanto en la página Web del Municipio como en formato papel, para que la ciudadanía tenga acceso a ella.

Todos estos puntos deben planificarse con la debida anticipación para que tanto el acceso a la información pública como la participación ciudadana se hagan efectivos.

El caso Morón

Servicio de recolección de residuos domiciliarios Municipio de Morón, 2000

1. Herramientas

Audiencia pública
Pacto de Integridad

2. Contexto

En marzo de 2000, el Departamento Ejecutivo del Municipio de Morón, provincia de Buenos Aires, solicitó formalmente al Concejo Deliberante la autorización para convocar a una nueva licitación para la contratación del servicio de recolección de residuos domiciliarios. La concesión anterior, consistente en la recolección y destino final de los residuos domiciliarios, el barrido manual y mecánico en calles y avenidas, la limpieza y desobstrucción de sumideros y el mantenimiento de espacios verdes, vencía en julio de 2000. El contrato anterior por cuatro años insumía el 10% del presupuesto municipal, calculado en 90 millones de pesos anuales. El costo de este servicio era uno de los de mayor impacto en el presupuesto municipal y sus modalidades de contratación habían generado en los vecinos sospechas acerca de la legalidad de los actos.

El proceso licitatorio se dio en el marco de un nuevo gobierno municipal, de signo contrario al que lo precedió, con francas intenciones de transparentar la gestión de gobierno. Como consecuencia de las administraciones precedentes, Morón se había convertido en sinónimo de desorden administrativo y corrupción. El anterior intendente municipal, Juan Carlos Rousselot, había sido destituido y condenado por hechos de corrupción. En este contexto, la nueva gestión de gobierno, a cargo de Martín Sabbatella, recibió ya vencido el contrato más importante del municipio: el que concesiona la recolección de residuos domiciliarios.

En vistas de esta situación, las nuevas autoridades municipales suscribieron un convenio con Poder Ciudadano tomando en consideración la necesidad

de establecer mecanismos de transparencia de gestión técnico-administrativa, coincidiendo en el objetivo común de fortalecimiento del sistema democrático a través de la participación ciudadana.

Los actores involucrados en el caso pertenecían a los ámbitos político, económico y social, donde se destacaban:

- ✓ El Departamento Ejecutivo del gobierno municipal, de signo aliancista, impulsor del llamado de licitación.
- ✓ El Concejo Deliberante, que cuenta en su composición con distintas bancadas políticas (Partido Justicialista, Alianza, Acción por la República).
- ✓ Grupos empresarios interesados en la licitación.
- ✓ Trabajadores sindicalizados insertos en el plan de recolección de residuos vigente.
- ✓ Vecinos contribuyentes del partido de Morón.

Uno de los puntos que se tornaba imperioso solucionar era que las partes se escuchasen entre sí; no sólo para recoger información y obrar en consecuencia, sino para saber qué era lo que los demás estaban pensando del llamado a licitación y por qué. Por lo tanto, debía pensarse una estrategia que, además de descomprimir, como se señaló anteriormente, fuera válida para mediar en busca de un consenso entre los siguientes pares:

- ✓ Estado-empresarios
- ✓ Estado-trabajadores
- ✓ Empresarios-trabajadores
- ✓ Estado-vecinos
- ✓ Empresarios-vecinos

3. Audiencia pública

La estrategia consistió en transparentar el proceso licitatorio garantizando el libre acceso a los pliegos de bases y condiciones, promoviendo a la vez la participación de los empresarios y la ciudadanía. Poder Ciudadano propuso dos herramientas. Por un lado, la implementación de una AP donde el gobierno convoca a ciudadanos, empresarios del sector, expertos y políticos de la oposición para que expresen sus objeciones y comentarios sobre las condiciones previs-

tas para la contratación. Por el otro, la firma de un PI por el cual el gobierno y todas las empresas que compiten por el servicio firman un contrato de control recíproco para evitar el pago de sobornos entre los oferentes y el gobierno.

Teniendo en consideración los componentes mencionados, se propuso entonces celebrar una sesión extraordinaria del Concejo Deliberante referida al proceso licitatorio con las formalidades de las audiencias públicas. Esta sesión extraordinaria combinaría los elementos típicos previstos en la Ley Orgánica Municipal y el Reglamento del Concejo Deliberante de Morón juntamente con los previstos en los reglamentos de AP, a efectos de posibilitar la participación de los vecinos interesados.

De este modo, se convocó la AP cuyos objetivos fueron, básicamente, los siguientes:

- ✓ Anticiparse al conflicto permitiendo que los empresarios y los ciudadanos, entre otros, presentaran sus objeciones y comentarios sobre los pliegos.
- ✓ Garantizar el libre acceso al pliego de bases y condiciones.
- ✓ Generar las condiciones para que el responsable de tomar la decisión contara con la mayor cantidad de información posible.

La sesión extraordinaria, abierta, pública y participativa a la que se convocó fue presidida por el presidente del Concejo Deliberante, con la presencia de la totalidad del cuerpo legislativo municipal. Al comienzo de la sesión, hicieron uso de la palabra el señor intendente municipal, Martín Sabatella; el doctor Luis Moreno Ocampo, en representación de Poder Ciudadano, y los presidentes de los tres bloques políticos del Concejo Deliberante.

Participaron 37 vecinos con propuestas y luego el público formuló preguntas. Resultó interesante el posicionamiento de los actores en sus alocuciones. Se formularon fuertes críticas a la empresa de recolección de residuos que era propiedad del anterior intendente; se defendieron los derechos de los trabajadores contratados en ese momento y se exigió que se deje de lado el concurso internacional.

4. Conclusiones

Inicialmente, el Municipio de Morón se encontraba con un escenario donde los actores desconfiaban unos de otros como resultado de la gestión de las autoridades anteriores. Una vez iniciado el proceso de AP y habiendo explicitado las partes sus reales preocupaciones, comenzó una etapa de acercamiento y voluntad de colaboración política explícita.

Como resultado de la participación, el intercambio de opiniones y la circulación de la información, se produjeron algunos cambios significativos en el pliego:

- ✓ Regular los resultados
- ✓ Cuatro años de experiencia
- ✓ Boletas de garantías
- ✓ Certificación de normas de calidad ISO 14000⁹

La adaptación del procedimiento de AP aplicado a la deliberación del órgano colegiado municipal dio como resultado apertura y participación a una institución que se consideraba cerrada, no participativa y poco transparente. La confluencia de los distintos sectores dio como resultado un nuevo posicionamiento del municipio a la hora de encarar temas de honda repercusión socioeconómica.

Por otro lado, la firma del PI vino a satisfacer un reclamo no siempre explicitado pero latente en la ciudadanía: el compromiso empresarial frente a los ciudadanos y los partidos políticos de controlarse entre sí para obtener beneficios mutuos.

El resultado final de la implementación de las herramientas en la gestión en el ámbito municipal permitió un ahorro significativo, que se estima en 15 millones de pesos, una mayor transparencia en el proceso y una mejora en la calidad del servicio.

⁹Las normas ISO 14000 garantizan la calidad de un producto mediante la implementación de controles exhaustivos, asegurándose de que todos los procesos que han intervenido en su fabricación operan dentro de las características previstas.

Renegociación del contrato de recolección de residuos Municipio de Morón, 2003

1. Herramienta

Audiencia pública

2. Contexto

A partir de diciembre de 2001 las variables macroeconómicas del país sufrieron constantes modificaciones que repercutieron directamente en todos los contratos firmados durante la antigua coyuntura. La empresa encargada del servicio de recolección de residuos en el Municipio de Morón solicitó la renegociación del contrato.

Para dar continuidad a un proceso que comenzó con la licitación que devino en el contrato de la empresa, el Municipio requirió la participación de Poder Ciudadano para colaborar y acompañar la realización de una nueva AP; en este caso, para poner a discusión la renegociación del contrato de recolección de residuos del Municipio.

3. Audiencia Pública

A diferencia del modelo implementado en la ocasión anterior, se optó por un mecanismo de AP que incluyera una preaudiencia, por el carácter técnico de la discusión. En su momento, se consideró que facilitando el conocimiento de toda la información y la documentación pertinentes mediante una preaudiencia se podría hacer más operativo el debate que iba a desarrollarse en la audiencia.

Poder Ciudadano actuó como observador externo, acompañando al Municipio tanto en la preaudiencia como en la audiencia misma. La primera contó con la participación de aproximadamente 65 personas, quienes hicieron hincapié en que era necesario contar con información de la empresa en relación con sus balances, su participación accionaria, la posibilidad de acceso a crédi-

tos y financiamiento y su nómina salarial. Por su parte, la empresa entregó toda la información salvo la correspondiente a los balances. Esta información fue distribuida por el Municipio entre todos los participantes el día de la audiencia.

En cuanto a la difusión, el Municipio se encargó de circular la convocatoria a AP a través de notas periodísticas en diversos medios gráficos. A la vez, envió comunicación a 145 organizaciones comunitarias con información acerca de la renegociación y las invitó a participar. En lo que respecta al acceso a la información, el Municipio publicó el decreto en su página Web y proporcionó a todos los inscriptos y a todos los interesados en el proceso un ejemplar completo de la documentación, un reglamento y un instructivo de AP.

La audiencia se desarrolló de acuerdo con los canales habituales, con la asistencia de más de 60 personas. Unas 25 hicieron uso de la palabra expresando sus opiniones y observaciones sobre el proceso de renegociación. Una vez finalizadas las exposiciones, se dio por terminada la AP.

A partir de la propuesta de Poder Ciudadano se invitó a la Universidad de Morón para que hiciera una contrapropuesta a fin de contrastarla con la de la empresa.

La Universidad de Morón analizó el cuadro de costos de la empresa y sus posibles alteraciones, y terminó reconociendo sólo entre un 45% y un 54% del incremento solicitado por la empresa. Por su parte, el Municipio calculó los porcentajes de incidencia de la devaluación y los porcentajes obtenidos arrojaron una variación del 40% aproximadamente. Finalmente fue ése el monto concedido por el Municipio.

4. Conclusiones

Respecto del procedimiento utilizado para el proceso de renegociación, se pueden establecer una serie de conclusiones. Por un lado, si bien la información que se distribuyó fue presentada en tiempo y en forma, no ocurrió lo mismo con la que fue solicitada por los participantes de la preaudiencia. Se

debe destacar que el Municipio realizó varios pedidos a la empresa con posterioridad a la preaudiencia, pero ésta no presentó los balances solicitados e imposibilitó que la información les llegara a los participantes con suficiente antelación.

Al margen de las falencias en cuanto al procedimiento, debe destacarse la utilización de un recurso participativo que posibilitó la inclusión de los ciudadanos en un proceso de interés directo en la ciudadanía. Por otro lado, permitió que el Municipio, a través de la participación de un tercero independiente en la AP, como la Universidad de Morón, ahorrara una suma considerable.

Servicio de recolección de residuos domiciliarios Municipio de Morón, 2006

1. Herramientas

Audiencia pública
Pacto de Integridad

2. Contexto

El contrato del servicio de recolección de residuos domiciliarios es el más importante del Municipio de Morón y Poder Ciudadano había participado anteriormente en esta contratación en los años 2000 y 2003, cuando actuó como observador externo en el proceso de licitación pública internacional por el que se adjudicó la concesión del servicio y en el proceso de renegociación del contrato, respectivamente. En aquellas oportunidades se realizó una AP para elaborar en forma participativa las bases y condiciones que rigieron dichos procedimientos y, además, en el primer caso, se firmó un Pacto de Integridad entre los oferentes y el gobierno municipal.

Los resultados de las AP fueron positivos respecto de la participación ciudadana y de la valiosa influencia en los distintos aspectos del contrato entre el

gobierno y la empresa privada. Este contrato venció en enero de 2006.

Debido a ello, el gobierno de Morón ha iniciado el procedimiento de una licitación pública internacional para una nueva concesión del servicio de recolección de residuos. En esta oportunidad, las autoridades del Municipio convocaron a las siguientes organizaciones para que, en calidad de observadores externos, velen por el cumplimiento de la reglamentación pertinente, que se respeten los plazos y se garantice la concurrencia de la ciudadanía:

- ✓ Poder Ciudadano.
- ✓ Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN).
- ✓ Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (CIPPEC).

En ese contexto, y en el marco del acuerdo de discrecionalidad cero vigente entre Poder Ciudadano y el Municipio de Morón, que compromete al Municipio entre otras cosas a profundizar las políticas públicas en la gestión y participación ciudadanas mediante la implementación de AP, ambas instituciones firmaron para este proceso un convenio de transparencia, donde se establecieron los compromisos y responsabilidades de ambas partes.

3. Audiencia pública

La difusión de la AP se realizó a través de medios gráficos, radio y televisión. En este caso, se registraron notas sobre la convocatoria y el llamado a inscripción en los diarios *Clarín* y *Página/12*. Sobre el proceso de renegociación, se registraron notas en los diarios *Ámbito Financiero*, *La Tribuna* y *Clarín Morón*.

Además, se difundió la audiencia a todos los vecinos a través del Boletín Informativo “El Municipio de Morón” y se envió una comunicación a 526 OSC e instituciones del distrito de Morón, para informarles del proceso e invitarlas a participar de la AP.

En cuanto al acceso a la información, el Municipio contó con una oficina donde se podía acceder a una copia del pliego de bases y condiciones. A la vez, a cada inscripto se le entregó un reglamento y un instructivo de la audiencia.

De esta manera, y con la presencia del titular del Departamento Ejecutivo, concejales del distrito de Morón, funcionarios municipales, las organizaciones no gubernamentales citadas anteriormente y vecinos del distrito, se dio comienzo a la AP. Había 39 participantes inscriptos y 31 expositores, pero el total de asistentes fue de 207.

En la audiencia se trataron varios temas. En cuanto a la problemática ambiental, el doctor Sabsay, de la FARN, hizo hincapié en complementar los aspectos social, ambiental y económico, y dejar de lado la visión antigua de corto plazo. A la vez, se hicieron reclamos en torno a la implementación de políticas orientadas a favor de los cartoneros y se hicieron repetidas peticiones en favor de una campaña por la recolección diferenciada de residuos.

En relación con los aspectos específicos del pliego, se formularon críticas sobre los requisitos técnicos para presentar ofertas y se debatió si los vehículos que iban a utilizarse debían admitir solamente nafta o también GNC, teniendo en cuenta la diferencia de precio entre estos dos combustibles.

Los sindicatos también intervinieron en la audiencia, para bogar por la incorporación de los convenios colectivos de trabajo en el pliego.

Finalmente, se dejó en claro que todas las exposiciones serían incorporadas al expediente para su posterior tratamiento, lo que debió ser fundamentado, ya fuera tenido en cuenta para el pliego definitivo o no.

4. Pacto de Integridad

El PI fue firmado por el Municipio, por los oferentes y por Poder Ciudadano, en calidad de testigo.

Este proceso presentó una particularidad que merece ser destacada. Los dos oferentes que presentaron sus ofertas y firmaron el PI realizaron impugnaciones cruzadas después de la apertura del sobre correspondiente a los aspectos técnicos. Uno de los dos no pudo responder a la impugnación y debió ser descartado. El Municipio decidió no adjudicar el contrato al único oferente que

quedaba en la licitación, sino que hizo uso de sus facultades y declaró desierta la licitación por falta de competencia y llamó a una nueva licitación.

En el nuevo proceso, se presentó un nuevo oferente, además del anterior, y la adjudicación se realizó de acuerdo con los procedimientos normales y con una nueva firma del PI entre los nuevos oferentes, el Municipio y Poder Ciudadano.

5. Conclusiones

Tanto la etapa previa como la AP se desarrollaron por los caminos adecuados. El procedimiento de la AP se llevó a cabo en las formas preestablecidas y se respetaron las normas y los principios aplicables en la materia.

El Municipio de Morón efectuó una difusión adecuada, lo que permitió una concurrencia numerosa. El buen manejo de los canales de comunicación permitió que la ciudadanía demostrara nuevamente que el servicio de recolección de basura es de sumo interés para sus habitantes.

Asimismo, se notó un avance en la calidad de las participaciones respecto de la primera AP llevada a cabo en el año 2000. En efecto, en esta ocasión, las intervenciones estuvieron orientadas a las diferentes cuestiones particulares establecidas en el proyecto del pliego puesto a debate. Además, la circunstancia de contar con asistentes y participantes con conocimientos previos fue beneficiosa para el proceso. El desarrollo resultó ordenado y no se registraron interferencias durante las participaciones.

El Municipio, más precisamente la Secretaría de Infraestructura y Planeamiento Urbano, elaboró un informe donde se dejó en claro el tratamiento de todas las intervenciones de los asistentes a la audiencia. El informe da tratamiento a cada una de las observaciones, fundamentando la decisión de incorporarla o no al pliego definitivo. La siguiente es una respuesta positiva de la Secretaría a una intervención de un ciudadano en la AP, que consta en la versión taquigráfica: “todas las expresiones de la doctora son compartidas por el Municipio y serán tenidas en cuenta tanto en el pliego definitivo como en los programas del área específica”.

De esta manera, el Municipio les otorgó tratamiento a las intervenciones haciendo efectiva la participación formal en la AP.

Acuerdo sectorial de la transparencia entre las empresas fabricantes de tuberías para infraestructura de agua potable

1. Herramienta

Acuerdo sectorial de la transparencia

2. Contexto

Esta iniciativa se está desarrollando por primera vez en la Argentina a través de Poder Ciudadano¹⁰ y se implementa en el marco de una estrategia regional de Transparencia Internacional (TI) para América Latina. Transparencia Internacional propuso a sus capítulos latinoamericanos impulsar procesos que concluyeran en la firma de acuerdos sectoriales de la transparencia en sus relaciones con el Estado y con el propio sector privado.

En Colombia, desde 2004, once empresas fabricantes de tuberías para infraestructura de agua potable y desagües agrupadas en el gremio ACODAL, con la facilitación de Transparencia por Colombia (Capítulo Nacional de Transparencia Internacional), llevaron a cabo un proceso de diálogo que culminó con la suscripción de un acuerdo para prevenir prácticas de corrupción en las empresas de este rubro.

En la Argentina, en junio de 2005, una serie de empresas y la Asociación Argentina de Ingeniería Sanitaria y Ciencias del Ambiente (AIDIS) se reunieron en Buenos Aires con Transparencia Internacional, sus capítulos colombiano y argentino (Transparencia por Colombia y Poder Ciudadano, respec-

¹⁰Por ello no cuenta con conclusiones acabadas.

tivamente), y resolvieron que se llevaría adelante un proceso similar al de Colombia en el país.

3. Acuerdo sectorial de la transparencia

Esta iniciativa de las empresas participantes intenta prevenir y combatir conductas desleales o anticompetitivas en su sector, por lo que su actuación conjunta no procura obtener ventajas comerciales, económicas o alentar prácticas que afecten la libre competencia del mercado. A la vez, el compromiso se extiende hacia el interior de las empresas, sus relaciones de negocios y sus relaciones con el Estado, promoviendo la confianza y la credibilidad por parte de los clientes y demás grupos de interés, fomentando la responsabilidad social en la actividad empresarial y el respeto por la ley.

Se comenzó a trabajar para definir las problemáticas que el acuerdo local debía contemplar. Para ello, las empresas promotoras contaron con el apoyo de Transparencia por Colombia, Poder Ciudadano, la Asociación Argentina del PVC y AIDIS.

Posteriormente se convocó a otras empresas del sector a formar parte del proceso con el objetivo de incluirlas en la firma del acuerdo, de modo que se contemplase la totalidad de los materiales de fabricación del área productiva.¹¹ A lo largo del proceso, iniciado en agosto 2004, se realizaron doce reuniones, nueve de las cuales fueron desarrolladas durante el 2005.

La primera fase del proceso culminó el 15 de diciembre de 2005 con la firma de la Declaración de Adhesión de “Principios Empresariales para la Transparencia” (Véase Anexo IV) por parte de las empresas Amanco Argentina S.A., Amitech Argentina S.A., Krah América Latina S.A., Nicoll Eterplast S.A., Petroplast S.A., Saint Gobain (Canalización Argentina) S.A., Steel Plastic S.A., Tigre Argentina S.A. y Tuboloc S.A., con la adhesión de AIDIS y con el apo-

¹¹A saber, PVC, PRFV, etc.

yo de la Fundación Avina y Poder Ciudadano. De esta manera, las empresas se comprometieron a adoptar y fomentar prácticas efectivas para contrarrestar el soborno, la corrupción y todo comportamiento de competencia desleal.

Por otro lado, la herramienta prevé un mecanismo de control interno para el cumplimiento de los principios como garantía de resolución de consultas o potenciales conflictos. Para ello, contempla la conformación de un Comité de Ética que estará integrado por tres miembros de diversos sectores y de reconocida trayectoria e idoneidad en la temática, así como una serie de sanciones para los miembros en caso de incumplimiento.

En esa oportunidad se acordó que Poder Ciudadano adopte el rol de facilitador del proceso, por lo cual acompañará la implementación del acuerdo y velará por su cumplimiento en experiencias concretas que, a partir de 2006, ponen en práctica los diversos puntos consensuados.

La segunda etapa de esta iniciativa que se encuentra en marcha, consiste en la aplicación de la declaración suscripta. Para ello, el grupo de las nueve empresas firmantes del acuerdo, AIDIS (en su rol de acompañante) y Poder Ciudadano han desarrollado un Plan de Acción (PA) que ordena la implementación del instrumento. (Véase Anexo IV).

El PA pauta un cronograma de trabajo compuesto de estas dos partes:

- ✓ La primera se refiere a las acciones destinadas a poner en marcha los cinco principios acordados.
- ✓ La segunda incentiva la efectivización de los principios operativos descritos en el anexo del acuerdo.

OTRAS EXPERIENCIAS EN AMÉRICA

Así como Poder Ciudadano ha implementado una serie de herramientas a lo largo de los años, no desconoce que existen otras que persiguen el mismo fin. En ese sentido, se describirá una serie de experiencias en América, que, aunque a riesgo de no presentar un análisis exhaustivo, pretende ser lo suficientemente abarcativo como para dar a conocer un contexto regional semejante al de Argentina.

Colombia

Precios Comparados

A fines de la década de 1990 la Veeduría Distrital de Santa Fe de Bogotá, una entidad pública adscrita a la Alcaldía de la Ciudad, puso en ejecución el programa “Precios Comparados”. Lejos de buscar ejercitar funciones de control y sanción, el objetivo de la Veeduría era consolidar la gestión y los procedimientos internos en la Administración. Se proponía obtener información sobre los precios de mercado y los precios a los cuales la Administración efectuaba sus compras, compararlos y así dar cuenta del grado de eficiencia de las compras públicas, es decir, de si la Administración compraba caro o barato.

Hacia 1998 Veeduría había publicado nueve boletines sobre “Precios y Compras”. En los informes, se reflejaban los precios a los que compraban las diferentes oficinas, así como la calidad de los bienes que se adquirían. Al mismo tiempo, Veeduría, actuando de incógnito, acudía al mercado y ofertaba por los mismos bienes buscando obtener el “precio de mercado” de cada bien adquirido por la Administración. Posteriormente, ambos precios se comparaban y se publicaban las diferencias entre ellos. Estas diferencias eran justificadas por la Administración, en gran medida, por los retrasos en los pagos por las oficinas.

A simple vista, este programa no parece difícil de implementar. Sin embargo, las experiencias indican que, en la práctica, la ejecución del programa “Precios Comparados” fue más complejo de lo que se esperaba. Las veedurías te-

nían cortocircuitos a la hora de conseguir la información por parte de las oficinas. Algunas de ellas argumentaban que se les solicitaba un volumen excesivo de información, mientras que otras las veían como una suerte de control interno, ignorando los beneficios que se pudieran lograr en términos de eficiencia. Por estas dificultades, durante 2001 se buscó incorporar un paso más, previo a la publicación de los resultados en el boletín, articulando los resultados con las distintas oficinas.

Los resultados que se fueron percibiendo hasta el momento no parecen tener un parámetro determinado ni demostrar una tendencia que se sostenga en el tiempo. Por el contrario, los movimientos de precios parecieran ser erráticos, aumentando en algunas áreas y disminuyendo en otras. En consecuencia, los precios pagados por algunas oficinas continuaron siendo, en muchos casos, mucho más altos que los precios de mercado.

Este caso merece una especial atención porque pone el foco en la relación que existe entre transparencia y eficiencia. Si bien el objetivo inicial del programa “Precios y Compras” se vinculaba a la búsqueda de transparentar el mecanismo de compras de las diversas oficinas, se puede observar que si se es exitoso en este primer objetivo, indefectiblemente se logrará una mayor eficiencia en las compras. Éste es un ejemplo más de la relación directa que existe entre transparencia y eficiencia en materia de compras públicas; si se abren los mecanismos de compra y se transparentan los términos según los cuales la Administración efectúa sus adquisiciones (precio y calidad), se estará logrando comprar bajo mejores condiciones, utilizando eficientemente los recursos de toda la ciudadanía.

Chile

Los Convenios Marco

El Convenio Marco se encuadra dentro del Sistema de Contrataciones y Compras Públicas, ChileCompra. Dentro de los objetivos principales de este organismo se encuentran los siguientes:

- ✓ Consolidar un sistema de compras transparente y de amplio acceso, instalando canales de información para que los proveedores y el público en general puedan participar de las oportunidades y los resultados de las contrataciones.
- ✓ Aumentar el ahorro y la eficiencia del gasto público, fomentar el comercio y el gobierno electrónico, y apoyar la competitividad de las empresas chilenas.

Si bien la legislación establece como principio general la licitación pública, el artículo 18 obliga a utilizar el Convenio Marco por sobre cualquier otro procedimiento de selección. Este último se creó en 2003 y tiene como objetivo principal conseguir precios más convenientes para la Administración Pública. Establece precios y condiciones de compra durante un determinado período de tiempo. Se agrupan varios bienes y servicios que tienen como finalidad satisfacer una misma necesidad, se consolida su demanda y así se generan requerimientos más atractivos para el proveedor, quien estará en condiciones de ofertar a mejores condiciones y menores precios. Las compras consolidadas son una forma simple y eficiente de asignar recursos: permiten disminuir costos, eliminar tiempos innecesarios y evitar la excesiva utilización de recursos humanos.

ChileCompra es el encargado de negociar los términos y las especificaciones de los productos y/o servicios que figuran en el Catálogo Electrónico de Productos. La variedad de precios y marcas, así como la variada gama de productos, hacen al éxito de la herramienta; cuanto mayor es la variedad, más competencia existe entre los proveedores y, a la vez, menores precios, lo que maximiza los recursos públicos.

De acuerdo con esto, cada organismo debe consultar si el bien o servicio que va a contratar se encuentra disponible en el catálogo. En caso afirmativo, el organismo deberá adquirirlo emitiendo directamente la orden de compra al proveedor. De esta forma, el proveedor está obligado a cumplir con la orden, conforme a las especificaciones preestablecidas.

El Convenio Marco presenta numerosos beneficios, sobre todo para bienes de tipo estandarizados, como las resmas de papel y algunos elementos que deben tenerse en cuenta a fin de que sus fortalezas no se transformen en debilidades:

Ventajas y beneficios	Elementos para tener en cuenta
<ul style="list-style-type: none"> • El sistema permite que las compras de este tipo de bienes se realicen de forma rápida y a bajos costos, siempre y cuando se puedan llevar a cabo las mencionadas compras consolidadas, entre varios organismos. • Otra ventaja radica en la facilidad de acceso que presenta el portal de Chile-Compra. El proveedor sólo debe registrar el producto a ofertar, con las especificaciones técnicas pertinentes y ya está en condiciones de ser contratado. 	<ul style="list-style-type: none"> • Si no se logra una considerable competencia entre los proveedores, se corre el riesgo de que la Administración compre a precios más altos de los que podría comprar a mayor competencia. • Al mismo tiempo, el hecho de realizar compras consolidadas requiere estricta relación con los presupuestos anuales de compras. Si un organismo quiere efectuar una compra consolidada, debe contar con que sus pares hayan elaborado correctamente y en término el presupuesto anual de compras. De lo contrario, la ventaja de comprar por volumen se desvanece.

Ecuador

Licitenet.com

Hacia fines de la década de 1990, la única forma de obtener información sobre contrataciones públicas en Ecuador era a través de la prensa gráfica, que la proveía de manera dispersa y subjetiva. El Estado no brindaba ningún tipo de información a la ciudadanía sobre los procesos de compra.

En este contexto, un grupo de empresarios y la Corporación Latinoamericana para el Desarrollo (CLD), Capítulo Nacional de Transparencia Internacional, crearon *Licitenet.com*, un portal electrónico que contenía información sobre las contrataciones públicas, con el objetivo de elaborar un sistema que proporcione información oportuna a la ciudadanía y a los proveedores del Estado, y con la intención de generar un espacio de discusión sobre los inconvenientes que presentaba el sistema.

Principalmente, mediante la implementación de *Licitenet.com* se buscaba demostrar que la transparencia, entendida como la circulación de la información y, especialmente, como la disminución de la discrecionalidad en las diversas etapas del proceso de compra, genera ahorro para el Estado. Esto significa que la transparencia se encuentra directamente ligada a la eficiencia.

La primera labor que se debió llevar a cabo para la implementación del portal se relacionó con la investigación de las fuentes de información. Se realizó un seguimiento de las diferentes fuentes de información sobre los procesos de contrataciones vigentes. La legislación estipula que las contrataciones deben ser publicadas en los dos medios de mayor tirada del país, pero, en ese entonces, no estaban definidos con claridad cuáles eran. Por ello, en la práctica, los procesos eran publicados en por lo menos dieciocho medios gráficos. En este sentido, se utilizaron esos dieciocho medios de comunicación para la extracción de información. Se los revisaba diariamente, se identificaban los anuncios sobre contrataciones públicas en todo el país, se digitalizaban y se actualizaba el portal dos veces por día.

Después de haber puesto a prueba el sistema un par de meses, se formalizó su lanzamiento a fines de 2001 y se dio comienzo a la etapa de difusión y comercialización. Si bien el 80% de la información del sitio era accesible para toda la ciudadanía, una parte de la información debió ser limitada, para garantizar la sustentabilidad del proyecto. Se definió un sistema de suscripciones pagas que permitió que quien accediera a ellas contara con información especialmente procesada.

- ✓ La información fue distribuida en tres grandes grupos:
- ✓ Las contrataciones vigentes
- ✓ Las contrataciones cerradas
- ✓ Las contrataciones adjudicadas

El portal también desplegaba buscadores para poder acceder a información más específica: fecha de licitación, nombre de la institución convocante, lugar de ejecución, tipo de obra o servicio, tipo de contacto y tipo de participante. La ciudadanía tenía la posibilidad de acceder a la sección de las contrataciones vigentes hasta el primer resultado, pero le quedaba vedado el acceso a los resultados específicos de la contratación. El acceso a las contrataciones cerradas o adjudicadas era de ingreso universal, mientras que el suscriptor se encontraba habilitado para entrar en cualquier instancia.

El portal contaba con una serie de limitaciones, generalmente externas al sis-

tema en sí mismo, que terminaron atentando contra su continuidad:

- ✓ Por un lado, menos del 10% de la población ecuatoriana contaba con acceso a Internet. Este hecho no posibilitó, de alguna manera, que el portal fuera utilizado en forma masiva.
- ✓ Por otro lado, la legislación obligaba a publicar llamados a concurso acerca de contrataciones sobre un monto fijo determinado, dejando a discreción de cada institución el manejo de las compras más pequeñas. Por tanto, gran parte de los procesos de compra no podían ser publicados en Licitenet.com.
- ✓ A estas limitaciones se les sumaba el hecho de la falta de confianza en los sistemas tecnológicos de información por parte de las empresas.

Si bien en la Argentina mecanismos de información como el implementado por la CLD definitivamente no podrían ser replicados en procesos nacionales —en éstos existe la obligación de publicar los procesos en el portal de la ONC—, pueden ser sumamente útiles en municipios donde no exista normativa al respecto ni un adecuado acceso a la información en relación con los procesos de contrataciones públicas.

México

Testigo Social de la Transparencia

Transparencia Mexicana, el capítulo mexicano de Transparencia Internacional, ha desarrollado diversos mecanismos preventivos tendientes a disminuir los riesgos de corrupción dentro de las contrataciones públicas y, a mediano y largo plazo, restaurar la confianza de la ciudadanía en el Estado. Uno de esos mecanismos es el ya mencionado Pacto de Integridad, que representa un acuerdo formal entre los gobiernos y los oferentes de una licitación para evitar prácticas irregulares o corruptas dentro de un proceso de compra pública.

Pero el mecanismo mexicano posee un procedimiento diferente del mencionado anteriormente. En este caso, los Pactos de Integridad se firman en pre-

sencia de un Testigo Social (TS), miembro de la sociedad civil. El TS, o bien su equipo de trabajo, debe gozar de fama, confianza y reconocimiento en relación con la materia sobre la que va a atestiguar y es imprescindible que sea absolutamente independiente respecto de las partes involucradas para evitar la existencia de conflictos de intereses.

Entre las funciones del TS se pueden mencionar:

- ✓ Participar en la revisión de las bases de la licitación y de la convocatoria.
- ✓ Estar presente en todas las sesiones que se lleven a cabo con posibles oferentes.
- ✓ Recibir las declaraciones de integridad de las partes.
- ✓ Atestiguar sobre la entrega de las propuestas técnicas y económicas.

Es de suma importancia que el TS tenga acceso irrestricto a la información generada durante todo el proceso.¹² Una vez terminada la licitación, el TS debe recopilar toda la información generada para que luego TM efectúe su informe final, donde se hará hincapié sobre los aspectos positivos y negativos observados, verificando si las partes han cumplido con lo preestablecido.

La intervención del TS a través de TM debe ser financiada. Por tanto, en el convenio de colaboración que debe firmarse con el gobierno, es imprescindible que se establezca el aporte económico que la intervención signifique, basándose en el tiempo real de trabajo del TS –ya sea de él solo o de todo su equipo de trabajo–. El costo de la intervención debe ser financiado y, para ello, TM cuenta con tres opciones:

- ✓ La totalidad a cargo del licitante.
- ✓ La totalidad a cargo del ganador de la licitación.
- ✓ Un 50% por el licitante y el otro 50% a cargo del ganador o los ganadores de la licitación.

La aplicación de esta herramienta presenta ventajas en favor de:

- ✓ **La transparencia**, al contar con un experto técnico de intachable reputa-

¹²Toda la guía enunciativa sobre los requisitos y actividades del TS se encuentran en la siguiente página: www.transparenciamexicana.org.mx

ción dentro del proceso.

- ✓ **La eficiencia**, ya que los aportes del TS contribuyen a una mejor elaboración del pliego de bases y condiciones y, por tanto, a una compra más eficiente.
- ✓ **La credibilidad de la opinión pública**, gracias a la presencia de un técnico de idoneidad y probidad reconocidas.

Al mismo tiempo, TM cuenta con la posibilidad de retirarse del proceso, en cualquiera de sus etapas, si considera que las condiciones para el monitoreo no se encuentran dadas. Este hecho les da fuerza a las ventajas planteadas anteriormente.

En abril de 2005, Poder Ciudadano, capítulo argentino de Transparencia Internacional, visitó a su par mexicano (TM) con la intención de replicar la experiencia del TS en la Argentina.¹³ Tras haber recopilado toda la información e incorporado los conceptos necesarios, Poder Ciudadano se encuentra aplicando un símil del TS en una contratación en la ciudad de Buenos Aires hasta la publicación de este manual.

¹³La visita fue posible gracias al apoyo de la Embajada del Británica en la Argentina.

Acciones qui tam

Un enfoque que vale la pena considerar es el de la *acción qui tam*, que tiene sus raíces en la Inglaterra medieval (1424), donde a un súbdito que logró demostrar una conducta ilícita se le recompensó con parte de la multa que tuvo que pagar el autor. Recién establecido, el Congreso de Estados Unidos difundió el concepto a sus primeros 14 estados a través de la Ley de Denuncias Falsas.

Una *acción qui tam* consiste en una demanda legal iniciada por un ciudadano denunciando un desvío o utilización incorrecta de fondos públicos. Generalmente estos desvíos tienen lugar por acciones fraudulentas de contratistas del Estado o de sus propios funcionarios. La esencia de la *acción qui tam* es el derecho que adquiere el denunciante a reclamar un porcentaje del dinero que el Estado recupere si prospera la acción legal. Representa un incentivo concreto para quien tiene conocimiento de hechos de corrupción. Al haber un derecho a participación económica en el resultado, el ciudadano impulsará su denuncia por tener una motivación adicional a la de orden moral.

En Estados Unidos, cualquier individuo puede entablar este tipo de acciones y existen formas para proteger a los denunciantes. Se envían al gobierno copias de los procedimientos y éste tiene 60 días para decidir si el Departamento de Justicia debe intervenir y tomar la responsabilidad principal de ejecutar la acción. Si éste decide intervenir, el denunciante original tiene derecho a permanecer como parte de la acción. Si esto ocurre y el denunciante individual tiene éxito, recibe 10% de la suma recuperada. En cambio, si el Departamento de Justicia no interviene y el denunciante tiene éxito recibe el 25%.

La implementación de esta práctica permite la recuperación de cifras millonarias, con la consecuente retribución al autor de la denuncia. Hay numerosas oficinas de abogados especializadas en patrocinar este tipo de acciones y organizaciones que ofrecen asistencia on line. Una de ellas declara ser la

más exitosa y haber obtenido la restitución al Tesoro de más de 2.000 millones de dólares.

En Argentina existe un proyecto de Ley presentado en la Cámara de Diputados de la Nación en 2003 que hasta el momento no ha tenido tratamiento formal.

SEGUNDA PARTE

¿Qué dicen las normas?

¿CÓMO REGULAN EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA LAS NORMAS DE CONTRATACIONES PÚBLICAS?

El principio de transparencia en las contrataciones públicas está íntimamente ligado a conceptos clave, como los siguientes:

- ✓ Fundamentación de acciones y decisiones.
- ✓ Derecho a informarse de la sociedad.
- ✓ Publicidad de los actos en las diferentes etapas.
- ✓ Control social.

El marco normativo de referencia para la transparencia en materia de contrataciones públicas se rige por las siguientes reglamentaciones:¹⁴

Normas nacionales	Normas internacionales
<ul style="list-style-type: none">• Código de Ética de la Función Pública (Decreto 41/99)• Ley de Ética Pública (Ley 25.188)• Decreto 1023/01• Decreto 436/00• Ley de Responsabilidad Fiscal (Ley 25.152)	<ul style="list-style-type: none">• Ley 24.759 y Ley 26.097, que aprueban, respectivamente:• Convención Interamericana contra la Corrupción• Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción

¹⁴Este punto se referirá exclusivamente a las normas que regulan el principio de transparencia en las compras públicas. Más adelante se analizarán los principios restantes.

En el ámbito nacional

El Código de Ética de la Función Pública dispone que **la transparencia es exigible a todo funcionario público**, ya que éstos deben ajustar su conducta al derecho que tiene la sociedad de estar informada sobre la actividad de la Administración (Art. 20 del decreto 41/99). Por su parte, la ley de Ética Pública establece como principio que quienes ejercen la función pública deben “fundar sus actos y mostrar la mayor transparencia en las decisiones adoptadas sin restringir información, a menos que una norma o el interés público claramente lo exijan” (Ley 25.188, art. 2º, inc. e).

Puntualmente, la “**transparencia en los procedimientos**” es uno de los principios generales y centrales de las contrataciones públicas, tal como lo señala su norma rectora: el decreto 1023/01 (art. 3º, inc. c).¹⁵ En su artículo 9º se define el principio de transparencia de la siguiente manera:

Art. 9º — TRANSPARENCIA. La contratación pública se desarrollará en todas sus etapas en un contexto de transparencia que se basará en la publicidad y difusión de las actuaciones emergentes de la aplicación de este régimen, la utilización de las tecnologías informáticas que permitan aumentar la eficiencia de los procesos y facilitar el acceso de la sociedad a la información relativa a la gestión del Estado en materia de contrataciones y en la participación real y efectiva de la comunidad, lo cual posibilitará el control social sobre las contrataciones públicas.

¹⁵El Decreto 1023/01 es un reglamento delegado por la Ley 25.414, en los términos del artículo 76 de la Constitución Nacional, y, como tal, tiene rango de ley. Art. 3º: PRINCIPIOS GENERALES. Los principios generales a los que deberá ajustarse la gestión de las contrataciones, teniendo en cuenta las particularidades de cada una de ellas, serán éstas:

- a) Razonabilidad del proyecto y eficiencia de la contratación para cumplir con el interés general comprometido y el resultado esperado.
- b) Promoción de la concurrencia de interesados y de la competencia entre oferentes.
- c) Transparencia en los procedimientos.
- d) Publicidad y difusión de las actuaciones.
- e) Responsabilidad de los agentes y funcionarios públicos que autoricen, aprueben o gestionen las contrataciones.
- f) Igualdad de tratamiento para interesados y para oferentes.

Desde el inicio de las actuaciones hasta la finalización de la ejecución del contrato, toda cuestión vinculada a la contratación deberá interpretarse sobre la base de una rigurosa observancia de los principios que anteceden. (El destacado no pertenece al original).

Asimismo, teniendo como base el principio de transparencia, la apertura de las ofertas siempre se realizará en acto público, siendo ello también aplicable a las contrataciones públicas electrónicas. (Párrafo incorporado por art. 4° del Decreto N° 666/2003 B.O. 25/3/2003. Vigencia: desde el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial, y será de aplicación a las contrataciones que, aunque autorizadas con anterioridad, tengan pendiente la convocatoria.)

Como puede observarse, al desarrollar el principio de transparencia la norma **no sólo la relaciona con el principio de publicidad de los actos**,¹⁶ sino que va aún más allá y deja en claro que la transparencia tiene como **fin posibilitar el control social** sobre las contrataciones públicas.

Ello no podría ser de otra manera ya que, si bien las contrataciones públicas tienen como finalidad inmediata adquirir un bien, un servicio o ejecutar una obra de la mejor calidad y al menor precio posibles –respetando principios esenciales como la publicidad, la igualdad, la concurrencia y la responsabilidad de los funcionarios–, **todo el proceso debe cumplir con estándares mínimos de transparencia que permitan un efectivo control social**, tal como lo dispone la normativa.

La misma norma nos brinda un parámetro sobre el contenido del control social, el que debe darse sobre lo siguiente:

- ✓ El efectivo cumplimiento de los demás principios de las contrataciones
- ✓ El acceso a la información como herramienta fundamental de este control.

En consonancia con estos lineamientos, el decreto 436/00¹⁷, posee un Título y un Capítulo especial denominado “**Transparencia en la gestión de las contra-**

¹⁶El principio de publicidad en la Argentina tiene rango constitucional, ya que emerge del sistema republicano, representativo y popular establecido en el artículo 1° de la Constitución Nacional.

¹⁷Se trata de un decreto reglamentario, en los términos del artículo 99,2 de la Constitución Nacional. A la vez, es reglamentario del Decreto 1023/00. El hecho de que sea anterior a la norma que reglamenta está dado porque esta norma reglamentaba la anterior Ley de Contabilidad que luego fue derogada por el Decreto 1023/01. Es decir, hasta tanto no se dicte una nueva reglamentación del Decreto 1023/01, seguirá aplicándose el Decreto 436/00.

taciones”. Allí, entre otras cuestiones, se regula que todos los órganos de la Administración tienen la obligación de enviar a la Oficina Nacional de Contrataciones (ONC) “la información derivada de los procedimientos de contrataciones que lleven a cabo conforme al presente régimen,¹⁸ la que tendrá a su cargo el control, la supervisión y la administración general del sistema” (art. 7º).¹⁹

Dentro de este marco normativo orientado a la transparencia de las contrataciones públicas, aparece como central la “cláusula anticorrupción”²⁰ según la cual se sanciona con el rechazo de la propuesta o la oferta si se verifica algún tipo de tráfico de influencias o el hecho de dar dádivas (“coimas”) a los funcionarios para obtener ventajas en el trámite de la contratación, independientemente de la responsabilidad penal que ese actuar delictivo implique, aun cuando se califique legalmente como “en grado de tentativa”.²¹

La cláusula referida enfoca el fenómeno de la corrupción desde el punto de vista del particular que se ve favorecido por tales prácticas y lo sanciona en el ámbito contractual bajo dos posibles modalidades:

- ✓ Con el rechazo de su oferta (en el caso de que esté en trámite el procedimiento de licitación pública).
- ✓ Con la rescisión del contrato (en el caso de que se compruebe que quien ha sido elegido contratista incurrió en esas conductas).

¹⁸Sobre Las funciones de la ONC, véase punto 11.1.8 de Descripción y análisis de la normativa general.

²⁰Contenida tanto en el art. 10 del Decreto 1023/01, así como en el art. 9º del Anexo del Decreto 436/00: “ANTICORRUPCIÓN. Será causal determinante del rechazo sin más trámite de la propuesta u oferta en cualquier Estado de la licitación o de la rescisión de pleno derecho del contrato dar u ofrecer dinero o cualquier dádiva a fin de que:

- a) Funcionarios o empleados públicos con competencia referida a una licitación o contrato hagan o dejen de hacer algo relativo a sus funciones.
- b) O para que hagan valer la influencia de su cargo ante otro funcionario o empleado público con la competencia descrita, a fin de que éstos hagan o dejen de hacer algo relativo a sus funciones.
- c) Cualquier persona haga valer su relación o influencia sobre un funcionario o empleado público con la competencia descrita, a fin de que éstos hagan o dejen de hacer algo relativo a sus funciones.

Serán considerados sujetos activos de esta conducta quienes hayan cometido tales actos en interés del contratista directa o indirectamente, ya sea como representantes administradores, socios, mandatarios, gerentes, factores, empleados, contratados, gestores de negocios, síndicos, o cualquier otra persona física o jurídica. Las consecuencias de estas conductas ilícitas se producirán aun cuando se hubiesen consumado en grado de tentativa.

²¹La conducta ilícita se consuma “en grado de tentativa” cuando no se obtiene el resultado buscado, por un motivo ajeno a la voluntad de quien realiza esa conducta (por ejemplo, cuando el funcionario que iba a recibir un soborno se arrepiente y no recibe el dinero). El soborno, en realidad, no existió, aunque sí existió la tentativa, el intento, de hacerlo.

Aquí debe tenerse presente que la corrupción reconoce dos caras: junto con la conducta del funcionario, sancionada por otras normas, existe, ineludiblemente, una corrupción de raíz privada que beneficia, alimenta y fortalece a la primera, permitiendo que se propague exitosamente.²²

Esta norma ataca las conductas ilícitas de los particulares, que pretenden beneficiarse ilegítimamente con el uso privado de fondos públicos.

Finalmente, la **Ley 25.152 de Responsabilidad Fiscal** (es decir, de la administración de los fondos públicos) dispone que “la documentación de carácter físico y financiero producida en el ámbito de la Administración Nacional que allí se detalla tiene el carácter de información pública y será de libre acceso para cualquier institución o persona interesada en conocerla”. (Art. 8°).

Se puede decir entonces que el **principio de transparencia** tiene dos ámbitos de manifestación:

Ámbito interno (de la Administración)	Ámbito externo
La transparencia se logra, entre otros mecanismos, mediante el envío permanente, detallado, adecuado y veraz de toda la información relativa a las contrataciones públicas, al órgano rector del sistema de contrataciones de la Administración Nacional: la Oficina Nacional de Contrataciones (ONC) dependiente de la Jefatura de Gabinete de la Nación. ²³	La transparencia se consigue a través de la permanente intervención de los oferentes en las actuaciones administrativas; por la masiva publicidad y difusión pública que se dé a dichas actuaciones, de modo que puedan ser conocidas por la sociedad civil y por el respeto irrestricto de las formas normativamente impuestas, “las formas son, en una República, aliadas inseparables de la transparencia”. ²⁴

²²Julio Rodolfo Comadira, Derecho Administrativo, op. cit., pp. 612 y ss.

²³Véanse, por ejemplo, los arts. 5° a 7° del Anexo del Decreto 436/00. Las funciones desempeñadas por la ONC y el resto de los organismos contratantes se desarrollan en el punto 11.

²⁴Julio Rodolfo Comadira, op. cit., p. 600.

Normas internacionales

Entre las **normas internacionales** vigentes en la Argentina, las leyes 24.759 y 26.097 aprobaron la **Convención Interamericana contra la Corrupción** y la **Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción**, ambos tratados internacionales que gozan de jerarquía superior a las leyes locales.

La aprobación por parte del Congreso de la Nación de estas dos normas significa un paso muy importante en materia de transparencia por ser compromisos asumidos por el país que habilitan a los ciudadanos a exigir su cumplimiento a las autoridades locales. No obstante esto, no debe perderse de vista que se trata de **declaraciones de principios y estándares mínimos de transparencia que en todos los casos son puestos en práctica a través de las normas locales** mencionadas anteriormente.

La **Convención Interamericana contra la Corrupción**, en su artículo II, establece entre sus propósitos:

- 1. Promover y fortalecer el desarrollo, por cada uno de los Estados Partes, de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción; y*
- 2. Promover, facilitar y regular la cooperación entre los Estados Partes a fin de asegurar la eficacia de las medidas y acciones para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción específicamente vinculados a tal ejercicio.*

A su vez, en el artículo III, dispone el compromiso de adoptar importantes medidas preventivas:

A los fines expuestos en el Artículo II de esta Convención, los Estados Partes convienen en considerar la aplicabilidad de medidas, dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer: (...) 5. Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por par-

*te del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas.*²⁵

Es importante destacar que en julio de 2006, Poder Ciudadano, con la colaboración de CIPPEC, presentó el informe en el Marco de la Segunda Ronda del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, en el que se analizó el Sistema de Contrataciones de la Argentina.²⁶

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción trata específicamente las contrataciones públicas y obliga a cada Estado Parte a adoptar las medidas necesarias para establecer sistemas apropiados de contratación pública, basados en la transparencia, la competencia y criterios objetivos de adopción de decisiones, que sean eficaces, entre otras cosas, para prevenir la corrupción (art. 9º).

También dispone que los sistemas de compras deben tener ciertos estándares mínimos, como los siguientes:

- a) La difusión pública de información relativa a procedimientos de contratación pública y contratos, incluida información sobre licitaciones e información pertinente u oportuna sobre la adjudicación de contratos, a fin de que los licitadores potenciales dispongan de tiempo suficiente para preparar y presentar sus ofertas;*
- b) La formulación previa de las condiciones de participación, incluidos criterios de selección y adjudicación y reglas de licitación, así como su publicación;*
- c) La aplicación de criterios objetivos y predeterminados para la adopción de decisiones sobre contratación pública a fin de facilitar la ulterior verificación de la aplicación correcta de las reglas o procedimientos;*

²⁵El destacado es nuestro.

²⁶Véase documento completo en www.poderciudadano.org, Área Transparencia y Anticorrupción.

d) Un mecanismo eficaz de examen interno, incluido un sistema eficaz de apelación, para garantizar recursos y soluciones legales en el caso de que no se respeten las reglas o los procedimientos establecidos conforme al presente párrafo;

e) Cuando proceda, la adopción de medidas para reglamentar las cuestiones relativas al personal encargado de la contratación pública, en particular declaraciones de interés respecto de determinadas contrataciones públicas, procedimientos de preselección y requisitos de capacitación.

En la misma norma también se obliga a los Estados Partes a adoptar las medidas apropiadas para promover la transparencia y la obligación de rendir cuentas en la gestión de la hacienda pública.

Estas normas son herramientas fundamentales para combatir la corrupción de los Estados y deben ser complementadas en su aplicación con las disposiciones locales que promueven la transparencia en la gestión pública, fundamentalmente a través del acceso a la información y publicidad de los actos de gobierno que permitan un efectivo control social.²⁷

¿Qué sucede en la práctica?

Tanto el Congreso de la Nación como la Administración Pública Nacional han demostrado en los últimos años, desde lo normativo, una evolución importante tendiente a procurar una gestión estatal transparente. Prueba de ello es el dictado de las normas generales citadas anteriormente.

²⁷El artículo 10 de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, en materia de información pública dispone que "Habida cuenta de la necesidad de combatir la corrupción, cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, adoptará las medidas que sean necesarias para aumentar la transparencia en su administración pública, incluso en lo relativo a su organización, funcionamiento y procesos de adopción de decisiones, cuando proceda. Esas medidas podrán incluir, entre otras cosas:

- a) La instauración de procedimientos o reglamentaciones que permitan al público en general obtener, cuando proceda, información sobre la organización, el funcionamiento y los procesos de adopción de decisiones de su administración pública y, con el debido respeto a la protección de la intimidad y de los datos personales, sobre las decisiones y actos jurídicos que incumban al público;
- b) La simplificación de los procedimientos administrativos, cuando proceda, a fin de facilitar el acceso del público a las autoridades encargadas de la adopción de decisiones, y
- c) La publicación de información, lo que podrá incluir informes periódicos sobre los riesgos de corrupción en su administración pública.

En el caso particular de las contrataciones públicas hay un esfuerzo significativo por avanzar hacia ese sentido y los decretos 436/00 y 1023/01 marcaron un paso importante adelante, principalmente con la creación de un órgano rector al que todas las reparticiones públicas tienen el deber de remitir información actualizada y éste la de publicarla.

Ahora bien, ello no significa necesariamente una proactividad por parte de los funcionarios públicos que llevan adelante los procesos de contrataciones públicas hacia el cumplimiento de los principios de transparencia. Como en muchos otros ámbitos, **no siempre existe la correlación deseada entre:**

- ✓ **la norma y sus fines y**
- ✓ **aquellos que tienen el deber de cumplirla.**

Según refleja el estudio “**Contrataciones Públicas Vulnerables**”²⁸ resta mucho por hacer y mejorar en materia de transparencia en las contrataciones públicas:

- ✓ Es importante mejorar la práctica de cumplir con la obligación de realizar un Plan Anual de Compras por parte de los organismos y que estos planes se publiquen y se pongan a disposición de todos antes del comienzo del año. Esto permitiría comparar qué contrataciones se llevaron a cabo y cuáles no al final del ejercicio.
- ✓ En las reparticiones de compras de los órganos públicos, difícilmente se brinde acceso a un expediente de una licitación o de compra directa a un ciudadano que lo solicite aunque, como ya se señaló, los ciudadanos tienen derecho a acceder a la información relacionada con las acciones y gestiones de la Administración Pública Nacional.
- ✓ Hoy no todas las decisiones de un proceso de compras están debidamente fundamentadas, incluso en casos en que esas decisiones son correctas. Esto responde a un reflejo cultural de no brindar explicaciones de los actos

²⁸Elaborado por el “Programa contrataciones Públicas Transparentes” y acompaña anexo al presente en formato digital. También puede ser consultado gratuitamente en el sitio Web www.poderciudadano.org

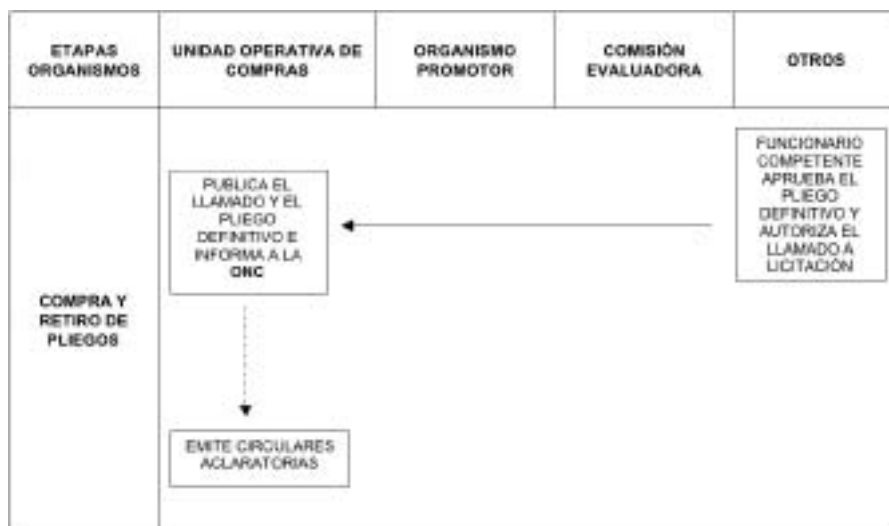
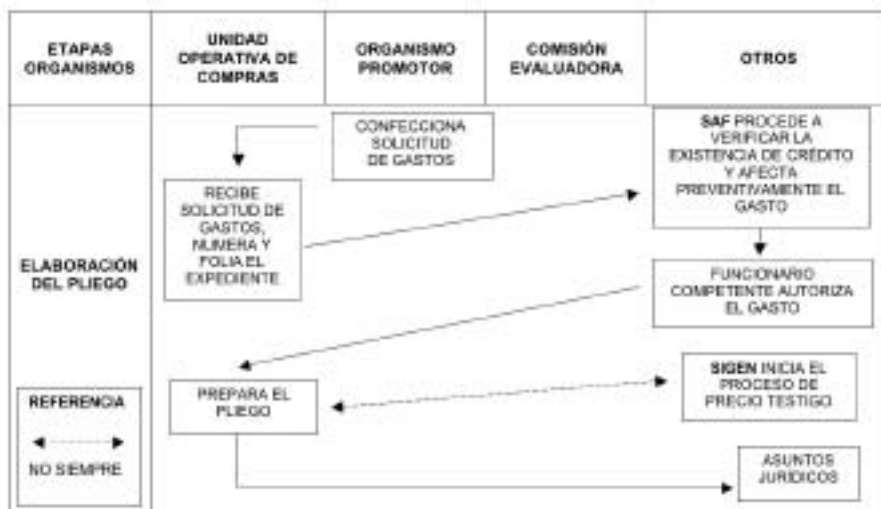
y demuestra una baja capacitación de los funcionarios en materia de transparencia y responsabilidad pública.

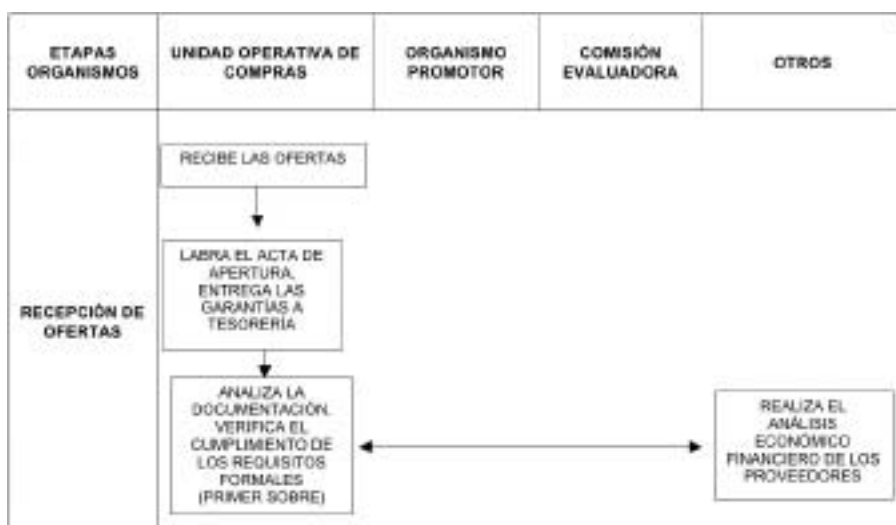
Estas vulnerabilidades, y muchas otras, dificultan seriamente los distintos tipos de control que existen sobre los procesos de contrataciones y que son llevados a cabo por la propia Administración Pública Nacional, el Congreso de la Nación (a través de la Auditoría General de la Nación) y el control social. A la vez, las dificultades en el control afectan la determinación de responsabilidades y la posibilidad de mejorar a futuro a través de la detección de errores.

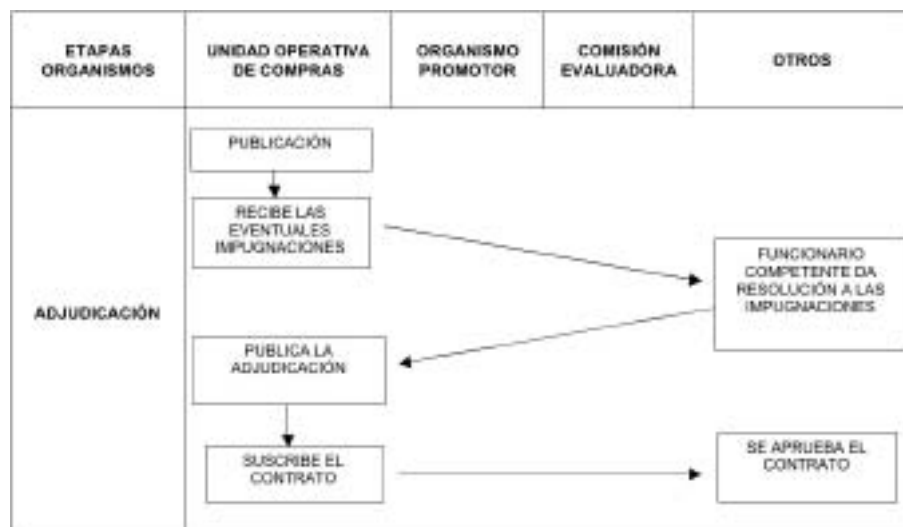
También es necesario trabajar para que desde la ciudadanía se intensifiquen las acciones tendientes a interiorizarse por la gestión de las compras públicas en los diferentes momentos o etapas del proceso.

Para ello es necesario promover la participación ciudadana. Justamente ése es el objetivo que persigue este *Manual de transparencia y control social en las contrataciones públicas*: brindar herramientas a la sociedad para que conozcan y se acerquen al sistema de compras públicas, ya que comprometen a toda la sociedad, tanto en sus beneficios como en sus consecuencias negativas.

ÓRGANOS COMPETENTES EN LAS CONTRATACIONES DE BIENES Y SERVICIOS DEL ESTADO







DESCRIPCIÓN Y ANÁLISIS DE LA NORMATIVA GENERAL

Introducción

Aclaración preliminar²⁹

En primer lugar, se analizará el marco normativo que rige las contrataciones administrativas en el orden nacional; en especial, **los decretos 1023/01 y 436/00 y la Ley 13.064.**

A continuación, se expondrá qué se entiende por **contratos administrativos o contratos públicos.**

Luego, se analizará el **Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional** –normativa aplicable a las contrataciones públicas– y los principios generales que rigen estas contrataciones. Asimismo, se examinarán los **procedimientos de selección del individuo o la empresa que contratará con el Estado, con especial atención en la licitación pública**, por ser el de mayor importancia, toda vez que fue establecida como principio general. Se detallará también qué son los Pliegos de Bases y Condiciones, dado que su relevancia en la materia justifica una especial consideración. Posteriormente se indicarán cuáles son los derechos y las obligaciones de las partes en el ámbito de las contrataciones públicas.

Además, se hará mención específica de los **organismos públicos que intervienen en esas contrataciones**, tanto de las partes de los distintos contratos como los que controlan lo realizado por aquéllos.

Finalmente, a modo de conclusión, se expondrá cuáles son los **medios de participación ciudadana en las contrataciones públicas que las normas vigentes habilitan.**

2. ¿Qué son los contratos administrativos o públicos?

²⁹Para el desarrollo del presente punto se contó con la colaboración del estudio jurídico Julio Comadira Abogados.

Cuando hablamos de contrato, en sentido genérico, hacemos referencia a un acuerdo de voluntades entre dos o más personas –entendidas como las “partes”– que tiene por finalidad regir los derechos de éstas. Las “partes” se ponen de acuerdo acerca de cómo se regulará una determinada relación entre ellas.

Por ejemplo, cuando dos personas celebran un **contrato** de compra-venta de un inmueble, se ponen de acuerdo sobre cuál es el inmueble que una parte vende y la otra compra, sobre el precio que debe pagarse y la fecha de entrega, entre otras cuestiones vinculadas a la operación.

Ese “acuerdo de voluntades” es lo que define al **contrato** como categoría jurídica, independientemente de la clase de que se trate y de quiénes sean las “partes” que lo celebren. El contrato es, desde su celebración, “ley para las partes” –es decir que éstas deben respetarlo como a la ley misma– y se celebra para ser cumplido por ellas, quienes deben actuar, a lo largo de toda la relación contractual, con buena fe y probidad.

Ahora bien, cuando el acuerdo de voluntades se anuda entre un particular –que puede ser un individuo o una empresa– y el Estado –en sus múltiples manifestaciones; es decir, ministerios, entidades autárquicas, poderes Legislativo y Judicial, etcétera–, se encuentra destinado a satisfacer una necesidad de interés general y se regula por normas jurídicas especiales. En este caso se está frente a lo que se denomina **contrato público** o **contrato administrativo**.

Entonces, para determinar cuándo existe un **contrato administrativo** o **público**, debemos considerar tres datos fundamentales:

- que una de las partes sea el Estado –en sus diferentes versiones –;
- que la prestación o actividad objeto del contrato esté destinada a satisfacer una necesidad de interés general de la ciudadanía, incluso las compras que son necesarias para el funcionamiento de los organismos públicos, y
- que las normas jurídicas que regulan la relación contractual sean “especiales”.

A continuación se desarrollarán con detalle estos tres elementos.

2.1. ¿Cuándo se considera que una de las partes es el Estado?

- ✓ En el caso del *Poder Ejecutivo Nacional* y sus órganos dependientes, los denominados entes autárquicos o entes descentralizados; por ejemplo, Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP), Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES), Comisión Nacional de Energía Atómica, Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE), Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS), Ente Regulador del Agua (ETOSS), etcétera.
- ✓ En lo que se refiere al *Poder Legislativo* y el *Poder Judicial Nacional*, a través de sus órganos competentes, es decir, por medio de las dependencias facultadas para celebrar los contratos administrativos necesarios para el funcionamiento de tales poderes (función administrativa), como la contratación de personal o de suministro de insumos (lapiceras, papel, computadoras), indispensables para su funcionamiento.

Considerar al Estado como parte del contrato administrativo implica genéricamente a la “*Administración Pública*”, englobando en esa expresión a todas las manifestaciones jurídicas del Estado que pueden celebrar contratos administrativos.

En este sentido es importante tener en cuenta lo siguiente:

a) Para que se configure un **contrato administrativo**, una sola de las partes debe ser la Administración Pública. Por lo tanto, cuando las dos partes del contrato pertenecen a esa Administración (nacional, provincial, municipal o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), no se celebra un **contrato administrativo**, sino que se celebra un **contrato interadministrativo**. La distinción es trascendente, pues las normas y reglas que se analizarán a lo largo de este manual no son, en principio, aplicables a los **contratos interadministrativos**. Podríamos decir al respecto, simplificando un poco la cuestión, que en los **contratos interadministrativos** la Administración contrata consigo misma, motivo por el cual no resultan de aplicación las normas que rigen los “contratos administrativos”, concebidas para regular una relación contractual en-

tre la Administración y un particular.

b) La sola circunstancia de que una de las partes sea la Administración Pública no convierte, automáticamente, la relación en **un contrato administrativo**. Ciertamente, es indispensable que una de las partes del contrato sea la Administración, pero para que ese contrato sea considerado “administrativo” o “público”, debe concurrir otra característica más: que la finalidad perseguida por la Administración al celebrar el contrato sea la satisfacción de una necesidad de **interés general**, tal como se tratará en el punto siguiente.

2.2. *¿Qué intereses satisfacen las actividades estatales?*

Toda la actividad de la Administración Pública debe estar orientada a satisfacer, en forma directa e inmediata, los intereses públicos, es decir, las necesidades colectivas del grupo social.

Una de las maneras en que la Administración intenta satisfacer las necesidades de interés general es mediante la celebración de distintos contratos, sobre la base de la idea de que la ejecución de éstos permitirá satisfacer una necesidad pública concreta, incluyendo la compra de insumos y bienes que hacen al funcionamiento corriente de las dependencias del Estado. Por esto, una de las formas en que se instrumenta la actividad administrativa es la de la contratación pública. Por ejemplo, cuando se celebra un contrato de obra pública para la construcción de una ruta, se considera que existe, previamente, el interés general en que esa ruta sea construida; cuando se celebra un contrato de concesión de servicio público, con el fin de proveer de agua corriente, distribuir energía eléctrica o gas, transporte, etcétera, la Administración estima que existe una necesidad pública de que ese servicio sea prestado.

Por lo tanto, estos contratos tienen por finalidad directa la satisfacción del **interés general**, de las necesidades colectivas de la población.

En este sentido, debe tenerse presente que el interés general no es, simplemente, la suma de los intereses individuales de la totalidad o de la mayoría de la población, sino que trasciende esto.

2.3. *¿Cómo se regula el contrato administrativo?*

La presencia de la Administración Pública como una de las partes necesarias de las contrataciones administrativas y la finalidad íntimamente vinculada a la satisfacción de una necesidad de interés general son motivos suficientes para justificar la aplicación, respecto de estos contratos, de un conjunto de principios generales y normas de características especiales, diferente del que regula las relaciones contractuales entabladas entre particulares.

En un contrato celebrado entre dos personas individuales, o entre empresas, o entre un individuo y una empresa, los intereses que se encuentran involucrados son exclusivamente particulares y privados –de cada individuo, de cada empresa–. Por lo tanto, se rigen por normas y reglas propias del derecho privado (derecho civil, derecho comercial), que se caracterizan por consagrar los principios de “autonomía de la voluntad” e “igualdad jurídica absoluta entre las partes”:

- ✓ El significado del principio de la “autonomía de la voluntad” puede resumirse en el clásico adagio que reza “todo lo que no está prohibido, está permitido”. Es decir que, en los contratos que celebran los particulares, las partes tienen un amplio margen para definir de qué modo regularán su relación contractual, teniendo como únicos límites ciertas exigencias establecidas en las normas, de cumplimiento ineludible (por ejemplo, la formalización en escritura pública de determinados contratos, como la compra-venta de inmuebles), y algunas prohibiciones expresas (por ejemplo, por medio de un contrato nadie se puede obligar a realizar una conducta ilícita).
- ✓ Por otro lado, el principio de “igualdad jurídica entre las partes” significa que, independientemente del poder económico, la posición social u otras variables de los intervinientes en el contrato, éstos son, frente a las normas, exactamente iguales, sin que a una de ellas se le pueda reconocer una posición de privilegio, superioridad o ventaja frente a la otra. Esto es así porque, en definitiva, en un contrato entre particulares sólo están comprometidos los intereses de las partes, de los individuos o empresas que celebran el contrato. Estos intereses, al ser de idéntica naturaleza, merecen la misma protección jurídica.

¿Cuáles son las diferencias entre un contrato público y uno privado?

La situación cambia significativamente cuando ingresamos en el campo de las **contrataciones públicas**.

Ciertamente, la intervención de la Administración Pública como parte de contratos y la estrecha vinculación de éstos con las necesidades de **interés general** obligan a modificar los ejes sobre los que se asienta el **régimen jurídico** aplicable, ya que, mientras que el derecho privado está pensado para regir situaciones en las que sólo están involucrados intereses particulares (por ejemplo, el alquiler de un departamento o la compra de un inmueble), este mismo régimen resulta insuficiente cuando aparece en escena con un protagonismo preponderante el **interés general**.

Se desdibuja el principio de “autonomía de la voluntad”, uno de los pilares básicos de los contratos privados.

Esto es así debido a que, por un lado, el particular que contrata con la Administración no puede, en general, discutir o negociar con ésta las cláusulas del contrato, sino que debe limitarse a aceptar las que unilateralmente fija la Administración (por cierto, si éstas no son de su agrado, siempre tiene la libertad de no contratar).

La propia Administración carece de libertad plena para fijar las cláusulas contractuales que considere más convenientes.

Este principio se deriva del hecho de que la Administración Pública deberá ajustarse a las normas jurídicas aplicables (Constitución Nacional, tratados internacionales, leyes del Congreso, reglamentos administrativos, etc.) que condicionan, estrictamente, la actuación en todos los ámbitos; entre ellos, el contractual. Esto es lo que se denomina **principio de legalidad** o **principio**

de **juridicidad**, cimiento fundamental del Estado de Derecho:³⁰ el Estado, en todas sus manifestaciones y en todas sus actividades, debe actuar siempre con plena sujeción a las normas existentes.

Asimismo, se debilita el “principio de igualdad jurídica entre las partes”, fundamental también en el ámbito de los contratos privados, pues los intereses en juego obligan a otorgar un tratamiento distinto a las partes involucradas en un contrato administrativo.

Gráficamente, podríamos decir que mientras que en los contratos privados existe un interés particular contra otro interés particular, en los contratos públicos se enfrentan un interés particular y un interés general. Así como parecería injusto, y de hecho lo sería, que la ley tratase de modo diferente a dos intereses particulares enfrentados, es igualmente injusto que las normas pongan en un pie de igualdad absoluta el interés de un particular que contrata con la Administración y el interés general que la Administración debe representar en el marco del contrato.

La Administración, entonces, al representar el **interés general** comprometido en la celebración y ejecución del contrato, cuenta con una serie de poderes jurídicos, denominados **potestades** o **prerrogativas**, que puede y debe ejercer frente al particular que contrató con ella, cuando el interés general lo exige.

El ejercicio de las potestades o prerrogativas no tienen como fin beneficiar a la Administración que lleva adelante un contrato administrativo, sino a la ciudadanía en su conjunto, cuyo interés –obviamente, de carácter público– se halla comprometido en esa relación contractual.

Tales **poderes o potestades jurídicas**³¹ no existen en el ámbito de los contratos privados y tampoco los tienen, desde luego, los particulares que celebran

³⁰Véase Glosario: “principio de legalidad” o “principio de juridicidad”, y punto 4.1.

³¹Se analizan especialmente en el punto 9.1.

un contrato público con la Administración.

No obstante, debe tenerse presente que las potestades que las normas jurídicas otorgan a la Administración en el campo de los contratos administrativos en modo alguno se traducen en una herramienta de abuso del Estado en contra de los particulares que contratan con él, pues, de ser así, nadie se colocaría en tan desventajosa posición y los contratos públicos no existirían. Si bien debe darse al interés general en juego una especial protección, eso no puede significar el avasallamiento de los derechos de los intereses particulares involucrados.

Para evitarlo, contrarrestando y limitando las potestades, el ordenamiento jurídico confiere a los particulares que contratan con la Administración una serie de **garantías jurídicas** que sirven para equilibrar aquellas potestades y ponen a debido resguardo los derechos e intereses del particular.³² El reconocimiento de esas garantías a favor de una de las partes sólo se justifica frente al otorgamiento de potestades a la otra. Por eso, ambas –potestades y garantías– sólo existen y se justifican en los contratos administrativos, motivo por el cual no se presentan en los contratos privados.

Esta dualidad de potestades y garantías es propia del derecho público en general, y de los contratos públicos en particular, en los que el Estado actúa en procura del interés general, configurando así un régimen jurídico especial, distinto del derecho privado, que técnicamente recibe el nombre de “régimen jurídico exorbitante”.

3. ¿Cuáles son las normativas que se aplican al Régimen de Contrataciones de la Administración Pública Nacional?

El campo de la contratación pública es realmente vasto, pues refleja las múltiples actividades que desarrolla la Administración Pública. Por eso, los tipos de contratos administrativos son numerosos. Existe una amplísima gama de

³²Se amplía en el punto 10.

estos contratos, que va, por ejemplo, desde la contratación de un empleado público hasta la concesión de un servicio público esencial para la ciudadanía, como la distribución eléctrica o de agua corriente.

Esta diversidad tiene, en el plano normativo, una consecuencia inevitable: la imposibilidad de incluir en una regulación legal uniforme, única e integral a la totalidad de los contratos públicos.

Así, se pueden enumerar, a título de ejemplo:

- ✓ la Ley 25.164 y los decretos 1421/02 y 1184/01 que, entre otros, establecen distintas variantes de la contratación de empleados públicos.
- ✓ la Ley 13.064 que rige el contrato de obra pública.
- ✓ la Ley 17.520, que es regulatoria del contrato de concesión de obra pública.
- ✓ la Ley 11.672 –Complementaria Permanente de Presupuesto– y la Ley 24.156 –de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del sector público nacional– que contienen disposiciones aplicables, en general, a todas las contrataciones (desde el punto de vista presupuestario) y, en especial, rigen el contrato de empréstito público;
- ✓ la Ley 22.460, que establece el régimen del contrato de consultoría; entre otras.

No obstante esta variedad, tiene vigencia en el ámbito nacional una norma por la que se establece un **régimen general de contrataciones públicas**, que regula todos estos contratos, salvo los que estén expresamente excluidos.³³ Es decir que, si bien no es posible establecer un sistema único para todas las **contrataciones**, al menos se ha generalizado la regulación normativa de los aspectos que son comunes a todas ellas.

En este sentido, se debe mencionar lo siguiente:

El Decreto 1023/01, que consagra el Régimen de Contrataciones de la Administración Pública Nacional.

³³Y ello sin perjuicio de la aplicación, también, de las normas específicas que rigen cada clase de éstos, si existiesen.

Este régimen tiene por objeto que las obras, los bienes y los servicios sean obtenidos por la Administración con la mejor tecnología provista a las necesidades, en el momento oportuno y al menor costo posible, como también la venta de bienes al mejor postor, tendiendo al desempeño eficiente de la Administración y al logro de los resultados requeridos por la sociedad.

En esta norma se establecen, entre otras cuestiones, las siguientes:

- ✓ los principios generales a los que deberá ajustarse la gestión de las contrataciones;
- ✓ las formalidades que se deben cumplir en las actuaciones administrativas tendientes a celebrar los contratos;
- ✓ las facultades, los derechos y las obligaciones de la autoridad administrativa contratante y de los particulares que contratan con la Administración;
- ✓ las responsabilidades de los funcionarios intervinientes; el criterio de selección de aquel con quien contratará la Administración;
- ✓ algunas formas de control de las actividades referidas a las contrataciones; los procedimientos de selección del particular cocontratante (licitación y concurso públicos o privados, subasta pública, contratación directa), etc.

El Decreto 436/00, por el que se aprobó el Reglamento para la adquisición, enajenación y contratación de bienes y servicios del Estado Nacional.

Complementando al Decreto 1023/01, en una posición de subordinación jurídica (es decir, que debe ajustarse a aquél, sin contradecirlo), se encuentra el Decreto 436/00, por el que se regulan cuestiones tales como éstas:

- ✓ Las formas de publicidad y difusión de los pliegos de bases y condiciones³⁴ y de los procedimientos de licitación, concurso y subasta.
- ✓ El desarrollo de éstos; las distintas modalidades de las contrataciones.
- ✓ La forma de confeccionar los pliegos de bases y condiciones.
- ✓ Los elementos relacionados con la presentación y evaluación de las ofertas.

³⁴Véase Glosario: “pliego de bases y condiciones generales” y “pliego de bases y condiciones particulares”, y el punto 8.

- ✓ El perfeccionamiento, la ejecución y la extinción del contrato.
- ✓ Lo relativo a los proveedores de la Administración; a las sanciones aplicables.
- ✓ El régimen de dos contratos administrativos en particular: la concesión de uso de los bienes del dominio público y privado del Estado Nacional y la locación de inmuebles.

Seguidamente, se verán con mayor detalle cada uno de los aspectos contenidos por las mencionadas normas.

4. ¿Cuáles son los principios generales que rigen las contrataciones públicas?

Desde el inicio de las acciones administrativas tendientes a celebrar un contrato público hasta la finalización de la ejecución acordada, toda cuestión vinculada a la **contratación** deberá interpretarse sobre la base de un riguroso cumplimiento de una serie de principios generales consagrados normativamente en el citado Decreto 1023/01.

1. Legalidad o juridicidad.
2. Razonabilidad del proyecto y eficiencia de la contratación
3. Promoción de la concurrencia de interesados y de la competencia entre oferentes.
4. Transparencia en los procedimientos.
5. Publicidad y difusión de las actuaciones.
6. Responsabilidad de los agentes y funcionarios públicos.
7. Igualdad de tratamiento para interesados y para oferentes.³⁵

A continuación, se analizará brevemente cada uno de ellos, con especial atención en el **principio de legalidad** o **principio de juridicidad**, que, si bien no está consagrado en el artículo 3º del decreto citado, funciona como marco general de toda actividad estatal y es aplicable también de manera insoslayable a las contrataciones administrativas.

³⁵Decreto 1023/01, art. 3º.

4.1. Legalidad o juridicidad

La vigencia irrestricta del orden jurídico es, sin dudas, una condición básica del interés general, la vigencia y el cumplimiento que deben desarrollarse incondicionalmente en el ámbito de la Administración y del Estado en general, sobre todo si se considera que tiene a su cargo la gestión directa e inmediata del interés general. Este cumplimiento incondicional del orden jurídico ha sido expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en varias oportunidades.³⁶ En este sentido, la Administración también debe velar por el respeto y la defensa de las normas jurídicas, con el fin de mantener el imperio de la legalidad y la justicia en su funcionamiento administrativo.

A este deber de la Administración de someterse a las normas se lo ha denominado “principio de legalidad” o, más propiamente, “principio de juridicidad”, pues el sometimiento de la Administración no es sólo respecto de las leyes sancionadas por el Congreso, sino que abarca a la *totalidad* del ordenamiento jurídico (la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes sancionadas por el Congreso, los reglamentos administrativos e, incluso, ciertos contratos administrativos).

En esta materia, el significado del principio que se viene exponiendo tiene el rasgo particular de instalar en el ámbito de los contratos públicos la obligación de estar sujeto a formalidades preestablecidas y contenidos impuestos por las normas. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia también ha sostenido reiteradamente que la validez y la eficacia de un contrato administrativo están supeditadas al cumplimiento de las formalidades exigidas por las disposiciones legales pertinentes en cuanto a la forma y los procedimientos de contratación.

³⁶Puede citarse, por ejemplo, el pronunciamiento dictado en el expediente S-2867/92 Superintendencia, autos 51.XXIV, “Naveiro de la Serna de López, Helena María, c. Bauhoffer, Martha Beatriz (recurso de hecho)”, 19/11/1992, “Fallos”, 315-2771.

En esta línea se inscribe lo dispuesto en la normativa vigente en el tema,³⁷ en cuanto establece que las contrataciones se regirán por:

- ✓ las disposiciones del Decreto 1023/01, por su reglamentación (Decreto 436/00) y por las normas que se dicten en su consecuencia;
- ✓ los pliegos de bases y condiciones;
- ✓ el contrato o la orden de compra, según corresponda;
- ✓ la Constitución Nacional;
- ✓ los tratados internacionales;
- ✓ las leyes del Congreso Nacional.

4.2. Razonabilidad del proyecto y eficiencia de la contratación para cumplir con el interés general comprometido y el resultado esperado

Como toda la actuación estatal, las contrataciones públicas deben responder al principio esencial de **razonabilidad**, entendido, básicamente, como una adecuación entre los medios escogidos y la finalidad perseguida.

El respeto del principio de razonabilidad debe plasmarse, en el ámbito contractual, especialmente en la proyección del contrato, es decir, cuando la Administración decide qué tipo de contrato va a celebrar, con qué características, cuál va a ser su duración, cuál será su costo, etcétera.

Éstos podrían ser dos ejemplos de contratos irrazonables:

Irrazonable por defecto	Irrazonable por exceso
<p>Cuando la prestación que involucra no es suficiente en relación con las verdaderas necesidades públicas por satisfacer con ese contrato.</p> <p>Si se advierte la necesidad de adquirir vehículos para las fuerzas policiales, no sería razonable que se compren rodados antiguos, porque no dotaría a dicha fuerza de seguridad de móviles adecuados para el desarrollo de su actividad</p>	<p>Cuando la prestación que involucra supera, en mucho, las verdaderas necesidades públicas por satisfacer con ese contrato</p> <p>No sería razonable adquirir 20.000 lapiceras para un organismo que sólo cuenta con 30 empleados.</p>

³⁷Decreto 1023/01, art. 7º, que responde claramente a la garantía del principio de juridicidad.

La razonabilidad del contrato trae aparejada su **eficiencia**, es decir, la **capacidad del contrato celebrado para cumplir con el interés general comprometido y el resultado esperado, sin desproporciones**; en otras palabras, sin que signifique un uso injustificado de recursos públicos ni un ahorro exagerado que impida adquirir o contratar el bien o el servicio que realmente se necesita.

4.3. Promoción de la concurrencia de interesados y de la competencia entre oferentes.

En las contrataciones públicas debe promoverse la concurrencia de interesados, es decir, la presentación de la mayor cantidad de personas en los procedimientos de selección del individuo o la empresa que finalmente contratará con la Administración, de modo tal que ésta tenga una mayor cantidad de opciones para evaluar y, así, pueda escoger la más conveniente para el interés general.

La presencia de varios interesados (**oferentes**) que realizan las presentaciones correspondientes (**ofertas**) en los procedimientos de selección que la Administración lleva adelante para elegir a su **cocontratante** obliga a que los interesados compitan entre sí para lograr la mejor oferta posible, con el objeto de que la Administración los elija para celebrar el contrato.

La promoción de la concurrencia de interesados trae aparejado el incentivo de la competencia entre los oferentes, con la finalidad de alentarlos a fin de que formulen la mejor oferta para el interés general, que no es, en todos los casos, la de menor precio.

4.4. Transparencia en los procedimientos

Este punto fue extensamente abordado al comienzo de la Parte II, cuando se habló de la importancia de la transparencia y la participación ciudadana en las contrataciones públicas.

4.5. Publicidad y difusión de las actuaciones.

El **principio de publicidad**, genéricamente considerado, tiene carácter constitucional, porque la publicidad de los actos de los funcionarios públicos es una de las características de la forma republicana de gobierno, adoptada por el artículo 1º de la Constitución Nacional.

La publicidad de los actos de gobierno es un instrumento imprescindible para hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios públicos. Es un principio básico de la República, ya que donde hay un poder de gobierno, cualquiera que éste sea, debe haber una responsabilidad.

En ese sentido, es particularmente destacable que en virtud de la **Convención Interamericana contra la Corrupción**³⁸ (CICC), los Estados parte, entre los cuales está la Argentina, convinieron en considerar la aplicabilidad, en sus ámbitos institucionales, de las medidas destinadas a crear, mantener y fortalecer sistemas para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas.³⁹

A esto se suma la incorporación en la **Ley de Ética Pública** del deber que tienen los agentes y funcionarios públicos que intervienen en procedimientos de contrataciones públicas de observar, entre otros, el principio de publicidad.⁴⁰ Además, la **Ley 25.152** impone el carácter de información pública a diversa documentación física y financiera producida en el ámbito de la Administración nacional. Entre esa documentación enuncia las órdenes de compra y todo tipo de contratos firmados por autoridad competente.⁴¹

El carácter público del procedimiento de selección del cocontratante no só-

³⁸La citada convención ha sido aprobada en nuestro país por la Ley 24.759, que en el ordenamiento jurídico argentino tiene rango inferior a la Constitución y superior a las leyes del Congreso.

³⁹Convención Interamericana contra la Corrupción, art. III, inc. 5.

⁴⁰Ley N° 25.188, de Ética Pública, art. 2º, inc. h.

⁴¹Ley 25.152, de Convertibilidad Fiscal, art. 8º, incs. b) -en lo pertinente- y m). También, aunque abarcando ya a la totalidad de la actividad de la Administración Pública, siguen la misma línea el art. 20 del Código de Ética aprobado por el Decreto 41/99; el art. 3º, inc. a), del Decreto 229/2000 y el Decreto 1172/03, por el que se aprueba, entre otros, el Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional (Anexo VII).

lo permitirá la afluencia de interesados –con lo cual se potenciará la concurrencia y mejorarán las contrataciones del Estado–, sino que, además, asegurará la transparencia en el proceso, porque al estar a la vista la actuación de los funcionarios intervinientes, éstos se esforzarán en actuar correctamente para evitar así la responsabilidad que un obrar negligente o intencional les pueda deparar.

La publicidad de las contrataciones públicas es una herramienta ineludible para permitir el control de la sociedad civil –sobre todo a través de las OSC– y para hacer posible la participación ciudadana.⁴²

¿Qué expresan las normas al respecto?

Entre las exigencias concretas de publicidad estipuladas en las normas sobre contrataciones, puede señalarse aquella que prevé que cuando la complejidad o el monto de la contratación lo justifique, a juicio de la autoridad competente, deberá preverse un plazo previo a la publicación de la convocatoria para que los interesados formulen observaciones al proyecto de Pliego de Bases y Condiciones Particulares.⁴³

A su turno, el Decreto 436/00 detalla la forma en que debe realizarse esa publicidad del proyecto de pliego, mediante la publicación de por lo menos un anuncio en el Boletín Oficial y su difusión en forma simultánea en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones de la Jefatura de Gabinete de la Nación: www.argentinacompra.gov.ar.

Dentro de los tres días de la publicación en el Boletín Oficial, se enviarán comunicaciones a las asociaciones que nuclean a los productores, fabricantes y

⁴²Julio Rodolfo Comadira, “El principio de participación ciudadana en la función administrativa (con especial referencia a la formación de la voluntad de la Administración y a la selección de autoridades públicas”, ED, suplemento de Derecho Administrativo, serie especial del 29 de abril de 2005, p. 9.

⁴³Decreto 1023/01, art. 8º. Se amplían el concepto, las características y la función de los pliegos de bases y condiciones en el punto 8 del presente trabajo.

comerciantes del rubro, y a las asociaciones locales del lugar donde deban efectuarse las provisiones, para su difusión entre los interesados.

Tanto la publicación en el Boletín Oficial como la difusión por Internet y las comunicaciones mencionadas en el párrafo anterior **deberán contener la siguiente información:**

- a) Nombre del organismo contratante
- b) Tipo, objeto y número de la contratación
- c) Número de expediente
- d) Lugar, día y hora donde pueden retirarse o consultarse los proyectos de pliegos
- e) Fecha de finalización del plazo para formular observaciones al proyecto de pliego

Se inicia luego un plazo para que los interesados formulen observaciones al proyecto de Pliego de Bases y Condiciones Particulares, que deberán ser tenidas en cuenta por la autoridad competente a la hora de confeccionar el pliego definitivo para convocar a la licitación o el concurso públicos.⁴⁴

Una vez desarrollado de manera total se exige que el **Pliego Único de Bases y Condiciones Generales y los Pliegos de Bases y Condiciones Particulares definitivos** se exhiban en forma obligatoria en carteleras o carpetas ubicadas en lugares visibles del organismo contratante, cuyo ingreso sea irrestricto para los interesados en consultarlos, así como difundidos en el sitio de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones. Estas modalidades no eximen de publicar la información correspondiente en el Boletín Oficial en los casos en que ésta se exija.

⁴⁴Por ser éste un verdadero mecanismo de participación ciudadana en la contratación pública, se lo examina en el punto 12.

Las diferencias según la modalidad de contratación de la que se trate son las siguientes:

Tipo de contratación	Características	Plazos y espacios de publicidad
Licitación y concurso público: varían las condiciones de publicidad según el monto estimado de la contratación.	Si el monto excede presuntamente los \$5.000.000	Boletín Oficial: por OCHO (8) días y con DOCE (12) días de anticipación a la fecha de la apertura respectiva. Avisos en DOS (2) diarios de gran circulación nacional: por UN (1) día coincidente con el término de publicación en el Boletín Oficial. Página oficial de la ONC.
	Si el monto no excediere presuntamente los \$5.000.000	Los días de publicación y anticipación serán de DOS (2) y CUATRO (4), respectivamente. Los días de anticipación se computarán a partir del día hábil inmediato siguiente al de la última publicación. Página oficial de la ONC.
	Deben enviarse comunicaciones a las asociaciones que nuclean a los productores, fabricantes, comerciantes del rubro y, en su caso, a las asociaciones locales del lugar donde deban efectuarse las provisiones, para el conocimiento de los interesados. Estas comunicaciones podrán cursarse por cualquier medio durante el lapso de las publicaciones mencionadas precedentemente.⁴⁵	

Además del empleo obligatorio de los medios antes mencionados, **podrán cursarse invitaciones a firmas que sean proveedoras habituales del organismo o que, por su importancia, se considere conveniente que conozcan la convocatoria.**

Corresponde aclarar aquí que **los plazos fijados para la anticipación y la cantidad de publicaciones se consideran mínimos y, además, en los casos de contrataciones que por su importancia, complejidad u otras características lo hicieran necesario, deberán ampliarse los plazos de antelación fijados.**

También podrán extenderse los días de publicación y los medios de difusión que van a emplearse, pero en ese caso deberá dejarse debida constancia en el expediente de las razones que justifiquen los mayores gastos que ello implique.

⁴⁵En su caso, se publicará un aviso, por el mismo lapso y con igual antelación, en el medio de difusión oficial, provincial o municipal, donde deba cumplirse el contrato que se va a celebrar. En caso de que tales medios no existieren o no fueren de publicación diaria, dicha publicidad se efectuará en uno de los de mayor difusión del lugar.

Cuando se trate de licitaciones o concursos internacionales, deberán disponerse publicaciones en los países correspondientes.

Tipo de contratación	Plazos y espacios de publicidad
Licitación y concurso privados⁴⁶	<p>Boletín Oficial: DOS (2) días y con CUATRO (4) días de anticipación a la fecha de apertura respectiva.</p> <p>Sitio Web de la ONC.</p> <p>La publicación en el medio de difusión oficial, provincial o municipal donde deba cumplirse el contrato, o, en su defecto, en uno de los medios de mayor difusión del lugar.</p> <p>Se deberán remitir invitaciones por un medio fehaciente a, por lo menos, CINCO (5) de los principales productores, prestadores, fabricantes o comerciantes del rubro y a proveedores anteriores si los hubiere.</p> <p>Deben enviarse comunicaciones a las asociaciones que nuclean a los prestadores, productores, fabricantes y comerciantes del rubro, para su difusión entre los posibles interesados en participar. El envío de estas comunicaciones se podrá efectuar por cualquier medio, dejando constancia en el expediente.</p>

Además del empleo obligatorio de los medios antes mencionados, podrán cursarse invitaciones a firmas que sean proveedoras habituales del organismo o que, por su importancia, se considere conveniente que conozcan la convocatoria. Los plazos fijados para la anticipación y la cantidad de publicaciones, como los días de antelación de éstas respecto de la fecha de apertura, pueden ampliarse si las circunstancias lo justifican. También en este caso, cuando se trate de licitaciones o concursos internacionales, deberán disponerse publicaciones en los países correspondientes.

Tipo de contratación	Plazos y espacios de publicidad
Remates o subastas	<p>Boletín Oficial: se publicará como mínimo un aviso por UN (1) día con una antelación de DIEZ (10) días a la fecha fijada para su realización.</p> <p>Sitio Web de la ONC.</p> <p>Medio de difusión oficial, provincial o municipal donde deba llevarse a cabo el procedimiento: por el mismo lapso y con igual antelación.</p>

⁴⁶Anexo del Decreto 436/00, art. 15.

¿Qué datos deben figurar en los anuncios de los llamados a licitación o concursos públicos y privados?

- a) Nombre del organismo contratante
- b) Tipo, objeto y número de la contratación
- c) Número de expediente
- d) Base de la contratación, si la hubiere
- e) Lugar, día y hora donde pueden retirarse o consultarse los pliegos
- f) Costo de la impresión del pliego si correspondiese
- g) Lugar, día y hora de presentación de las ofertas y del acto de apertura de éstas⁴⁷

Tipo de contratación	Plazos y espacios de publicidad
Contratación directa (son excepcionales) ⁴⁸	Se deberán cursar invitaciones por un medio fehaciente a un mínimo de TRES (3) proveedores habituales, prestadores, productores, fabricantes, comerciantes o proveedores del rubro. Las invitaciones se enviarán simultáneamente a todos los invitados, con una antelación mínima de CINCO (5) días.
Obra pública (regulado por la Ley 13.064)	Los anuncios deben ser publicados con CINCO (5) días de anticipación y publicarse durante CINCO (5) días si el presupuesto de la obra no excede los PESOS CIENTO DIEZ MIL (\$110.000); con QUINCE (15) días de anticipación y publicarse durante DIEZ (10) días si el presupuesto de la obra es mayor a CIENTO DIEZ MIL (\$110.000) pero no excede los DOSCIENTOS SESENTA MIL (\$260.000); con VEINTE (20) días de anticipación y publicarse durante QUINCE (15) días si el presupuesto de la obra excede los DOSCIENTOS SESENTA MIL (\$260.000). ⁴⁹

Estos plazos pueden ampliarse si fuera conveniente y reducirse en casos de urgencia.

Las normas reseñadas hasta aquí contemplan la publicidad de las actuaciones antes de que se celebre el contrato. El artículo 19 del Anexo del Decreto 436/00

⁴⁷Anexo del Decreto 436/00, art. 17.

⁴⁸Sólo proceden cuando el Decreto 1023/01, art. 25, inc. d, lo habilita.

⁴⁹Según el artículo 10 de la Ley 13064, la licitación pública se anunciará en el Boletín Oficial de la Nación y en el órgano análogo del gobierno provincial o del territorio donde la obra haya de construirse, sin perjuicio de anunciarla en órganos privados de publicidad o en cualquier otra forma, en el país o en el extranjero, si así se estimara oportuno.

exige, complementariamente, la publicidad posterior a su perfeccionamiento, para las contrataciones cuyo monto exceda la suma de PESOS SETENTA Y CINCO MIL (\$75.000), así como las transferencias de contratos que los organismos autorizaren, las cuales se publicarán por UN (1) día en el Boletín Oficial. Esa publicidad se efectuará agrupándose en una publicación mensual.

Todas las contrataciones, cualquiera que sea su monto, deberán difundirse en el sitio de Internet de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES una vez perfeccionado el respectivo contrato.

Quedan exceptuadas de la obligación de publicación las contrataciones de carácter reservado, las cuales deberán ser declaradas como tales por el Poder Ejecutivo Nacional, por razones de seguridad o defensa nacional. La facultad para declarar reservada una operación contractual es excepcional, exclusiva del presidente de la Nación y, por lo tanto, indelegable.⁵⁰

Como puede advertirse, la minuciosidad de la reglamentación reseñada es una clara demostración de la importancia que la normativa le otorga a la publicidad de las contrataciones públicas, con los dos objetivos que ya se han señalado: por un lado, obtener la mayor cantidad de interesados en contratar para poder contar con más opciones entre las cuales elegir la más conveniente para el interés general y, por otro lado, como una herramienta que permite el control y la participación ciudadana en la materia.

⁵⁰Decreto 1023/01, art. 25, inc. d (apartado 6).

4.6. Responsabilidad de los agentes y funcionarios públicos que autoricen, aprueben o gestionen las contrataciones

La responsabilidad de los funcionarios públicos es un principio republicano esencial, que se sustenta en la idea de que donde hay un poder de gobierno, cualquiera que éste sea, debe haber una responsabilidad. En materia de contrataciones, este principio tiene consagración específica toda vez que la normativa establece que los funcionarios que autoricen, aprueben o gestionen las contrataciones serán responsables por los daños que por su dolo, culpa o negligencia causaren al Estado Nacional con motivo del ejercicio de sus funciones.

Es importante destacar, además, que la responsabilidad de los funcionarios intervinientes no se agota en el supuesto de que por su actuación negligente o dolosa provoquen un daño patrimonial al Estado. En efecto, la norma también prevé una responsabilidad de tipo disciplinaria para acciones tales como la negativa infundada a dar vista de las actuaciones, cuando corresponda otorgarla; un acto que siempre debe desarrollarse dentro de los límites y en los momentos previstos, a favor de toda persona que acredite fehacientemente algún interés.⁵¹

También la Ley 25.164, que aprueba el Marco de Regulación del Empleo Público Nacional, establece la prohibición, a todos los agentes públicos que se encuentran alcanzados por su aplicación, de dirigir, administrar, asesorar, patrocinar, representar o prestar servicios remunerados o no, a personas de existencia visible (individuos) o jurídica (empresas) que gestionen o exploten concesiones o privilegios de administración en el orden nacional, provincial municipal, o que fueran proveedores o contratistas de aquéllas.⁵² En la misma línea, prohíbe a esos agentes públicos recibir directa o indirectamente beneficios originados en contratos, concesiones o franquicias que celebre u otorgue la Administración en el orden nacional, provincial o municipal, co-

⁵¹Decreto 1023/01 (art. 19). Sobre el derecho a tomar vista de las actuaciones, véase punto 12.

⁵²Ley 25.164, art. 24.

mo también prohíbe aceptar dádivas, obsequios u otros beneficios, u obtener ventajas de cualquier índole con motivo u ocasión del desempeño de sus funciones; entre ellas, las vinculadas a las contrataciones públicas. La violación de estas prohibiciones implica la sanción de exoneración, que es la máxima en el ámbito disciplinario de la Administración Pública.⁵³

A estos dos tipos de responsabilidad –es decir, la patrimonial (o civil) y la disciplinaria– debe sumarse, desde luego, la **responsabilidad penal**, cuando la conducta desarrollada por el agente o funcionario público encuadre en alguno de los delitos tipificados en el Código Penal de la Nación; entre ellos, cohecho (soborno), tráfico de influencias, malversación de caudales públicos, negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas, etcétera.

El principio de responsabilidad está ligado con la obligación de los funcionarios que autoricen, aprueben o gestionen las contrataciones de responder por los daños que por su dolo, culpa o negligencia causaren al Estado Nacional con motivo del ejercicio de sus funciones.

4.7. Igualdad de tratamiento para interesados y para oferentes

Este principio también nace de la propia Constitución Nacional, ya que la **igualdad** ante la ley está asegurada por su artículo 16 a todos los habitantes de la Nación, incluidos los interesados y los oferentes en una licitación pública o en cualquier otro procedimiento de selección del cocontratante (véase Glosario).

El trato igualitario debe abarcar todas las etapas del procedimiento de selección, desde su comienzo hasta la adjudicación y firma del contrato, y mantiene su vigencia incluso luego de celebrarse el acuerdo de voluntades, porque la Administración no podrá durante el desarrollo de la relación contractual modificar indebidamente las bases licitatorias para favorecer ni para perjudi-

⁵³Ley 25.164, art. 33, inc. d.

car al individuo o la empresa con quien contrató.

Si bien el **principio de igualdad** tiene una importante y variada aplicación durante el procedimiento de **selección** del cocontratante,⁵⁴ su vigencia también es indiscutible durante la **ejecución** del contrato, es decir, a lo largo de su cumplimiento, luego de que el procedimiento de selección ha concluido con la elección de la oferta más conveniente y se ha celebrado el contrato respectivo.

Esta circunstancia se traduce, entre otros supuestos, en que la Administración no puede, durante la ejecución del contrato, otorgar al particular con quien contrató beneficios que no estaban contemplados en los pliegos que lo rigen. Tampoco el particular que lo celebró puede pretender que se le reconozcan derechos o beneficios no previstos.

Tal prohibición tiene como fundamento que, de haber sabido los demás interesados y oferentes que luego de celebrado el contrato se darían al contratista beneficios distintos y mayores a los que se encontraban previstos en el pliego, habrían formulado su oferta en otros términos, seguramente mejores para el interés general, circunstancia que podría haber conducido a que fueran ellos los que presentarían la oferta más conveniente y, por lo tanto, quienes resultarían adjudicatarios del contrato.

Sin embargo, se admiten ciertas variaciones de lo previsto en el pliego, aunque beneficien al contratista, decididas luego de celebrado el contrato, cuando éstas responden a causas objetivas de interés general, a punto tal que se hubiesen realizado independientemente de quién ganase la licitación.

En el próximo apartado se analizará qué actores participan en un proceso de **contratación pública**.

⁵⁴Este principio se amplía en el punto 7.1.

Quienes pueden contratar	Quienes NO pueden contratar
<p>Las personas habilitadas para contratar con la Administración son aquellas que posean capacidad para obligarse (es decir, aquellas personas mayores de 21 años o mayores de 18 pero emancipadas que no hayan sido declarados inhabilitados o incapaces por medio de una sentencia judicial), que no se encuentren comprendidas en las causales de inhabilidad para contratar.</p>	<p>Están inhabilitados para contratar con la Administración:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Las personas físicas (individuos) o jurídicas (sociedades, ciertas empresas) que estuvieren sancionadas por la Oficina Nacional de Contrataciones. • Los agentes y funcionarios del sector público nacional y las empresas en las cuales aquéllos tuvieran una participación suficiente para formar la voluntad de la sociedad según lo que establece la Ley de Ética Pública 25.188. • Los condenados por delitos dolosos por un tiempo igual al doble de la condena. • Las personas que estuvieran procesadas por delitos contra la propiedad o contra la Administración Pública Nacional, o contra la fe pública, o por delitos que estuvieran comprendidos en la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC). • Las personas físicas (individuos) y jurídicas que no hubieran cumplido sus obligaciones tributarias en término. • Las personas físicas (individuos) o jurídicas que no hubieran cumplido en tiempo oportuno con las rendiciones de cuentas a las que alude el artículo 8º, último párrafo, de la Ley 24.156.⁵⁵

5. ¿Quiénes pueden y quiénes no pueden contratar con la Administración Pública Nacional?

5.1. ¿Qué requisitos se necesitan para poder contratar con la Administración?

Para contratar con la Administración es necesario contar con la siguiente documentación:

- a) Personas físicas (individuos) y apoderados:
 - ✓ Nombre completo, fecha de nacimiento, nacionalidad, profesión, domicilio real y constituido, estado civil y número de documento de identidad.
 - ✓ Número de Código Único de Identificación Tributaria (CUIT).
 - ✓ Información sobre los principales clientes del sector público y privado según monto de facturación, en los últimos TRES (3) años.
- b) Personas jurídicas (empresas o sociedades):
 - ✓ Razón social, domicilio legal y constituido, lugar y fecha de constitu-

⁵⁵ Se refiere a las organizaciones privadas que tienen obligación de rendir cuentas, debido a que se les han acordado subsidios o aportes.

ción y datos de inscripción registral.

- ✓ Número de Código Único de Identificación Tributaria (CUIT).
- ✓ Nómina de los actuales integrantes de sus órganos de fiscalización y administración.
- ✓ Fecha, objeto y duración del contrato social.
- ✓ Fechas de comienzo y finalización de los mandatos de los órganos de administración y fiscalización.
- ✓ Información sobre los principales clientes del sector público y privado según monto de facturación, en los últimos TRES (3) años.

c) Personas jurídicas (empresas o sociedades) en formación:

- ✓ Fecha y objeto del contrato constitutivo.
- ✓ Número de expediente y fecha de la constancia de iniciación del trámite de inscripción en el registro correspondiente.
- ✓ Información sobre los principales clientes del sector público y privado según monto de facturación, en los últimos TRES (3) años.

d) Agrupaciones de Colaboración y Uniones Transitorias de Empresas:

- ✓ Identificación de las personas físicas (individuos) o jurídicas (empresas) que los integran.
- ✓ Identificación de las personas físicas (individuos) que integran cada empresa.
- ✓ Fecha del compromiso de constitución y su objeto.
- ✓ Fecha y número de inscripción registral o de la constancia de iniciación del trámite respectivo.
- ✓ Declaración de que sus integrantes responden en forma conjunta por todas las obligaciones emergentes de la presentación de la oferta, de la adjudicación y de la ejecución del contrato.
- ✓ Información sobre los principales clientes del sector público y privado según monto de facturación, en los últimos TRES (3) años.

Además, en todos los casos deberá acompañarse con la oferta una declaración jurada del oferente de que no está afectado por ninguna de las causales de inhabilidad para contratar con la Administración Pública Nacional. También deberán denunciar con carácter de declaración jurada si mantienen o no juicios con el Estado Nacional, o sus entidades descentralizadas.

Esa información se acompañará en un medio de almacenamiento magnético estándar, en el formato que establezca la Oficina Nacional de Contrataciones, a los fines de su incorporación a la base de datos del Sistema de Información de Proveedores (SIPRO).

Asimismo, en esa oportunidad, deberán presentar, en los casos que corresponda, el Certificado Fiscal para Contratar vigente, expedido por la AFIP, con las formalidades legales del caso y copia de los balances generales de cierre de ejercicio, firmadas por contador público nacional y certificadas por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas, correspondientes a los DOS (2) últimos ejercicios anteriores a la fecha de presentación de la oferta, con excepción de aquellos casos en que se acredite la imposibilidad de presentar esa documentación de acuerdo con la fecha de inicio de sus actividades que consten en el estatuto social o contrato; en estos casos, sólo deberán presentar los antecedentes que registren.

5.2. ¿Qué es el Sistema de Información de Proveedores y Oferentes (SIPRO) y qué se necesita para ser incorporado a él?

El SIPRO es un sistema informatizado que desarrolla la Oficina Nacional de Contrataciones y permite llevar el debido control sobre los contratantes de la Administración. Para estar incorporado en el Sistema de Información de Proveedores y Oferentes (SIPRO) hay que presentar, junto con la oferta, la siguiente documentación:

- ✓ Formularios y declaraciones juradas que pueden ser adquiridos en la página Web de la Oficina Nacional de Contrataciones.
- ✓ La restante documentación mencionada en el ítem anterior.
- ✓ Disquete con el archivo generado luego de cargar sus datos en un programa que debe ser instalado en la PC particular del proveedor, el cual puede ser adquirido directamente del sitio de la ONC, o en forma personal si uno concurre a esa oficina con dos disquetes para que se lo graben.

La incorporación no tiene vencimiento, pero en oportunidad de cada presentación de ofertas en los organismos contratantes, los oferentes deben ac-

tualizar los datos que se hubieran modificado.

Hay que tener en cuenta que, si bien la incorporación no tiene vencimiento, la constancia que se puede obtener desde el sitio Web de la Oficina Nacional de Contrataciones para acreditar la incorporación al sistema tiene una validez de 10 (diez) días hábiles desde su emisión.

A continuación, se describirán cuáles son los medios a través de los cuales se selecciona a los ciudadanos o las empresas que van a contratar con la Administración Pública.

6. ¿Cómo se elige al individuo o la empresa que va a contratar con la Administración Pública Nacional?

Los procedimientos de selección del individuo o empresa –es decir, del cocontratante o contratista– con quien la Administración celebrará el contrato, previstos tanto en el Decreto 1023/01 como en el Decreto 436/00, son estos:

- ✓ La licitación pública
- ✓ El concurso público
- ✓ La licitación privada
- ✓ El concurso privado
- ✓ La subasta o remate público
- ✓ La contratación directa.

A continuación se verán, las características de cada uno de ellos.

6.1. Licitación o concurso públicos

La licitación o el concurso serán públicos cuando el llamado o la convocatoria a participar en el procedimiento esté dirigido a una cantidad indeterminada de posibles oferentes con capacidad para obligarse (es decir, en condiciones legales para contratar –ver punto anterior–) y será aplicable cuando el monto estimado de la contratación supere el mínimo que a tal efecto determine la reglamentación, sin perjuicio del cumplimiento de los demás requisitos que exijan los pliegos. El monto que, actualmente, fija la reglamentación⁵⁶ al efecto es el de PESOS TRESCIENTOS MIL (\$300.000).

Superado ese monto, se realizará lo siguiente:

- ✓ **Licitación pública:** se realizará cuando el criterio de selección del contratante recaiga primordialmente en factores económicos (por ejemplo, el precio más bajo, las condiciones más favorables de financiamiento, etcétera).
- ✓ **Concurso público:** se realizará cuando el criterio de selección del cocontratante recaiga primordialmente en factores no económicos, tales como la capacidad técnico-científica, artística u otras, según corresponda.

6.2. Licitación o concurso privados

La licitación o el concurso serán privados⁵⁷ (en algunos casos, también se denominan “abreviados”) cuando el llamado o convocatoria a participar esté dirigido exclusivamente a proveedores que se encuentren inscriptos en la base de datos del SIPRO que administra la Oficina Nacional de Contrataciones,⁵⁸ y serán aplicables cuando el monto estimado de la contratación no supere el que fija la reglamentación correspondiente.

⁵⁶Decreto 436/00, art. 22 del Anexo.

⁵⁷Para determinar en qué casos debe realizarse una licitación y en cuáles un concurso, se toman los mismos criterios que los señalados en el punto anterior.

⁵⁸Dicha base de datos es el SIPRO, de la que se da cuenta en el punto 5.2.

Actualmente, la reglamentación determina que deberá realizarse **licitación o concurso privado** cuando el monto de la contratación sea superior a PESOS SETENTA Y CINCO MIL (\$75.000) e inferior a PESOS TRESCIENTOS MIL (\$300.000).⁵⁹ Es muy importante destacar que, si bien este procedimiento está dirigido “exclusivamente” a proveedores que se hallaran inscriptos en la base de datos que administra la Oficina Nacional de Contrataciones, también serán consideradas las ofertas de quienes no hubiesen sido invitados a participar, pero que han tomado conocimiento de la existencia de la licitación o del concurso. Al respecto, debe recordarse que el llamado a licitación o concurso privados debe publicarse en el Boletín Oficial, en la página de Internet de la Oficina Nacional de Contrataciones y, eventualmente, en otros medios de comunicación.⁶⁰

6.3. Subasta o remate público

El procedimiento de subasta pública podrá ser aplicado en los siguientes casos: a) compra de bienes muebles, inmuebles, semovientes (es decir, animales), incluyendo dentro de los primeros los objetos de arte o de interés histórico, tanto en el país como en el exterior y b) venta de bienes de propiedad del Estado Nacional.

Es importante destacar que este procedimiento debe ser aplicado preferentemente al de contratación directa previsto, en los casos en que la subasta sea viable, es decir, cuando se contrate la realización o adquisición de obras científicas, técnicas o artísticas cuya ejecución deba confiarse a empresas, artistas o especialistas que sean los únicos que puedan llevarlas a cabo.

6.4. Contratación directa

La **contratación directa** es la que la Administración Pública realiza con determinado individuo o empresa, que ella ha seleccionado discrecionalmente, y con la cual procurará llegar a un acuerdo conveniente, sobre las bases establecidas para la contratación que va a realizarse.

⁵⁹Decreto 436/00, art. 22 del Anexo.

⁶⁰Véase lo expuesto en el punto 4.5 de este trabajo.

En algunos casos, como sucede en la **contratación directa** por razones de urgencia, el Decreto 436/00 exige que se cursen invitaciones por medio fehaciente a un mínimo de tres proveedores habituales, prestadores, productores, fabricantes, comerciantes o proveedores del rubro, con la finalidad de que la Administración cuente al menos con esas ofertas (si es que los invitados las presentan, pues no tienen obligación de hacerlo), para elegir la más conveniente al interés general y realizar la contratación en forma directa con ese oferente.

La selección por **contratación directa** se utilizará en los siguientes casos:⁶¹

a) Cuando de acuerdo con la normativa que se establezca no fuera posible aplicar otro procedimiento de selección y el monto presunto del contrato no supere el máximo que fije la reglamentación (actualmente, de PESOS SETENTA Y CINCO MIL \$75.000).⁶²

b) La realización o adquisición de obras científicas, técnicas o artísticas cuya ejecución deba confiarse a empresas, artistas o especialistas que **sean los únicos que puedan llevarlas a cabo. Se deberá fundar la necesidad de requerir específicamente los servicios del individuo o la empresa respectiva.** Estas contrataciones deberán establecer la responsabilidad propia y exclusiva del cocontratante, quien actuará inexcusablemente sin relación de dependencia con el Estado Nacional.

c) La contratación de bienes o servicios cuya venta fuera exclusiva de quienes tengan privilegio para ello o que sólo posea una determinada persona o empresa, siempre y cuando no hubieran sustitutos convenientes; todo ello acreditado por el informe técnico correspondiente. Es de destacar que la marca no constituye de por sí causal de exclusividad, salvo que técnicamente se demuestre la inexistencia de sustitutos convenientes.

d) Cuando una licitación o un concurso haya resultado desierto o no se presentasen ofertas, o si ninguna de las presentadas resultara conveniente para el interés general, se deberá efectuar un segundo llamado, modificándose los pliegos de bases y condiciones particulares. Si este procedimiento fracasara nuevamente por cualquiera de los motivos antes señalados, podrá utilizarse el procedimiento de contratación directa ahora examinado.

⁶¹ De acuerdo con lo previsto por el Decreto 1023/01, art. 25, inc. d).

⁶² Según el Decreto 436/00, art. 22 del Anexo.

e) Cuando razones de urgencia o emergencia que respondan a circunstancias objetivas impidan la realización de otro procedimiento de selección en tiempo oportuno, lo cual deberá ser debidamente acreditado en las respectivas actuaciones, y deberá ser aprobado por la máxima autoridad de cada jurisdicción o entidad.

f) Cuando el Poder Ejecutivo Nacional haya declarado secreta la operación contractual por razones de seguridad o defensa nacional, facultad ésta excepcional e indelegable.

g) Cuando se trate de reparaciones de maquinaria, vehículos, equipos o motores cuyo desarme, traslado o examen previo sea imprescindible para determinar la reparación necesaria y resultara más oneroso en caso de adoptarse otro procedimiento de contratación. No podrá utilizarse la **contratación directa** para las reparaciones comunes de mantenimiento de tales elementos.

h) Los contratos que celebren las jurisdicciones y entidades del Estado Nacional entre sí o con organismos provinciales, municipales o del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como también con las empresas y sociedades en las que tenga participación mayoritaria el Estado, siempre que tengan por objeto la prestación de servicios de seguridad, logística o de salud. En estos casos, estará expresamente prohibida la subcontratación del objeto del contrato.

i) Los contratos que celebren las jurisdicciones y entidades del Estado Nacional con las universidades nacionales.

j) Los contratos que, previo informe al Ministerio de Desarrollo Social, se celebren con individuos o empresas que se hallaran inscriptas en el Registro Nacional de Efectores de Desarrollo Local y Economía Social, reciban o no financiamiento estatal.

6.5. Conclusión sobre los procedimientos de selección del contratista estatal

Lo desarrollado a lo largo de este apartado configura, en definitiva, el menú de procedimientos de selección del contratista de la Administración Nacional. Ésta no puede elegir libremente entre cualquiera de estos procedimientos, sino que cada uno de ellos podrá utilizarse siempre que se den los requisitos normativamente previstos para su procedencia, **siendo la licitación o el concurso públicos la regla general recomendada.**⁶³

⁶³Véase Decreto 1023/01, art. 24.

7. ¿Cuáles son los principios de la licitación pública?

De acuerdo con lo visto hasta aquí, se puede indicar lo siguiente:

La licitación pública es un procedimiento de selección de contratistas de organismos del Estado Nacional por medio del cual éstos invitan públicamente a una cantidad indeterminada de posibles interesados para que, con arreglo a los pliegos de bases y condiciones pertinentes, formulen propuestas (denominadas “ofertas”) de entre las cuales se seleccionará la más conveniente al interés general.

La **licitación pública** constituye una secuencia ordenada y metódica, de diversas etapas, que culmina –como regla general– en la celebración del contrato administrativo, que constituirá el punto de partida de la relación regulada que se entable entre la Administración y quien haya resultado seleccionado. La experiencia –ahora expresamente consagrada en el marco de los Decretos 1023/01 y 436/00 y de la Resolución 515/00 de la Secretaría de Hacienda⁶⁴– indica que según las modalidades actuales, las etapas necesarias para el desarrollo del procedimiento licitatorio pueden ascender a más de veinte.

Este procedimiento se desenvuelve sobre la base de tres principios específicos, principios que según la Corte Suprema de Justicia de la Nación “atañe a la preservación del interés y del orden públicos”.⁶⁵

Se trata de estos principios:

- ✓ **Igualdad**
- ✓ **Concurrencia**
- ✓ **Publicidad**

⁶⁴ Que aprobó el Manual práctico para la adquisición, enajenación y contratación de bienes y servicios del Estado Nacional, donde se detallan los distintos pasos del procedimiento. Puede consultarse en www.infoleg.gov.ar y en el sitio de la Oficina Nacional de Contrataciones, www.argentinacompra.gov.ar

⁶⁵ CSJN, 07/12/01, “Chubut, Provincia del c/ Centrales Térmicas Patagónicas S.A. s/sumario”, Fallos: 324-4199, considerando 7, primer párrafo.

Si bien ya se han examinado estos principios anteriormente, aquí se desarrollará la aplicación que éstos tienen, junto con otros, en toda la materia contractual, es decir, en todos los procedimientos de selección y también en la ejecución del contrato, especialmente en el procedimiento de la **licitación pública**.⁶⁶

7.1. Principio de igualdad

Como ya se indicó, este principio nace de la propia Constitución Nacional, ya que la **igualdad** ante la ley está asegurada por el artículo 16 de la norma fundamental a todos los habitantes de la Nación, **incluidos los oferentes en una licitación pública**.

El trato igualitario debe abarcar todas las etapas del procedimiento de selección, desde su comienzo hasta la adjudicación y firma del contrato, y mantiene su vigencia incluso luego de celebrarse el acuerdo de voluntades, porque la Administración no podrá, durante el desarrollo de la relación contractual, modificar indebidamente las bases licitatorias (es decir, los pliegos y las cláusulas del contrato) para favorecer o para perjudicar a su contraparte.

Las situaciones que pueden resolverse en la licitación por aplicación de la garantía de **igualdad** son, ciertamente, muchas y variadas; a título de ejemplo, se podrían indicar, entre tantas otras, las siguientes.

7.1.1. La igualdad y la elaboración de los pliegos

El contenido igualitario del pliego es decisivo para la transparencia de todo el procedimiento licitatorio. Bien se ha dicho al respecto que “es en los pliegos del llamado donde se cometen las verdaderas tropelías, los grandes costos del erario público, las grandes bases de la corrupción ulterior: lo demás es mera continuación de lo ya empezado mal”.⁶⁷

Por tal motivo existen normalmente en los reglamentos de contrataciones, dis-

⁶⁶ Se sigue aquí la obra de Julio Rodolfo Comadira, *La licitación pública...*, op. cit., pp.41 y ss.

⁶⁷ Agustín A. Gordillo, *Tratado de Derecho Administrativo*, t. 2, 4ª edición, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2000, p. XII-13.

posiciones específicas orientadas a garantizar ese valor en su elaboración. Por ejemplo, en la reglamentación aprobada por el Decreto 436/2000,⁶⁸ se prohíbe formular especificaciones cuyo cumplimiento sólo sea factible para determinada empresa o determinados productos, ni transcribir detalladamente textos extraídos de folletos, catálogos o presupuestos informativos. Más aún: en el Decreto 1023/01 se consigna que si en una **licitación** se comprueba la inserción de cláusulas o especificaciones que sólo pueden ser cumplidas por determinado interesado u oferente, de manera que el llamado esté dirigido a favorecer situaciones particulares, ello dará lugar a dejar sin efecto de manera inmediata el procedimiento en el estado en que se halle (es decir, se deja sin efecto) y a la iniciación de las actuaciones sumariales pertinentes.⁶⁹

Desde luego, este principio, correctamente interpretado, no se opone a que se puedan consignar categorías objetivas de preferencia para la selección de ofertas razonablemente fundadas. En esta línea, por ejemplo, se determina que, en caso de igualdad de precios, la adjudicación debe recaer en la oferta presentada por una pequeña y mediana empresa que opere, desarrolle su actividad y tenga la sede principal de sus negocios en el país.⁷⁰

7.1.2. La igualdad y las aclaraciones al pliego

Toda medida de la Administración en beneficio de un oferente que al mismo tiempo no favorezca a los restantes atentará contra la igualdad; pero no la afectarán las **aclaraciones** que a pedido de cualquier oferente realice el órgano de la Administración interviniente, siempre que ello no vaya en desmedro de los otros oferentes.

La igualdad se debe referir tanto a la posición de los oferentes respecto de la Administración como a la de cada interesado frente a los restantes; por eso, toda aclaración que se formule a alguno de ellos se debe extender a los demás, y cualquier excepción de requisitos de algún requisito no esencial que se efec-

⁶⁸ Art. 46.

⁶⁹ Decreto 1023/01, art. 18.

⁷⁰ Decreto 436/00, art. 81 del Anexo.

túe respecto de un licitador se debe otorgar también a los otros. No debe olvidarse que los oferentes compiten entre sí, con el objeto de resultar adjudicatarios, es decir, “ganar” la licitación y así, celebrar el contrato.

Lo dicho hasta aquí, si bien se refiere a la situación de los oferentes, es igualmente aplicable respecto de quienes, aun sin serlo, están interesados en la **licitación**, por encontrarse en condiciones jurídicas de participar en el procedimiento de selección convocado.

En línea con lo expuesto, se dispone que todos los pedidos de aclaración deberán presentarse por escrito y, si a criterio del organismo contratante, la consulta es pertinente y contribuye a una mejor comprensión e interpretación del pliego en cuestión, el citado organismo deberá elaborar una circular aclaratoria, y comunicarla en forma fehaciente, con 24 horas como mínimo de anticipación a la fecha de apertura, a todas las personas que hubiesen retirado el pliego o a las que lo hubiesen comprado en los casos en que corresponda y al que hubiera efectuado la consulta que origina la circular. Asimismo, deberá exhibirlas en la cartelera para conocimiento de todos los demás interesados e incluirlas como parte integrante del pliego. No se aceptarán consultas telefónicas y no serán contestadas aquellas que se presenten fuera de término.⁷¹

7.1.3. La igualdad y la modificación de los pliegos

En principio, los **pliegos** de la **licitación** no se pueden modificar después de la publicación del llamado, y esa modificación se admitirá en la medida en que con ella no se altere el objeto de la contratación.⁷²

¿Qué sucede cuando la autoridad administrativa decide modificar las bases del llamado, es decir, el pliego, después de la apertura de ofertas, y obtiene, para ello, el acuerdo de los proponentes con el fin de lograr la continuidad del procedimiento?

⁷¹ Pliego Único de Bases y Condiciones Generales para la Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional (art. 6º), aprobado por la Resolución 834/00 del Ministerio de Economía.

⁷² Así lo dispone el art. 6º del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales para la Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional, aprobado por la Resolución 834/00 del Ministerio de Economía.

¿Es válido este comportamiento?

El caso ha sido considerado por la Procuración del Tesoro de la Nación,⁷³ la cual sostuvo que, en principio, ello no era admisible, porque a su juicio –según un criterio que compartimos– una adjudicación realizada sobre esas bases violaría los **principios de publicidad, concurrencia e igualdad** que deben regir el procedimiento licitatorio.⁷⁴

El organismo asesor dejó a salvo, no obstante, la posibilidad de que, sobre la base de las particularidades de cada contratación, se pueda acreditar, con intervención de los organismos técnicos especializados en la materia correspondiente que sólo los proponentes están razonablemente en condiciones de ajustarse a las exigencias de los **pliegos**.⁷⁵

La existencia, entonces, de acuerdos como los referidos no legitima, en modo alguno, la continuidad de procedimientos licitatorios en los cuales se cambien sus bases.

7.1.4. La igualdad y la necesidad de coherencia entre los pliegos y el contrato que en definitiva se suscribe con el adjudicatario

Una práctica frecuente es incorporar en el contrato que se firma con quien “gana” la licitación cláusulas que no estaban previstas en el pliego o contempladas en éste de una determinada forma, lo que concede al contratista bene-

⁷³ La Procuración del Tesoro de la Nación es el máximo organismo de asesoramiento jurídico de la Administración Pública Nacional. Sus dictámenes no son vinculantes, es decir, no deben ser obligatoriamente seguidos por las autoridades administrativas que deben tomar las decisiones. No obstante, en general, sus asesoramientos son respetados y acatados por dichas autoridades, debido a la fuerza de convicción y solvencia jurídica que normalmente ostentan. Se trata este importante organismo en el punto 11.

⁷⁴ “Dictámenes”, 197-015. Se trataba de un caso en el cual se había llamado a licitación pública para contratar la prestación de 450.000 servicios de transporte fluvial de pasajeros por los ríos del Delta durante el término de tres años. Con posterioridad a la presentación de las ofertas, la autoridad licitante había solicitado y obtenido la conformidad de los cuatro oferentes presentados para reducir la prestación a 225.000 viajes, que iban a realizarse en dieciocho meses.

⁷⁵ “Dictámenes”, 197-015, y su cita de “Dictámenes”, 154-517.

ficios que no formaron parte de las reglas del llamado a licitación.⁷⁶ Este es un comportamiento irregular que corrompe gravemente el procedimiento de selección porque lo desvirtúa en su esencia.

Lo dicho no excluye que, en atención a las singularidades de la contratación de que se trate, los parámetros iniciales del pliego puedan experimentar adaptaciones, justificadas en la imprevisibilidad de ciertas situaciones.

La eventual variabilidad del pliego se sustenta en circunstancias tales como la magnitud de la operatoria de que se trate o la alta complejidad técnica de la contratación. Esto responde, ciertamente, a las exigencias de la realidad: no es posible que en el pliego todo esté exactamente previsto, motivo por el cual hay aspectos de la contratación que requieren, ineludiblemente, un desarrollo contractual.

No obstante, las variantes no pueden ser nunca irrazonables. La irrazonabilidad aparecería como tal si las variaciones fueran de tal envergadura como para dar vida a un contrato enteramente ajeno a los pliegos.

7.2. Principio de concurrencia

Como ya se señaló, la concurrencia tiene por objeto lograr que al procedimiento licitatorio se presente la mayor cantidad posible de oferentes.⁷⁷ Facilita la posibilidad de elegir mejor 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.

Lo dicho anteriormente no implica que en caso de que sólo se reciba una propuesta la licitación no pueda seguir su curso hasta la adjudicación y celebración del contrato, si aquélla es *admisibile* (es decir, se ajusta al pliego) y *conve-*

⁷⁶Véase el documento Contrataciones públicas vulnerables en CD adjunto.

⁷⁷El art. 3º del Decreto 1023/01, como se indicó en el punto 4.3, enuncia, en su inc. b), como uno de los principios generales a los que deberá ajustarse la gestión de las contrataciones la promoción de la concurrencia de interesados y de la competencia entre oferentes.

niente (o sea, responde al interés general comprometido en la contratación). El desinterés que demuestran quienes, habiendo podido participar y sabiendo del llamado no acuden a él, está evidenciando que la oferta obtenida es la mejor a la cual puede aspirar la Administración.

Esta situación debe distinguirse del caso en que la Administración pone trabas, condicionamientos o limitaciones que restrinjan irrazonablemente la participación de los interesados. En este caso la concurrencia se encuentra obstaculizada por el establecimiento de restricciones que no sólo frustran la competencia, sino que además atentan contra la igualdad que, como ha quedado expuesto, constituye otro de los principios específicos del procedimiento de selección.

7.3. Principio de publicidad

Como se expuso con anterioridad, este principio es de raíz constitucional, porque la publicidad de los actos de los funcionarios públicos es una de las características de la forma republicana de gobierno, adoptada por el artículo 1º de la Carta Magna. Es importante recordar que el carácter público del procedimiento licitatorio no sólo permite la afluencia de interesados —con lo cual se potencia la concurrencia y se mejoran las contrataciones del Estado—, sino que además asegura la corrección en el trámite, porque lo transparenta: la publicidad no debe restringirse a los participantes directos, sino que debe estar abierta al público para ser seguida por todos los interesados, lo que implica que puedan tener amplio acceso a las actuaciones. Este acceso debe exigirse obviamente en las etapas correspondientes.

En este sentido, es importante destacar que el hecho de que todo acto administrativo deba ser público, en el caso de las contrataciones, **no abarca necesariamente el momento de la evaluación de las ofertas.** La publicidad en esta etapa puede no ser pertinente al instalar la posibilidad de debate entre los oferentes y la Administración Pública Nacional que sólo aporta retrasos indebidos al procedimiento de contratación. Es por esto que el amplio acceso a las actuaciones mencionado no excluye la posibilidad de que en la etapa evaluativa de ofertas la Administración declare, respecto de la documentación ati-

nente a la evaluación y con arreglo a las previsiones normativas vigentes, la reserva de ésta con el fin de asegurar la celeridad y eficacia del procedimiento.

7.4. *Conclusión*

Los tres principios específicos de la licitación pública no son más que los medios idóneos para llegar a la finalidad perseguida: escoger la oferta más conveniente luego de haber hecho público el llamado a presentar propuestas, de haber permitido la concurrencia de todos aquellos que reunieron las exigencias normativas de idoneidad requeridas por la naturaleza de la obra, el servicio, el suministro o la contratación de que se trate, y de haber dispensado igualitaria atención a los aspirantes, dando a todos ellos las mismas oportunidades en análogas situaciones.

8. ¿Qué son y para qué sirven los pliegos de bases y condiciones, generales y particulares?

El pliego de bases y condiciones es, genéricamente, el documento elaborado por la Administración Pública en el cual ésta regula el procedimiento de selección de su futuro contratista y, asimismo, el régimen de ejecución del contrato de que se trate.⁷⁸

Dentro de este concepto deben distinguirse, dos tipos de pliegos que, como se verá más adelante, están interrelacionados:

- ✓ El pliego de bases y condiciones generales
- ✓ El pliego de bases y condiciones particulares

El primero, es decir, el **pliego de bases y condiciones generales**, contiene las disposiciones que son comunes o uniformes a todos los contratos que celebra la Administración Pública, de modo tal que, independientemente del contra-

⁷⁸ Julio Rodolfo Comadira, La licitación pública (naciones, principios, cuestiones), op. cit., p. 113.

to específico de que se trate –suministro, locación de servicios, etcétera–, se presentan de manera idéntica. Por eso, a fin de evitar la innecesaria repetición de esas cláusulas en cada uno de los contratos que celebra la Administración, se incluyen en una única norma, aplicable a todos los contratos. En este orden, el Ministerio de Economía, mediante la Resolución 834/00, aprobó el “Pliego Único de Bases y Condiciones Generales para la Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional”, que se encuentra actualmente vigente y se aplica a todos los contratos sobre bienes y servicios que celebre el Estado Nacional, sin importar qué bien o qué servicio se contrata, pues sus disposiciones son igualmente aplicables a todos ellos.

En cambio, el **pliego de bases y condiciones particulares** se refiere a un contrato en particular, cierto y determinado, respecto del cual fija las condiciones específicas (por ejemplo, el contrato de suministro de víveres para una unidad militar, para el primer trimestre del año, donde se determinará el tipo de víveres a adquirir, la cantidad, el lugar y el plazo de entrega, etcétera). Por tener un objeto puntual, los **pliegos de bases y condiciones particulares** son elaborados por el organismo que va a celebrar ese contrato, pues es el único que realmente conoce cuáles son las necesidades específicas que intenta satisfacer con la contratación en cuestión.

Es un principio esencial en materia de contrataciones públicas que los pliegos de condiciones, tanto generales como particulares, constituyen la ley de la licitación o ley del contrato, porque es en ellos donde se especifican el objeto de la contratación y los derechos y obligaciones del organismo licitante, de los oferentes y del adjudicatario. Por lo tanto, deben ser estrictamente cumplidos por todos los que participan en la licitación y, luego de firmado el contrato, por las partes de éste, es decir, por la Administración y por el contratista particular.

Ahora bien, debe tenerse especialmente presente que:

- ✓ El pliego de bases y condiciones particulares debe respetar y ajustarse plenamente a lo dispuesto en el **pliego de bases y condiciones genera-**

les; en ningún caso puede contradecirlo.

- ✓ El pliego de bases y condiciones generales debe ser estrictamente respetado por el pliego de bases y condiciones particulares, el cual se debe limitar, únicamente, a consignar los detalles necesarios para aplicar al contrato específico que regula aquellas cuestiones que, genéricamente, están establecidas en el pliego de bases y condiciones generales.

Si el pliego de condiciones particulares contradice el de condiciones generales, será inválido y deberá dejarse sin efecto.

9. ¿Cuáles son las potestades y derechos de la Administración Pública Nacional en un contrato administrativo o público?⁷⁹

El Decreto 1023/01 enuncia las potestades y los derechos de la autoridad administrativa, sin perjuicio de que existan otras previstas en la legislación específica, en sus reglamentos, en los **pliegos de bases y condiciones generales y particulares** o en la restante documentación contractual.⁸⁰

A continuación, figuran las potestades y derechos:

- ✓ La potestad de dirección y control.
- ✓ La prerrogativa de interpretar los contratos y resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento.
- ✓ Exigir al cocontratante particular la continuación de la ejecución del contrato.
- ✓ La prerrogativa de modificar el contrato (principio de mutabilidad).
- ✓ La potestad rescisoria.
- ✓ La potestad de sancionar.

⁷⁹ Se sigue la obra Derecho Administrativo (2 tomos), dirigida por Julio Rodolfo Comadira, cuyos autores son Héctor J. Escola y Julio R. Comadira, Lexis Nexis, en prensa.

⁸⁰ Decreto 1023/01, art. 12.

9.1. Potestades o prerrogativas

9.1.1. La potestad de dirección y control.

Esta potestad implica que la Administración no puede permanecer ajena a la manera en que va desarrollándose un contrato administrativo, ni a la forma en que van cumpliéndose las prestaciones, ya que esas condiciones y circunstancias, por vincularse con el interés general, son de vital importancia. Por ello, se destaca como prerrogativa estatal la posibilidad de la Administración de dirigir y controlar la ejecución de los contratos administrativos.

Así, el Decreto 1023/01 otorga a la autoridad administrativa el poder de controlar, inspeccionar y dirigir la respectiva contratación y la facultad de inspeccionar las oficinas y los libros que estén obligados a llevar los contratantes.⁸¹

Los poderes de dirección y control que tiene la Administración Pública, abarcan cuatro aspectos, a saber:

- a) *Un aspecto material*, respecto de los hechos y actos que constituyen la debida ejecución del contrato.
- b) *Un aspecto técnico*, que se orienta a precisar si esa ejecución se lleva a cabo con todos los requisitos de ese tipo que debían ser observados.
- c) *Un aspecto financiero*, en el cual se verifican todas las operaciones de esa clase, como las inversiones, las adquisiciones y acopios, la fijación y percepción de las tarifas, etc.
- d) *Un aspecto legal*, a fin de precisar si se respetan las condiciones jurídicas impuestas o resultantes del contrato en ejecución.

De lo expuesto surge claramente la extensión de los poderes de dirección y control, aun cuando su aplicación pueda ser muy distinta en cada tipo de contrato administrativo.

⁸¹ Decreto 1023/01, art. 12, incs. c) y f).

La Administración, en ejercicio de estos poderes, imparte a su cocontratante órdenes e instrucciones que éste debe acatar, pues si así no lo hiciera, podrá imponerle las sanciones que estén previstas en el contrato o en las normas.⁸²

9.1.2. La prerrogativa de interpretar los contratos y resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento

En los contratos entre privados, ante la falta de transparencia o frente a la duda acerca de la interpretación de una cláusula del contrato, si las partes no se ponen de acuerdo, eventualmente, deberán recurrir para resolver la cuestión a la decisión de un tercero imparcial, que generalmente es un juez.

En cambio, cuando la Administración es una de las partes, si se trata de un contrato administrativo, ella misma está facultada para definir cuál es la interpretación correcta⁸³ ante el caso de que las partes no lleguen a un acuerdo. Se trata de una manifestación del régimen exorbitante.

9.1.3. Exigir al cocontratante particular la continuación de la ejecución del contrato.

La Administración Pública está facultada para exigir a su cocontratante particular la continuación, en toda circunstancia, de la ejecución del contrato, de modo que éste, en principio, no se vea interrumpido.

El fundamento de esta prerrogativa reside en lo siguiente:

- ✓ La finalidad de interés general que es propia de estos contratos.
- ✓ La posición de subordinación que mantiene el cocontratante particular en la relación establecida con la Administración.

Es como consecuencia de esta potestad de la Administración que el particular tiene que aportar, salvo contadas excepciones, sus máximos esfuerzos para que se logre la finalidad del contrato. Esto sólo puede exceptuarse en caso de condiciones o situaciones expresamente reconocidas, que obstaculicen o

⁸² Véase punto 9.1.6.

⁸³ Decreto 1023/01, art. 12, inc. a).

hagan imposible la ejecución del contrato, o trastornen de manera definitiva la relación contractual.

En caso de duda, la interpretación siempre deberá tender a la continuidad de la ejecución y, del mismo modo, cuando las dudas recaigan sobre la extensión de lo pactado entre las partes, la interpretación deberá estar dirigida en el sentido más favorable a la continuidad de la ejecución de las prestaciones que debe cumplir el cocontratante particular, aun cuando en ambos casos se le puedan generar a éste perjuicios.

Fuera de los casos señalados, el cocontratante particular no puede interrumpir la ejecución del contrato sin incurrir en una grave inconducta.

Por otro lado, cuando la continuidad es quebrada por el cocontratante particular, la Administración debe hacer uso de los medios que el Derecho Administrativo y el propio contrato le suministren para asegurar esa continuidad, teniendo en cuenta que lo que interesa es siempre el cumplimiento del contrato, y no dejarlo sin efecto, medida extrema que por lo común habrá de perjudicar el interés general.

9.1.4. La prerrogativa de modificar el contrato (principio de mutabilidad).

Este principio postula que la Administración Pública está facultada para modificar unilateralmente lo convenido en el contrato, variando las prestaciones debidas por el contratante particular.

A favor de esto se sostiene que la Administración no puede quedar indefinidamente obligada a cumplir contratos que se han convertido en inútiles, o por cláusulas contractuales que se han tornado inadecuadas para satisfacer las necesidades que se tuvieron en cuenta al celebrar el contrato. Las necesidades y el interés general deben prevalecer, deben ser convenientemente cubiertas, y si para ello se hace necesaria la modificación de las previsiones del contrato celebrado, éstas deben efectuarse.

No obstante, esta posibilidad de modificar el contrato no es ilimitada, pues

como regla está sujeta al principio de razonabilidad.

Toda modificación que introduzca la APN debe respetar, sobre todo, la sustancia del contrato celebrado, su esencia y la de su objeto, manteniéndose un equilibrio económico-financiero a favor del cocontratante particular y debe compensárselo cuando ese equilibrio se rompa, o efectuar los reajustes que correspondan para evitar que obtenga indebidos beneficios.

Las modificaciones que la Administración está habilitada a introducir en sus contratos pueden aplicarse sobre su duración, sobre el volumen o cantidad de las prestaciones y obligaciones del cocontratante particular, o sobre las condiciones, forma y modo de ejecución de ellas.

La legislación, al regular ciertos contratos administrativos, suele tratar especialmente esta potestad de la Administración, estableciendo sus límites, condiciones y efectos. Así ocurre, por ejemplo, en la Ley Nacional 13.064, de Obras Públicas o, más recientemente, en el Decreto 1023/01, que le asigna a la autoridad administrativa la prerrogativa de modificar el contrato por razones de interés general; la facultad de aumentar o disminuir hasta un 20% el monto total del contrato en las condiciones y precios pactados y con la adecuación de los plazos respectivos, y, asimismo, la facultad de prorrogar, con arreglo a las condiciones que fija, los contratos de suministros o de prestación de servicios.

No obstante, debe señalarse que la modificación del contrato administrativo no siempre se puede considerar ligada al ejercicio de la potestad unilateral de la Administración, pues existen normas que reconocen la posibilidad de realizar formalmente modificaciones por mutuo acuerdo.

9.1.5. La potestad de rescindir el contrato

La Administración Pública tiene la prerrogativa de disponer, en todo momento y de manera unilateral, la rescisión, es decir la extinción, de los contratos que suscribe.

La *potestad rescisoria* se aplica sostenida por razones de oportunidad, mérito

o conveniencia, o sea, por causas relativas, directamente, al interés general,⁸⁴ es decir, se trata de la atribución de dejar sin efecto el contrato cuando la Administración percibe que la ejecución de ese contrato no responde a las necesidades públicas del momento.

Es necesario destacar que la autoridad pública debe fundar y motivar debidamente el acto por el cual disponga la rescisión unilateral de un contrato administrativo, señalando expresamente las razones tenidas en cuenta y los motivos que la imponen, exigencias éstas que implican la prohibición de utilizar esta potestad por mero capricho de los funcionarios de turno o arbitrariamente.

9.1.6. La potestad de sancionar a un oferente

Esta prerrogativa es reconocida para asegurar el cumplimiento de las órdenes de servicio e instrucciones que la Administración le imparte al contratista particular en ejercicio de la potestad de regulación y control.

En efecto, de nada serviría que la Administración Pública tuviera ese poder de dirección si, en forma correlativa, no tuviera también la potestad de sancionar las faltas en que incurra el cocontratante particular. En consecuencia, junto al poder de dirección y control, y aun como una consecuencia necesaria de él, está el de sancionar, que aparece como la expresión máxima del estado de subordinación en que se halla, dentro del contrato administrativo, quien acepta contratar con la Administración Pública.

La potestad de sancionar puede ser ejercida en forma directa y unilateral por la Administración, considerando cada caso en sí mismo e imponiendo las sanciones que a su juicio correspondan, sin que deba recurrir a la intervención de un juez, salvo cuando el cumplimiento de una sanción impuesta exija actuar sobre el patrimonio del cocontratante particular.

Desde luego que esta atribución, por demás significativa, tiene límites que

⁸⁴Esta potestad está expresamente prevista en el art. 12 del Decreto 1023/01.

impiden su uso abusivo, protegiendo así los derechos del particular que contrata con la Administración.

Los límites de la potestad de sancionar, son los siguientes:

- ✓ Como medida previa a toda sanción, se requiere que la Administración haya intimado a su cocontratante al correcto cumplimiento de sus obligaciones, salvo excepcionales circunstancias.
- ✓ Las sanciones impuestas por la Administración Pública están sujetas al control del Poder Judicial.
- ✓ La Administración no puede imponer sanciones caprichosas o arbitrarias.

El Decreto 1023/01 atribuye a la autoridad administrativa la facultad de imponer a los contratantes las penalidades previstas en él cuando incumplieran sus obligaciones y, asimismo, la prerrogativa de proceder a la ejecución directa del objeto del contrato cuando el cocontratante no lo hiciera dentro de plazos razonables pudiendo, incluso, disponer de los medios y bienes de éste.⁸⁵

El decreto referido contempla las *penalidades* y *sanciones* que pueden ser impuestas a los oferentes o contratantes. Así, enuncia como *penalidades* la pérdida de la garantía de mantenimiento de la oferta o de cumplimiento del contrato;⁸⁶ la multa por mora en el cumplimiento de sus obligaciones y la rescisión por su culpa, y, como *sanciones*, el apercibimiento, la suspensión y la inhabilitación.⁸⁷

9.2. Derechos de la Administración Pública

Las prerrogativas o potestades enunciadas hasta este punto se complementan con los siguientes derechos de la Administración.

⁸⁵ Decreto 1023/01, art. 25, incs. d) y e). Esta prerrogativa significa que en ciertos casos la propia Administración puede ser la que lleve adelante la actividad en lugar del contratista privado que la venía llevando adelante.

⁸⁶ Las garantías son requisitos que deben contener las ofertas y son ofrecidas previamente por los participantes en los procesos de selección.

⁸⁷ Decreto 1023/01, art. 29.

9.2.1. Derecho a exigir la debida ejecución del contrato

La Administración Pública tiene el derecho de exigir a su cocontratante el debido y regular cumplimiento de todas las obligaciones impuestas a éste por el contrato y por los documentos complementarios que lo integren. El cocontratante debe asumir no sólo las obligaciones que estén formalmente expresadas en el contrato, sino también todas aquellas que puedan ser una consecuencia implícita comprendida en él.

El Decreto 1023/01 impone al contratante⁸⁸ la obligación de ejecutar el contrato por sí, quedándole prohibida la cesión o subcontratación, salvo consentimiento expreso de la autoridad administrativa.⁸⁹

De esto se sigue que, excepto cuando estuviera autorizado para ello por el propio contrato o por la Administración, el cocontratante debe ejecutar personalmente sus obligaciones, no pudiendo ceder o transferir el contrato, colocando a otro en su lugar, ni tampoco subcontratar, requiriendo la colaboración de un tercero en la realización de las prestaciones.

9.2.2. Derecho a exigir la ejecución en término

La Administración no sólo tiene el derecho de exigir la debida ejecución del contrato administrativo, sino que además le corresponde el poder reclamar que esa ejecución se lleve a cabo dentro de los plazos que hayan sido fijados para que tenga lugar. Si el cocontratante así no lo hace, incurrirá en una falta contractual que dará efecto a que se le impongan las sanciones previstas en el contrato o que correspondan, de manera general.

La aplicación de sanciones no procederá cuando el incumplimiento de los plazos se deba a circunstancias que no sean jurídicamente imputables al cocontratante y, por ende, no le puedan ser reprochadas (razones climáticas, por ejemplo).

⁸⁸ Sin perjuicio de las obligaciones previstas en la legislación específica, en sus reglamentos, en los pliegos de bases y condiciones o en la restante documentación contractual.

⁸⁹ Decreto 1023/01, art. 13, inc. b).

Asimismo se le impone al contratante el deber de cumplir las prestaciones por sí en todas las circunstancias, salvo caso fortuito o fuerza mayor, ambos de carácter natural.⁹⁰

10. ¿Cuáles son los derechos del individuo o empresa que celebra un contrato con la Administración Pública Nacional?⁹¹

- ✓ Derecho a exigir que la Administración Pública cumpla sus obligaciones.
- ✓ Derecho del cocontratante particular a percibir el precio fijado.
- ✓ Derecho al mantenimiento de la ecuación económico-financiera del contrato.
- ✓ Derecho a requerir la rescisión del contrato administrativo.
- ✓ Derecho a ser resarcido por la extinción del contrato.

10.1. Derecho a exigir que la Administración Pública cumpla sus obligaciones

El cocontratante particular tiene el derecho de exigir que la Administración Pública cumpla las obligaciones que por el contrato haya contraído, lo cual va más allá del mero hecho de que ésta efectúe los pagos correspondientes, sino que implica que las realice correctamente.

Por eso es que el Estado debe cumplir sus prestaciones dentro de los plazos contractualmente aplicables, y a falta de tales plazos, dentro del término razonable que para cada caso corresponda.

Asimismo, este derecho prohíbe que la Administración adopte medidas que estén en contradicción con la debida ejecución de sus obligaciones.

Si el Estado no cumple las obligaciones a su cargo, ese incumplimiento puede generar diversas consecuencias; entre otras, pueden ir desde una justificación de una demora o un retardo en el plazo contractual del particular, o aun su suspensión, hasta el pago de intereses o la indemnización de los daños y perjuicios que se hubieran producido por esa causa al cocontratante particular.

⁹⁰Decreto 1023/01, art. 13, inc. c.

⁹¹Cf. Aquí la obra Derecho Administrativo (2 tomos), dirigida por Julio Rodolfo Comadira, cuyos autores son Héctor J. Escola y Julio R. Comadira, Lexis Nexis, en prensa.

10.2. Derecho del cocontratante particular a percibir el precio fijado

El derecho del cocontratante particular a percibir el precio establecido en su favor por el contrato administrativo es, seguramente, el más importante. En este tipo de contratación, el precio puede adquirir distintas formas y recibir diferentes denominaciones, sin perder su carácter de tal.

Uno de los principios fundamentales que rigen la existencia del precio en la contratación administrativa es el de su **intangibilidad**, es decir que no puede ser variado o alterado sino por medio de un nuevo acuerdo de las partes que lo concertaron, sin que tenga cabida, a este respecto, el principio de mutabilidad ya explicado existente en favor de la Administración.

La intangibilidad no implica que el precio sea inmodificable, puesto que es natural que pueda sufrir variaciones, cuando éstas resultan de las mismas cláusulas del contrato celebrado, o por causas ajenas a las partes; por ejemplo, cuando el gobierno crea un nuevo impuesto que incrementa los costos.

El precio contractual debe ser pagado en el lugar, tiempo, forma y condiciones que hayan sido estipuladas, y la observancia de estas circunstancias sirve también para mantener su real intangibilidad. El retardo de la Administración Pública en el pago del precio debido habrá de significarle el pago de intereses moratorios.

10.3. Derecho al mantenimiento de la ecuación económico-financiera del contrato

Una vez celebrado, el contrato administrativo implica para el cocontratante particular una situación general que él tiene en cuenta y que resulta de cierto equilibrio económico-financiero. Este equilibrio surge de la idea de considerar el contrato como un todo, en el cual los intereses de las partes se condicionan entre sí. Estos intereses son, por un lado, la pretensión de la Administración Pública de satisfacer determinado interés general y, por el otro, la posibilidad para el cocontratante particular de lograr un beneficio inicialmente calculado.

No obstante, ese equilibrio económico-financiero –la ecuación financiera del contrato – puede resultar afectado por causas imputables a la Administración

Pública o por causas no imputables a ésta, imprevistas y, por eso mismo, no tenidas en cuenta al celebrarse el contrato, lo que se traduce, casi siempre, para el cocontratante particular, en una disminución del beneficio calculado.

Cuando esas situaciones se producen, el cocontratante particular tiene derecho a exigir, si se reúnen determinadas condiciones, que tal equilibrio sea restablecido o que los perjuicios ocasionados sean, al menos, atemperados.⁹²

10.4. Derecho a requerir la rescisión del contrato administrativo

El cocontratante particular tiene, asimismo, el derecho a solicitar la rescisión (extinción o finalización) del contrato administrativo, en ciertos casos. **Pero es importante tener presente que sólo puede solicitarla ante el juez, a diferencia de lo que ocurre cuando la extinción la dispone la Administración, que puede decidirla por su propia voluntad, por sí y ante sí.** En caso de que el contratista solicite al juez la rescisión, quedará a su cargo, hasta que la rescisión sea pronunciada, el cumplimiento regular de las prestaciones debidas, salvo especiales circunstancias excepcionales. Como toda rescisión, producirá la extinción de la relación contractual hasta entonces existente y dará lugar, eventualmente, al pago de los daños y perjuicios sufridos.

10.5. Derecho a ser resarcido por la extinción del contrato.

Cuando la Administración Pública, en ejercicio de su potestad rescisoria, dispone la extinción de un contrato administrativo, el cocontratante particular tiene el derecho a ser indemnizado de los daños y perjuicios que le produzca esta decisión de la Administración.

Un ejemplo sería el supuesto en que se contrate una obra (un puente, una escuela o un hospital) y que antes de su finalización se considere que esa construcción ya no es necesaria o conveniente para satisfacer el interés general o que éste puede satisfacerse de una manera diferente.

⁹²Este derecho ha sido expresamente reconocido por el art. 13, inc. a), del Decreto N° 1023/01.

11. Organismos estatales que intervienen en las contrataciones públicas: los que contratan y los que controlan

Por medio de la Resolución 515/2000 de la Secretaría de Hacienda del Ministerio de Economía y Producción, se aprobó el *Manual práctico para la adquisición, enajenación y contratación de bienes y servicios del Estado Nacional*, el cual regula todo lo atinente al procedimiento que se desarrolla en el ámbito interno de la Administración, con motivo de la celebración de un contrato público.

Para entender cómo funciona este sistema, es necesario contar con una resumida noción de cómo esta estructurada internamente la Administración Pública.

En líneas generales, se puede decir que la Administración está conformada por lo siguiente:

- ✓ Organismos centralizados que integran una línea jerárquica, cuya cabeza es el presidente de la Nación (ministerios, secretarías, subsecretarías, direcciones, etcétera).
- ✓ Entes descentralizados o autárquicos, que, si bien son más independientes, también están sujetos a un control por parte de algún órgano de la Administración centralizada, según el caso en particular (podrá ser un ministerio, la propia presidencia de la Nación, etcétera).

Dentro de cada uno de estos organismos, funcionan distintas unidades con tareas específicas para las contrataciones. Así, por ejemplo, deben distinguirse las siguientes:

- ✓ Las Unidades Ejecutoras de Programas (UEP)
- ✓ La Unidad Operativa de Compras (UOC)
- ✓ Las Unidades de Registro Contable (URC)
- ✓ Los Servicios Administrativos Financieros (SAF)

Por otra parte, debe advertirse que el organismo rector del sistema de contrataciones es la **Oficina Nacional de Contrataciones (ONC)**, que depende de la Secretaría de Gestión Pública de la Jefatura de Gabinete de la Nación.

Todos estos órganos o unidades, participan, de un modo u otro, en el procedimiento de celebración del contrato. Son, de alguna manera, “los que contratan”.

Sin perjuicio de ello, existen otros organismos que intervienen en las cuestiones relativas a las contrataciones públicas, pero que no lo hacen del mismo modo que los mencionados en el párrafo anterior. Por el contrario, estos organismos están encargados de **controlar** lo que han hecho aquéllos, es decir, si han cumplido con todas las formalidades exigidas por las normas, si han contratado a precios adecuados, si las contrataciones no han sido fraudulentas; en definitiva, si no han existido irregularidades. A saber, los organismos encargados de realizar el control *interno* y *externo* de la Administración: la Sindicatura General de la Nación (SIGEN) y, dentro de cada dependencia, las Unidades de Auditoría Interna (UAI), a cargo del control interno, y la Auditoría General de la Nación, con competencia para efectuar el control externo.

También debe destacarse el rol de contralor que ejercen en cada organismo, con carácter previo a la emisión de los actos administrativos principales del procedimiento, las direcciones de Asuntos Jurídicos correspondientes, que a su vez dependen de la Procuración del Tesoro de la Nación (PTN), máximo órgano de asesoramiento jurídico de la Administración Pública y cuya doctrina es de aplicación obligatoria para todos los abogados del cuerpo de abogados del Estado, es decir, para todas las direcciones de Asuntos Jurídicos referidas.

11.1. Organismos que intervienen en el procedimiento de contratación: “los que contratan”.

- ✓ Unidades Ejecutoras del Programa (UEP)
- ✓ Unidad Operativa de Compras (UOC)
- ✓ Comisión Evaluadora
- ✓ Servicio de Administración Financiera (SAF)
- ✓ Dirección Nacional de Estandarización y Asistencia Técnica
- ✓ Escribanía General del Gobierno de la Nación
- ✓ Oficina Nacional de Tecnología Informática (ONTI)

- ✓ Oficina Nacional de Contrataciones (ONC)

11.1.1. Unidades Ejecutoras del Programa (UEP)

Se trata de las unidades requirentes de los bienes o servicios que se van a contratar. Las UEP verifican si el bien o servicio que se pretende contratar está incluido en un catálogo del **Sistema de Identificación de Bienes y Servicios de Utilización Común**⁹³ y, en caso de que no lo esté, debe solicitar a la Oficina Nacional de Contrataciones que le dé el alta correspondiente. A continuación, la unidad ejecutora deberá confeccionar el pedido mediante una solicitud de gastos, que será enviada a la Unidad Operativa de Compras que corresponda. La solicitud mencionada deberá cumplir los siguientes recaudos:

- ✓ Presentar el pedido por escrito, registrándolo mediante un número de expediente que le asignará la oficina de Mesa de Entradas, de la jurisdicción a la que pertenece la UEP.
- ✓ Describir las características de los bienes y/o servicios que se van a contratar, consignando la calidad exigida y, en su caso, las normas cualitativas que deban requerirse, así como si los elementos deben ser nuevos, usados o reacondicionados, y si se aceptan tolerancias.
- ✓ Dar un precio justo del costo estimado de la prestación con el fin de registrar la afectación preventiva de recursos (se reserva preventivamente el dinero necesario para pagar la contratación, siempre que se den las condiciones exigidas para ello).
- ✓ Determinar si lo requerido cuenta con los términos o condiciones de comercialización.
- ✓ Fundamentar, si existieran, las razones de urgencia o emergencia que motivan la solicitud de gastos.

⁹³ El Sistema de Identificación de Bienes y Servicios fue creado por la Decisión Administrativa de Jefatura de Gabinete N° 344/97, con el objeto de establecer criterios uniformes y homogéneos que permitan identificar los requerimientos de compras de bienes y servicios, su clasificación y codificación, y también para la Administración, guarda y custodia de bienes muebles e inmuebles, que gracias a un soporte informático instalado en los distintos organismos de la Administración Pública Nacional permite la catalogación de bienes y servicios.

Este sistema permite vincular las etapas de formulación presupuestaria y gestión de las contrataciones de bienes y servicios, a fin de permitir la rápida y económica obtención de bienes de utilización común que resulten requeridos por los organismos (por ejemplo, papel y demás útiles de escritorio).

Además, solicitar a la Unidad Operativa de Compras un aumento del total adjudicado, de hasta un VEINTE POR CIENTO (20%) o una disminución de hasta un DIEZ POR CIENTO (10%) de su valor original.

11.1.2. Unidad Operativa de Compras (UOC)

La función de estas unidades es de suma importancia, ya que son las encargadas de llevar a cabo la gestión de los procedimientos de contrataciones dentro de cada Servicio Administrativo Financiero (SAF) de los organismos que se encuentran dentro del ámbito de la Administración Nacional.

Quienes se desempeñan en estas Unidades deben tener conocimientos técnicos en la materia. Las funciones de las UOC son las siguientes:

- ✓ Recibir las solicitudes de gastos que le envía la UEP y verificar que estén reunidos todos los requisitos.
- ✓ Rechazar la solicitud de gastos si se encuentra incompleta.
- ✓ Agrupar las solicitudes de gastos recibidas correctamente sobre la base de la identidad o afinidad del rubro comercial para que se realicen en una sola gestión, evitando incurrir en desdoblamiento (desdoblamiento significa realizar dos o más contrataciones con el mismo objeto, de modo de no superar, en cada una de ellas, los montos que obligan a realizar licitación pública o privada, con el fin de realizar contrataciones directas).
- ✓ Requerir la intervención de la Sindicatura General de la Nación cuando sea necesario utilizar el sistema de control de precios testigos. Mensualmente se confecciona una lista de todos los llamados que se efectuarán en el próximo mes para los cuales esté previsto, por sus montos, solicitar a la SIGEN su intervención, conforme el Sistema de Precios Testigo.
- ✓ Determinar el tipo de procedimiento de contratación que corresponda (licitación o concurso público, licitación o concurso privado, contratación directa y trámite simplificado).
- ✓ Determinar la modalidad con la cual se llevará a cabo la contratación (con orden de compra abierta, compra informatizada, mediante inicia-

tiva privada, con precio tope o precio de referencia, contratación consolidada, contratación llave en mano).

- ✓ Remitir el expediente para que sea autorizado por el funcionario del organismo que según la legislación tiene la facultad de autorizar la contratación.⁹⁴
- ✓ Asignar número de procedimiento a la selección.
- ✓ Elaborar los *pliegos de bases y condiciones particulares* (siguiendo los lineamientos que establece el *Pliego Único de Bases y Condiciones Generales*).⁹⁵
- ✓ Convocar a una etapa previa para recibir observaciones del proyecto de *pliego* cuando por la complejidad o el monto de la contratación se hiciese necesario. Para esto debe dar publicidad al *pliego* mediante la publicación en el Boletín Oficial, en el sitio de Internet de la ONC, y además tiene que comunicar a las asociaciones que nuclean a los productores, fabricantes y comerciantes del rubro y a las asociaciones locales del lugar donde deba cumplirse la prestación.
- ✓ Remitir el *pliego de bases y condiciones particulares* aprobado a la SIGEN, para el control de auditoría y veeduría.
- ✓ Realizar la convocatoria a presentar ofertas y dar publicidad a los *pliegos*.
- ✓ Recibir consultas sobre los pliegos y, en su caso, emitir circulares aclaratorias o modificatorias.
- ✓ Evaluar las ofertas presentadas mediante la confección de un cuadro comparativo de precios. Cuando se trate de contrataciones para cuyo estudio sean necesarios conocimientos técnicos específicos, podrá designar a un perito experto o solicitar a los organismos estatales o privados todos los informes que sean necesarios.
- ✓ Remitir un proyecto de acto a la autoridad que corresponda para que ésta resuelva la adjudicación o declare desierta o fracasada la licitación (si no hubo oferentes o si ninguna oferta se ajusta a los pliegos –*ofertas inadmisibles*– o ninguna resulta conveniente para el interés general –*ofertas inconvenientes*–).
- ✓ Notificar al adjudicatario y al resto de los oferentes del resultado de la adjudicación.

⁹⁴ La Decisión Administrativa 215/99 dictada por el Jefe de Gabinete de Ministros establece cuáles son las autoridades competentes para autorizar las contrataciones, según el monto de éstas.

⁹⁵ Aprobado por Resolución del Ministerio de Economía 834/00

- ✓ Emitir orden de compra y notificársela al adjudicatario, mediante lo cual se perfecciona el contrato (salvo que el adjudicatario la rechace).
- ✓ Dar publicidad y difundir las contrataciones con posterioridad al perfeccionamiento del contrato.
- ✓ Prorrogar los contratos de suministros de cumplimiento sucesivo o de prestación de servicios, siempre y cuando se encuentre prevista esa facultad en los *pliegos de bases y condiciones particulares*, por única vez y por un plazo igual al del contrato inicial.

11.1.3. Comisión Evaluadora

Este organismo está integrado por tres miembros: el responsable de la UOC que corresponda, el titular de la UEP que quiera contratar y un funcionario designado por el organismo.

La función principal de esta comisión es emitir el dictamen de evaluación que sirve para darle, a la autoridad que tiene la facultad de adjudicar el contrato, los fundamentos para que dicte el acto de adjudicación.

El dictamen no es de seguimiento obligatorio para la autoridad que, en definitiva, debe decidir quién ha presentado la oferta más conveniente, con el objeto de firmar con éste el contrato.

La intervención de la Comisión Evaluadora es obligatoria y, por lo tanto, ésta debe emitir su dictamen de evaluación. No obstante, la autoridad que debe resolver con quién contratará la Administración no está limitada a celebrar el contrato con el oferente que, a criterio de la Comisión Evaluadora, ha presentado la oferta más conveniente. Por el contrario, la autoridad que debe resolver puede considerar, fundadamente, que otro oferente ha presentado la oferta más conveniente y, por lo tanto, celebrar con él el contrato.

11.1.4. Servicio de Administración Financiera

A estas unidades les compete lo siguiente:

- ✓ Verificar si hay crédito presupuestario en la partida que corresponda a la autoridad que va a contratar, para atender la solicitud de gastos.

- ✓ Una vez que el gasto fue aprobado, registrar y certificar el compromiso.
- ✓ Desafectar el total o el remanente de la adjudicación y comprometerlo a favor del proveedor al cual ésta se le transfiere, cuando la UOC hubiera autorizado la transferencia del contrato a otro adjudicatario.

11.1.5. Dirección Nacional de Estandarización y Asistencia Técnica

Este organismo debe emitir un dictamen técnico cuando la contratación se refiera a bienes y servicios de carácter informático.⁹⁶

11.1.6. Escribanía General del Gobierno de la Nación

Proporciona un escribano para presenciar el acto de apertura de ofertas cuando el titular de la UOC lo solicite.

11.1.7. Oficina Nacional de Tecnología Informática (ONTI)

Ha elaborado los **Estándares Tecnológicos para la Administración Pública**, que constituyen una guía para la redacción de los pliegos de especificaciones, con el fin de brindar a los organismos públicos una herramienta que les posibilite avanzar en los procesos de racionalización, estandarización y homogeneización de las contrataciones de las diversas tecnologías informáticas.

11.1.8. Oficina Nacional de Contrataciones

Este es el órgano rector del sistema de contrataciones y tiene como objetivo principal el de proponer las políticas, normas, sistemas y procedimientos relativos a las compras y a las contrataciones de bienes y servicios del sector público nacional, en coordinación con los demás órganos rectores del Sistema

⁹⁶De conformidad con el Decreto 856/1998 y Resolución SFP 77/1999, están excluidas de dicha intervención las contrataciones de insumos para todo tipo de impresoras, de medios de almacenamiento removibles, repuestos de equipamiento informático, la actualización de equipamiento existente (ampliaciones de memorias o discos rígidos), equipos o sistemas electrónicos accesorios que no tienen relación con la informática (videograbadoras, fax, fotocopadoras, etc.), adquisición de hardware y software que sean acordes con lo que especifican los Estándares Tecnológicos para la Administración Pública siempre que el monto no supere los cincuenta mil pesos en el primer caso, y los mil pesos en el segundo caso.

de Administración Nacional. Para esto está facultada para lo siguiente:

- ✓ Proponer políticas generales y particulares, así como la adopción de medidas en materia de contrataciones del sector público nacional.
- ✓ Aprobar las normas destinadas a instrumentar las políticas y las medidas definidas en materia de contrataciones y formular propuestas destinadas al mejoramiento de la normativa vigente que tenga vinculación con el sistema de contrataciones.
- ✓ Diseñar e instrumentar los sistemas destinados a facilitar la gestión operativa eficaz y eficiente de las contrataciones; entre ellos, los sistemas de información sobre proveedores, precio y normativa.
- ✓ Organizar el sistema estadístico en materia de contrataciones, para lo cual requerirá y producirá la información necesaria a tales efectos, interactuando con las contrapartes designadas por las entidades y con las unidades operativas de contrataciones.
- ✓ Difundir las políticas, normas, sistemas, procedimientos e instrumentos que van a ser aplicados por el sistema en el ámbito del sector público nacional, así como capacitar a las jurisdicciones y entidades en la utilización de los instrumentos diseñados.
- ✓ Asesorar a las jurisdicciones y entidades en la elaboración de sus programas anuales de contrataciones, destinados a integrar la información presupuestaria básica en materia de gastos, y elaborar los formularios, instructivos y programas informáticos para la programación de las contrataciones.
- ✓ Organizar los registros requeridos para el seguimiento y la evaluación del funcionamiento del sistema, y elaborar los programas que facilitarán su consulta y utilización por parte de las jurisdicciones y entidades comprendidas en el sistema.

Además, se le asignó la responsabilidad de crear un **sitio de Internet** de entrada principal para el sistema de compras y contrataciones, el cual será de **ingreso irrestricto para cualquier ciudadano** y, además, proveer en un orden lógico el acceso a la información que se reciba de los organismos, lo cual permitirá la interconexión y derivación hacia los sitios de Internet de cada jurisdicción y hacia el sitio del programa Cristal de la Subsecretaría de la Gestión Pública. Este sitio ha sido creado y actualmente su link es www.argentinacompra.gov.ar.

Asimismo, dentro de la ONC también funciona la **Dirección de Sistemas de Información y Transparencia**, que está facultada para lo siguiente:

- ✓ Elaborar y mantener el modelo conceptual del Sistema de Contrataciones, realizando la investigación de sitios y sistemas de similares características a los desarrollados en la Oficina Nacional de Contrataciones.
- ✓ Generar mecanismos que provean información al ciudadano sobre las contrataciones del Estado, de manera actualizada y de fácil accesibilidad, promoviendo la transparencia de los actos de gobierno en esta materia.
- ✓ Establecer la definición técnica de las herramientas de los sistemas desarrollados y a desarrollar por la Oficina Nacional de Contrataciones, como también el hardware y software requeridos para un correcto funcionamiento de la oficina.

La ONC también abarca a la **Dirección de Elaboración e Interpretación Normativa** que puede hacer lo siguiente:

- ✓ Elaborar los proyectos de normativa de aplicación en la Administración Pública Nacional en materia de contrataciones del Estado.
- ✓ Brindar asesoramiento y soporte permanente a las jurisdicciones y entidades del sector público nacional en materia de contrataciones del Estado.
- ✓ Efectuar la elaboración de manuales de procedimientos referentes a la tramitación de las contrataciones en orden a la normativa vigente.
- ✓ Elaborar las interpretaciones con alcance general y obligatorio para el sector público nacional, de las normas legales o reglamentarias que rijan las compras y contrataciones de las jurisdicciones y entidades del Poder Ejecutivo Nacional.
- ✓ Dictar cursos de capacitación a entidades y jurisdicciones sobre la aplicación de la normativa vigente en materia de contrataciones de la Administración Pública Nacional, en coordinación con el Instituto Nacional de la Administración Pública.
- ✓ Integrar las comisiones de Compras Gubernamentales del Mercosur y del ALCA.

Finalmente, dentro de cada procedimiento particular de contratación, la ONC tiene como funciones específicas las siguientes:

- ✓ Elaborar el catálogo de bienes y servicios que integra el Sistema de Identificación de Bienes y Servicios de Utilización Común, y dar de alta aquellos que no estuvieran incluidos en él a petición de las UEP.
- ✓ Diseñar los formularios tipo para la confección de circulares aclaratorias y modificatorias.
- ✓ Recibir las órdenes de compra que remitan las UOC.
- ✓ Imponer sanciones a aquellos proveedores que incumplan sus obligaciones, por lo que quedarán inhabilitados para contratar con la Administración en lo sucesivo.

11.2. Organismos que controlan las contrataciones públicas

Por otro lado y dentro de los organismos que desarrollan tareas primordialmente de contralor, existen dos tipos:

Control interno:

- ✓ Sindicatura General de la Nación
- ✓ Unidades de Auditora Interna (UAI)
- ✓ Servicios jurídicos permanentes y Procuración del Tesoro de la Nación

Control externo:

- ✓ Auditoría General de la Nación

11.2.1. Sindicatura General de la Nación (SIGEN)⁹⁷

La SIGEN es un ente creado por la Ley 24.156 de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del sector público nacional, dependiente de Presidencia de la Nación, que está encargado del control interno de las actividades financieras y administrativas de las entidades que conforman el sector público. El control que realiza se denomina *interno* porque la SIGEN integra la estructura de la Administración Pública.

⁹⁷ www.sigen.gov.ar

La SIGEN tiene a su cargo lo siguiente:

- ✓ El dictado de normas de control y auditoría interna.
- ✓ La coordinación con las Unidades de Auditoría Interna (UAI) que funcionan en los distintos organismos que integran el sector público (ministerios, entidades autárquicas, etcétera).
- ✓ El cumplimiento de las normas técnicas que emite.

El control se desarrolla, en principio, mediante verificaciones posteriores a las gestiones administrativas.

En el ámbito específico de las contrataciones, la SIGEN establece las escalas a partir de las cuales los ministerios, secretarías de la Presidencia de la Nación y organismos centralizados y descentralizados de la Administración Pública Nacional deberán someter sus contrataciones al control del **Sistema de Precios Testigo**. Este sistema implica que la SIGEN debe emitir un informe que contendrá elementos de juicio para evaluar cada contratación o, en su defecto, las razones por las cuales no se determinó un valor de referencia. La respuesta brindada por la SIGEN será incorporada al expediente de compra.

Deben ser obligatoriamente sometidas al Sistema de Precios Testigo:⁹⁸

- ✓ Las licitaciones públicas cuyo presupuesto oficial o monto estimado de adquisición sea superior o igual a PESOS SETECIENTOS CINCUENTA MIL (\$750.000).
- ✓ Las licitaciones privadas y/o concursos privados de precios cuyo presupuesto oficial o monto estimado de adquisición sea superior o igual a PESOS QUINIENTOS MIL (\$500.000).
- ✓ Las contrataciones directas cuyo presupuesto oficial o monto estimado de adquisición sea superior o igual a PESOS SETENTA Y CINCO MIL (\$75.000).

Además de lo relativo al Sistema de Precios Testigo, la SIGEN está facultada para controlar las contrataciones específicas que abarquen sus auditorías en

⁹⁸ Según lo establecido en la Resolución 515/00 de la Secretaría de Hacienda.

los organismos. Este control se realiza con posterioridad a la celebración e, incluso, ejecución, del contrato y es integral, es decir, abarca los aspectos legales, económicos, financieros, contables y de gestión.

11.2.2. Unidades de Auditoría Interna (UAI)

Estos órganos han sido contemplados por la Ley 24.156 de Administración Financiera y ejercen en forma conjunta con la SIGEN el control interno de la Administración. Funcionan en cada organismo de la Administración del cual dependen jerárquicamente y actúan coordinadas técnicamente por la SIGEN.

Su objetivo es realizar el examen y la evaluación de los procesos de planificación, organización y gestión para determinar la existencia o no de irregularidades. También este control es integral, ya que abarca los aspectos legales, económicos, financieros, contables y de gestión.

11.2.3. Servicios jurídicos permanentes y Procuración del Tesoro de la Nación⁹⁹

Como se ha mencionado anteriormente, cada organismo cuenta con un servicio jurídico permanente (Dirección General de Asuntos Jurídicos o denominación similar), que debe dictaminar obligatoriamente antes de la emisión del acto administrativo que se trate. En materia de contrataciones es de especial relevancia la intervención previa que tienen los servicios jurídicos permanentes en lo siguiente:

- ✓ El dictado de los actos que autorizan la contratación.
- ✓ El que autoriza el pliego de bases y condiciones particulares.
- ✓ El acto de adjudicación.
- ✓ El examen de las oposiciones que fueran planteadas a la adjudicación; de revocación, entre otros.

Si bien lo que opinen los integrantes de los servicios jurídicos permanentes no obliga al funcionario que debe emitir el acto a resolver en sentido sugerido.

⁹⁹ www.ptn.gov.ar

do en el dictamen, su intervención está prevista como **un medio de control de legalidad y técnico de los actos que se dictan**. Los abogados del Estado tienen una doble dependencia; por un lado, dependen del órgano en donde desarrollan sus funciones y, por el otro, tienen una dependencia técnica-jurídica de la Procuración del Tesoro de la Nación (PTN).

La PTN es el órgano máximo de asesoramiento jurídico del Poder Ejecutivo Nacional y, además, ostenta la dirección del cuerpo de abogados del Estado. Si bien sus dictámenes tampoco son de seguimiento obligatorio, sí lo es la doctrina que en ellos se plasma para los integrantes de los servicios jurídicos permanentes. De igual manera, es importante destacar que lo dictaminado por la PTN suele tener un alto grado de acatamiento. Sus dictámenes e informes pueden ser consultados en su correspondiente sitio Web.

11.2.4. Auditoría General de la Nación¹⁰⁰

La Auditoría General de la Nación (AGN) es el organismo que asiste técnicamente al Congreso Nacional en el control del estado de las cuentas del sector público.

Como ya se señaló, a diferencia de la SIGEN, la AGN es un organismo de control externo, ya que no pertenece a la Administración. Su principal objetivo es contribuir a que se adopten decisiones eficaces, económicas y eficientes en materia de gastos e ingresos públicos.

En ejercicio de sus atribuciones, puede controlar las contrataciones que realiza la Administración. Dicho control será integral.

Entre sus principales tareas se encuentran las siguientes:

- ✓ Verificar el cumplimiento contable, legal y de gestión por parte del Poder Ejecutivo Nacional.
- ✓ Controlar la exposición completa, clara y veraz de las cuentas públicas

¹⁰⁰ www.agn.gov.ar

y analizar la administración de intereses fiscales.

- ✓ Controlar la cosa pública: para ello debe examinar hechos, actos y documentos una vez finalizados los ejercicios contables de los entes que se haya decidido auditar.
- ✓ Emitir informes de auditoría, que incluyen comentarios, conclusiones y recomendaciones.
- ✓ Asesorar al Poder Legislativo sobre el desempeño de la Administración Pública Nacional y la situación de la hacienda pública.

12. ¿Cómo puede participar la ciudadanía en las contrataciones públicas?

Para abordar la temática de la participación ciudadana en la contratación pública, en primer término se debe efectuar la siguiente distinción:

Participación ciudadana según el interés	
Interés especial	Interés general
Los particulares (individuos y empresas) que tienen un interés especial en el contrato que pretende celebrar la Administración, debido a que se dedican a la actividad a la que se refiere ese contrato (por ejemplo, las empresas constructoras respecto de un contrato de obra pública). En esta categoría, también se puede distinguir entre quienes presentan su oferta en el procedimiento de selección convocado por la Administración, recibiendo la calidad de "oferentes", y quienes, a pesar de estar en condiciones de hacerlo, deciden no presentarse: a éstos se los puede denominar "potenciales oferentes autoexcluidos".	Los miembros de la ciudadanía en general, que no tienen ni pueden tener un interés concreto en celebrar ese contrato, por no encontrarse en condiciones técnicas, económicas, jurídicas, etc. para hacerlo (por ejemplo, un médico o un obrero industrial no pueden aspirar a celebrar con la Administración un contrato de concesión de obra pública para construir una autopista).

Aquellos que poseen un interés general, si bien no pueden exhibir un interés directo en la celebración de ese contrato específico, sí pueden aspirar –porque tienen ese derecho– a interiorizarse y conocer a fondo lo actuado por la Administración en ese y en todos los contratos públicos que celebra, debido a que en eso está comprometido el interés general que se intenta satisfacer con la celebración del contrato y, además y específicamente, el erario público.

Dejando de lado a la primera categoría ya señalada, lo que sigue se centrará en el análisis de las normas que permiten, a las personas incluidas en el segundo grupo, participar de las contrataciones públicas.

Del examen de las disposiciones involucradas surge que existen dos modos de participación del ciudadano común en esta clase de contrataciones:

- ✓ Una participación que se puede denominar **activa**, debido a que está destinada a producir una modificación en la conducta o el criterio adoptado por la Administración, aunque ello no necesariamente se logre.
- ✓ Otra participación que puede calificarse como **pasiva**, al menos en principio, toda vez que no tiene, como efecto inmediato buscado, obtener una reacción de parte de la Administración. No obstante, debe destacarse que esa “pasividad”, como se verá enseguida, puede ser el punto de partida de una participación “activa”.

En este sentido, se pueden señalar diversas instancias en las que se abren oportunidades de generar formas de participación ciudadana en el desarrollo de una contratación pública.

Los proyectos de pliego

En primer lugar, la normativa prevé la posibilidad de participación ciudadana en la instancia del proyecto de pliego para el desarrollo de una contratación pública.

En este caso, se abre la posibilidad de participación de los interesados por medio de la **formulación de observaciones al proyecto de pliego de bases y condiciones particulares que se aplicará en un determinado contrato.**

Debe entenderse que “interesado” puede ser cualquier persona, sin que deba acreditar que está, eventualmente, en condiciones de presentarse en la licitación, pues la norma no exige ningún requisito que deba cumplirse para poder efectuar las observaciones. En la misma línea, se entiende que, en este caso, en la categoría de “interesados” también puede incluirse a las organizaciones de la sociedad civil, quienes podrían efectuar sus observaciones al proyecto de pliego sometido a consulta.

Este acto se desarrolla a criterio de la autoridad competente, es decir, si lo considera justificado y necesario, ya sea por la complejidad o el monto de esa contratación. El organismo contratante puede convocar a reuniones para recibir observaciones al proyecto de pliego de bases y condiciones particulares o promover el debate entre los interesados acerca de su contenido, con el objeto de que cualquier interesado exprese libremente su opinión al respecto.¹⁰¹

De los temas tratados en esas reuniones y de las propuestas recibidas se labrará un acta que firmarán los asistentes que quisieran hacerlo. Las observaciones al proyecto de pliego de bases y condiciones particulares que formulen por escrito los interesados, así como las actas mencionadas, se agregarán al expediente. Debe tenerse en cuenta que luego de vencido el plazo para recibir observaciones al proyecto de pliego de bases y condiciones particulares, no se admitirán presentaciones.

Es muy importante destacar que está prohibida toda gestión, debate, negociación o intercambio de opiniones entre funcionarios del organismo contratante e interesados en participar en la contratación, fuera de los mecanismos expresamente previstos, a los que tendrán igual acceso todos los interesados. Esta norma tiende a garantizar, formalmente, la transparencia del procedimiento.¹⁰²

Una vez culminado el plazo para que el público en general formule sus observaciones al proyecto de pliego, el organismo contratante elaborará el pliego de bases y condiciones particulares definitivo conforme a los criterios técnicos, económicos y jurídicos que a su juicio correspondan, teniendo en cuenta las opiniones vertidas por los interesados en la medida en que las considere pertinentes a los fines de obtener un mejor resultado de la contratación y preservando los principios de igualdad entre interesados, de promoción de la concurrencia, de la competencia, de la transparencia y de la ética.

¹⁰¹ Decreto 1023/01, art. 8º, complementado con los arts. 10 a 12, inclusive, del Anexo del Decreto 436/00.

¹⁰² Decreto 436/00, art. 11, tercer párrafo, del Anexo.

La exigencia de la norma, que obliga a la autoridad que elaborará el pliego definitivo a tener en cuenta las opiniones vertidas por los interesados –el público en general–, en la medida en que las considere pertinentes, permite calificar la participación enmarcada en este procedimiento de formulación de observaciones como de participación “activa”, pues si la observación es pertinente y fundada, puede producir en la Administración una modificación de criterio, que se traducirá en la elaboración del pliego de un modo distinto al originariamente proyectado.

De todos modos, debe advertirse que la norma no prevé ningún mecanismo tendiente a limitar a la autoridad que elaborará el pliego a tomar la observación formulada, ni habilita a impugnar el pliego definitivo con fundamento en que no se ajuste a la objeción hecha.

La participación ciudadana como derecho de acceso a la información

Fuera del caso examinado en los párrafos precedentes es importante destacar que la participación ciudadana que admiten las normas de contrataciones públicas se limita al acceso a las actuaciones y al conocimiento de las ofertas, mediante la vista del expediente y, eventualmente, a través de la concurrencia al acto de apertura de ofertas, que es público.

En otras palabras, se trataría de una variante del derecho de acceso a la información pública, derecho que se agota, precisamente, al acceder a la información y tomar conocimiento de ella. Por lo demás, se trata de personas que puedan demostrar algún interés. Por lo tanto, se puede calificar esta participación como “pasiva”, pues no es idónea, en principio, para generar una reacción en la Administración.

La norma que se refiere a esta posibilidad de acceder a las actuaciones, establece lo siguiente:

“toda persona que acredite fehacientemente algún interés podrá en cualquier momento tomar vista de las actuaciones referidas a la contratación, con excepción de la información que se encuentre amparada bajo normas de confidencialidad, desde la iniciación de las actuaciones hasta la extinción del contrato, exceptuando la etapa de evaluación de las ofertas”.¹⁰³

Debe advertirse que la norma es muy laxa en cuanto a los requisitos exigidos para permitir el acceso a las actuaciones, pues sólo requiere que se acredite fehacientemente “algún interés”.

Por otra parte, restringe el acceso a la información que se encuentre amparada bajo normas de confidencialidad y a todas las actuaciones cuando se está desarrollando la etapa de evaluación de ofertas, es decir, cuando la Administración examina y compara cada una de las ofertas presentadas, con el objeto de determinar cuál es la más conveniente al interés general. Los interesados podrán acceder a las actuaciones antes y después de esa etapa, pero no durante, a fin de evitar dilaciones inconducentes en el procedimiento de selección. Es importante recordar que la Administración debe contratar con celeridad y en tiempo oportuno, pues en ello también está comprometido el interés general.

El derecho de acceso a las actuaciones consagrado en la norma tiene una especial protección, al calificar como falta grave a la negativa infundada a dar vista de las actuaciones por parte del funcionario o agente al que corresponda otorgarla.

No obstante, el derecho en cuestión se agota, al menos en el ámbito del procedimiento licitatorio, en el acceso al expediente, pues la toma de vista en ningún caso dará derecho al particular a efectuar presentaciones en el expediente

¹⁰³ Decreto 1023/01, art. 19.

por el que tramita la licitación, ni dará lugar a la suspensión de los trámites o a demoras en el procedimiento de la contratación. La vista del expediente no interrumpirá los plazos.¹⁰⁴ Por esto puede calificarse a esta forma de participación, en principio, como “pasiva” respecto del procedimiento licitatorio o en el contrato, que son los marcos en los cuales se produce la participación.

Ahora bien, siempre que el particular tenga plena libertad para denunciar, ante los órganos y por los carriles correspondientes, cualquier irregularidad que haya advertido en el trámite de las actuaciones a las que ha accedido se supera la limitación antes señalada. **Si esta acción puede aportar al particular la información necesaria que posibilite un tipo de participación decididamente activa, como es la denuncia de las irregularidades advertidas, ante las autoridades pertinentes, los marcos abiertos por la vista del expediente son vías que conducen de la participación pasiva respecto de la contratación a la participación ciudadana activa en lo público en un sentido más amplio**

En este sentido, es preferible calificar al derecho de acceso a la información pública, no como un modo de participación ciudadana propiamente dicha, sino como un modo de hacer posible esa participación.¹⁰⁵

Idéntica situación se presenta con las numerosas normas de contrataciones que prevén la publicación por Internet (en especial, en la página Web de la Oficina Nacional de Contrataciones) de todos los pliegos y de los contratos celebrados y en ejecución. Esas disposiciones, sin dudas trascendentes desde el punto de vista de la transparencia del accionar administrativo, sólo permiten a los particulares acceder a esa información, sin que ello se traduzca directamente en una posibilidad de intervención o participación en el procedimiento licitatorio o en el contrato mismo.

¹⁰⁴ Así se establece en el art. 63 del Anexo del Decreto 436/00 y en el art. 4º de la Resolución 834/00 del Ministerio de Economía (Pliego Único de Bases y Condiciones Generales).

¹⁰⁵ Julio Rodolfo Comadira, “El principio de participación ciudadana...”, op. cit., p. 9.

ANEXOS

Anexo I

Convocatoria a audiencia pública. Municipio de Morón

Audiencia Pública

Convocatoria a vecinos para discutir el Pliego de Bases y Condiciones de la Licitación Pública Nacional e Internacional del Servicio de Recolección de Residuos Domiciliarios.

Fecha: 2 de agosto de 2005 a las 10 hs.

Lugar: Teatro Municipal de Morón.

Abierto el registro de participantes y vista del expediente hasta el miércoles 27 de julio, inclusive.

Lugar de Inscripción: Secretaría de Relaciones con la Comunidad y Descentralización, 2° piso del Palacio Municipal, Brown 946, Morón.

Pliego de Bases y Condiciones: a disposición en el lugar de inscripción o en www.moron.gov.ar

Veedores externos: Poder Ciudadano, CIPPEC, FARN.

MUNICIPIO DE MORON

M

Anexo II

Pacto de Integridad

Pacto de Integridad entre el Estado y los oferentes de la licitación pública.

Ante la opinión pública provincial, nacional e internacional, en nombre propio y en representación de todos los funcionarios y asesores que directa o indirectamente participan en esta licitación pública, hemos acordado suscribir el presente PACTO DE INTEGRIDAD, por medio del cual se asumen los siguientes compromisos, en todo de acuerdo con las leyes aplicables:

Las empresas oferentes y el Estado asignan importancia a la presentación de propuestas en un entorno libre, imparcial, transparente, competitivo y no sujeto a abuso.

A las empresas les complace confirmar que:

- a) No han ofrecido o concedido ni han intentado ofrecer o conceder y no ofrecerán ni concederán, ni directa ni indirectamente mediante agentes o terceros, ninguna inducción o recompensa a ningún funcionario o asesor, sus parientes o socios de negocios, con el fin de obtener o retener este contrato u otra ventaja impropia.
- b) No han acordado o consensuado, ni acordarán ni consensuarán con otros oferentes con el fin de perjudicar a otro y/o de limitar indebidamente la concurrencia, igualdad y transparencia para este contrato.
- c) No ofrecerán premios, comisiones, reconocimientos, obsequios o recompensas de ningún tipo a los funcionarios que, de forma directa o indirecta, puedan afectar el control de la ejecución del contrato.

Las empresas comprenden la importancia material de estos compromisos para el Estado y su seriedad.

- 1) Los funcionarios o asesores del Estado también confirman que no han pedido ni aceptado, ni pedirán ni aceptarán, de manera directa o a través de terceros, ningún pago u otro favor por parte de las empresas participan-

- tes a cambio de favorecerlas en la obtención o retención del contrato.
- 2) Las empresas participantes desarrollarán sus actividades en el marco de principios éticos de comportamiento y se comprometen a tomar las medidas necesarias a fin de que este compromiso de no soborno y cumplimiento de las reglas aplicables sea acatado por todos sus gerentes y empleados. Los oferentes invitarán a adherir al Pacto de Integridad a subcontratistas y terceros que trabajan con ellos, sobre los que recaerá la responsabilidad que les correspondiere por sus acciones.
 - 3) Este compromiso se presenta en nombre de los presidentes/gerentes generales de las empresas u oferentes. Quienes participan en consorcio o unión temporal suscriben este pacto en nombre de cada uno de los presidentes y gerentes generales de las empresas asociadas.
 - 4) Las empresas internacionales que participan en esta licitación asumen este compromiso en nombre del presidente/gerente general de la casa matriz de la compañía y este compromiso cubija a los gerentes y empleados de la subsidiaria en la Argentina, cuando ésta existiera.
 - 5) Respecto de la presentación de las propuestas, las empresas participantes se comprometen a preparar una oferta seria, con información fidedigna, y a no presentar un precio artificialmente bajo con la intención de buscar, mediante la ejecución del contrato, una compensación del precio a través del reclamo de pagos adicionales. Se entiende que este compromiso no limita la posibilidad de acordar adicionales a los contratos por otros conceptos, cuando éstos sean justos y debidamente sustentables.
 - 6) Al finalizar la ejecución del contrato, el representante legal del adjudicatario manifestará en carácter de declaración jurada que para la obtención o retención del contrato no se han quebrantado los compromisos asumidos en el presente pacto.
 - 7) A efectos de salvaguardar el contenido de este Pacto de Integridad, ante denuncias de incumplimientos de los compromisos asumidos en el presente pacto por los funcionarios y los oferentes, se pronunciará un árbitro denominado “Defensor de la Transparencia en la Licitación”.
 - 8) El árbitro intervendrá por requerimiento del Estado, de la Fundación Poder Ciudadano, o de alguna de las empresas oferentes.
 - 9) Respecto de los pagos relacionados con esta licitación, las empresas

participantes acuerdan que en caso de presentarse una denuncia sobre incumplimiento de los compromisos asumidos en el presente pacto y que el árbitro considere que existan serios indicios de su veracidad, el oferente involucrado y/o el adjudicatario se comprometen a poner a disposición del árbitro toda la información que éste solicitara sobre pagos efectuados, relacionados con la preparación de las ofertas y/o con el contrato y sobre los beneficiarios de esos pagos.

- 10) Todos los firmantes del presente pacto se comprometen a poner a disposición del árbitro toda la información a su alcance relacionada con la licitación pública, incluyendo los estudios efectuados para presentar la oferta.
- 11) En la Argentina todas las formas de corrupción son ilegales y el Estado continuará procesando a los infractores. En esta licitación pública, el Pacto de Integridad está enfocado a combatir toda forma de corrupción *que tenga como fin obtener o retener un contrato u otra ventaja que sea contraria a las normas aplicables, incluyendo la connivencia entre los oferentes tendiente a limitar la concurrencia, igualdad, publicidad y/o transparencia.*

Esto incluye, entre otras cuestiones, cualquier tipo de pagos u otros favores ofrecidos o concedidos con el fin de:

- i) Lograr la adjudicación del contrato.
- ii) Lograr cambios sustanciales en el contrato respecto de los pliegos de bases y condiciones, ya sea ajustando el precio, las especificaciones, los plazos o cualquier otro componente importante que afecte los principios de concurrencia, igualdad o transparencia.
- iii) Lograr que sean aprobados por servidores públicos o por el interventor del contrato (o por su personal) resultados por debajo de los parámetros propuestos y pactados con el Estado.
- iv) Evadir impuestos, derechos, licencias o cualquier otra obligación legal que se deberá cumplir.
- v) Inducir a un funcionario a quebrantar sus deberes oficiales de cualquier otra manera.

También incluye *la petición o aceptación de cualquier pago u otro favor* por par-

te de un funcionario o asesor del Estado, de manera directa o a través de terceros, de los oferentes o del adjudicatario, a cambio de:

- Diseñar el proyecto o partes de éste de una manera que ofrezca ventajas indebidas a uno o varios oferentes.
- Dar ventajas indebidas a cualquiera de los oferentes en la evaluación y selección de las ofertas para la adjudicación del contrato.
- Aprobar cambios sustanciales en el contrato respecto de los pliegos de bases y condiciones, como ajustes en el precio, en las especificaciones, en los plazos o cualquier otro componente importante que afecte los principios de concurrencia, igualdad o transparencia.
- Aprobar resultados por debajo de los parámetros propuestos y pactados con el Estado.
- Abstenerse de monitorear apropiadamente la ejecución del contrato, de informar sobre violaciones de especificaciones del contrato u otras formas de incumplimiento o de hacer plenamente responsable al contratista de sus obligaciones legales.

Si un oferente incumple los compromisos asumidos en el presente pacto y, consecuentemente, *es declarado culpable por el árbitro*, este último propondrá que se apliquen las siguientes medidas, que los oferentes aceptan cumplir:

- Rescisión del contrato por culpa del contratista o, en su caso, no firma del instrumento y exclusión de la licitación pública, con la correspondiente pérdida de las garantías ofrecidas.
- Obligación de pago de una suma equivalente al 10% (diez por ciento) del valor total estimado del contrato, a distribuir en partes iguales entre los demás oferentes que participaron en la licitación, cuando el hecho hubiera sucedido en la etapa previa a la firma del contrato.
- Abstenerse de participar en licitaciones públicas en el Estado durante un período de 5 años.
- Informar a municipios, provincias y a la Oficina Nacional de Contrataciones del Gobierno.

Para asegurar la efectividad de estas disposiciones, el Estado incluirá dentro de las cláusulas del contrato que va a ser suscripto con el licitante elegido una causal de terminación anticipada del contrato derivada del fallo del árbitro,

en el cual se compruebe el soborno. En ese caso, el Estado podrá hacer uso de sus prerrogativas con el fin de asegurar la continuidad de la prestación objeto del contrato.

Si un funcionario o un asesor con responsabilidades dentro de la licitación pública en la ejecución del contrato incumple alguno de los compromisos asumidos por el Estado en el presente pacto, y es declarado culpable por parte del árbitro, dará motivo a las siguientes medidas:

- La autoridad pública competente se compromete a arbitrar todas las medidas tendientes a separarlo del cargo y a iniciar las actuaciones sumariales pertinentes en conformidad con las normas aplicables.
- Denuncia pública sobre la violación de los compromisos asumidos a través del presente pacto.

El Estado ha tomado medidas especiales para fortalecer la transparencia y el monitoreo adecuados del proceso de selección de contratista y la ejecución del contrato. Se propició un proceso amplio de discusión pública de pliegos con todos los interesados en la licitación, con el fin de garantizar la participación ciudadana y el análisis de todas las posibles observaciones o inquietudes sobre las reglas del juego, para que éstas no favorezcan indebidamente a ningún participante en particular.

No obstante ello, en caso de que cualquiera de los firmantes del presente detectase irregularidades en los pliegos de bases y condiciones con posterioridad a la firma del Pacto de Integridad, lo denunciará inmediatamente al árbitro. Ello sin perjuicio de hacer uso de los medios de impugnaciones previstos en la normativa aplicable.

- 1) Para dar mayor seguridad al manejo de los documentos, los licitantes y el Estado han acordado establecer, como control adicional a los previstos, que en el acto de apertura del primer sobre, los sobres con la propuesta económica de cada proponente serán rubricados por un representante de los demás oferentes que asistan al acto y por un miembro de la Fundación Poder Ciudadano.
- 2) Las empresas participantes declaran públicamente que conocen y aceptan las reglas del juego establecidas en materia de transparencia en los documentos de la licitación y en este pacto.

- 3) Las empresas participantes aceptan que durante la evaluación de las propuestas prime el criterio de respetar los aspectos de fondo por encima de los de forma, siempre que se respeten los principios de igualdad, concurrencia, publicidad y transparencia.
- 4) Para garantizar la posibilidad de monitoreo de los firmantes de este Pacto de Integridad sobre el cumplimiento de los compromisos asumidos, el adjudicatario pondrá a disposición de los demás oferentes una copia idéntica de sus propuestas técnicas y económicas, una vez que se adjudique la licitación. Ésta se ubicará en el organismo que llevó adelante la licitación pública durante un plazo de cinco días a partir de la fecha de firma del contrato.
- 5) El Estado designa al árbitro con la facultad de servir de canal para la tramitación de cualquier investigación sobre cualquier forma de extorsión o soborno en la contratación pública. Las empresas participantes se comprometen a denunciar ante este órgano cualquier información sobre manejos irregulares sobre los que tengan conocimiento en lo referente a esta licitación pública y a la ejecución del contrato por parte del eventual adjudicatario.
- 6) **El presente Pacto de Integridad no interfiere, modifica ni sustituye ninguna norma legal ni la competencia de los funcionarios y órganos que intervienen en la licitación pública y en la ejecución del contrato.**

Por el Estado:

Por los oferentes:

Como testigo:

- Fundación Poder Ciudadano, Capítulo Nacional de Transparencia Internacional.

Anexo III

Sistema de declaraciones juradas como control de conflictos de intereses

DECLARACIÓN JURADA
BASES PARA LA SELECCIÓN DE LIBROS DE TEXTO
1° AÑO DE LA EDUCACIÓN GENERAL BÁSICA

I. DATOS PERSONALES		
APELLIDO Y NOMBRE:		DNI:
II. ANTECEDENTES ACADÉMICOS		
TÍTULOS	INSTITUCIÓN OTORGANTE	LUGAR Y FECHA
POSTÍTULOS	INSTITUCIÓN OTORGANTE	LUGAR Y FECHA
POSGRADOS	INSTITUCIÓN OTORGANTE	LUGAR Y FECHA
III. ANTECEDENTES DOCENTES (últimos tres años)		
INSTITUCIÓN	CARGO	PERÍODO
IV. ANTECEDENTES ACADÉMICOS O DE INVESTIGACIÓN (últimos tres años)		
INSTITUCIÓN	CARGO / TAREA	PERÍODO

VI 7. GESTIONES DE CUALQUIER ÍNDOLE DESEMPEÑADAS EN O PARA EMPRESAS VINCULADAS A LA ACTIVIDAD EDITORIAL		
EMPRESA EDITORIAL	GESTIÓN	PERÍODO

Declaro bajo juramento la veracidad de la información que antecede a todos los efectos que correspondieren en el marco de esta etapa consultiva. En este mismo acto me comprometo a guardar estricta reserva respecto de terceros sobre toda información relativa a la etapa consultiva.

LUGAR Y FECHA

FIRMA Y ACLARACIÓN

Anexo IV

Declaración de Principios Empresariales para la Transparencia

1. Licitaciones transparentes: Las empresas se comprometen a elaborar una política de especificación para la elaboración de pliegos en las licitaciones públicas.

Con el objeto de alcanzar la transparencia en los procesos licitatorios, las empresas se comprometen a establecer una política de especificaciones que puedan resultar de utilidad para la elaboración de pliegos en las licitaciones públicas y privadas que abarquen los temas de precios, calidad y conductas antimonopólicas de marcas en los procesos licitatorios. En las contrataciones públicas y privadas, las empresas aceptarán ser verificadas para que el producto especificado se entregue de acuerdo con las especificaciones contenidas en los pliegos, evitando dejar espacios de maniobrabilidad al soborno. El precio de referencia no deberá estar alejado del precio real de mercado, a menos que exista una variación previsible en los costos.

A la vez, se impulsarán veedurías técnicas en procesos de contratación pública.

2. Las empresas se comprometen a combatir la corrupción en todas sus formas, incluyendo las distintas modalidades de soborno.

Se les prohíbe a las empresas ofrecer y/o aceptar propuestas en dinero o especie para la venta y compra de productos. A la vez, se prohíben los *sobornos* directos e indirectos y los *pagos de facilitación*.

Las *contribuciones caritativas* y los *patrocinios* serán transparentes y se registrarán con precisión en la contabilidad de cada empresa. Los *patrocinios* en dinero y/o especie están prohibidos para empresas clientes, proveedores y distribuidoras, cuando con ellos se constituye un subterfugio para sobornar.

Los *gastos de representación* y *gastos de hospitalidad* deben ser racionales, claramente reflejados en los informes contables y estar dirigidos al funcionario y no a su familia.

Las políticas de regalos y gastos se definirán en función a las ya existentes en cada una de las empresas, teniendo alcance sobre todos los miembros de la organización, vendedores y comisionistas de ventas.

La información sobre las políticas de regalos, gastos, contribuciones y patrocinios se controlará a través de los informes de auditoría de las empresas.

3. Las empresas no podrán realizar contribuciones políticas.

Las empresas se comprometen a no financiar campañas políticas y a no contratar a funcionarios públicos cuando exista conflicto de interés. Se utilizará el mismo mecanismo de control empleado en el punto 2.

4. Las empresas actuarán para que las relaciones con los intermediarios de ventas sean claras, transparentes y leales.

Las empresas actuarán en pos de la extensión de este compromiso a los intermediarios de ventas con los que trabajen, incorporando el contenido de estos puntos para las relaciones comerciales que estén formalizadas por escrito en una segunda etapa.

5. Las empresas promoverán la lucha contra la evasión impositiva.

Las empresas promoverán la lucha contra la evasión impositiva en todas sus formas, inclusive la laboral, considerando el pago de los impuestos en todas las operaciones de compraventa. A la vez, no se permitirá la subfacturación en sus relaciones con privados.

La presente declaración establece ciertos aspectos operativos que deben tener en cuenta los firmantes:

Aspectos operativos

1. Establecimiento de controles internos y auditorías

Las empresas incorporarán el cumplimiento de la política anticorrupción en los informes anuales basados en informes de auditoría y se comprometen a hacer pública la sección pertinente a la memoria de su balance o bien incorporar una nota del auditor sobre este tema. La definición de estos criterios contables permite incentivar y mejorar la transparencia de los estados financieros.

2. Recursos humanos

Las empresas incorporarán la presente política como parte integral del contrato de trabajo, incluyendo procesos de capacitación y programas de inducción al personal de todos sus sectores sobre la filosofía propuesta por esta declaración, previendo una etapa de internalización de los aspectos mencionados, tal como se establece en las normas ISO 9000.

Las empresas asegurarán a sus empleados que no serán rebajados de categoría, sancionados ni sufrirán consecuencias adversas por negarse a pagar o recibir dádivas o cualquier otra ventaja con la intención de inducir la realización de una acción deshonesto, ilegal o que pudiera ocasionar pérdida de confianza en la conducción de las actividades comerciales empresariales, incluso si esto redundo en la pérdida de negocios para las empresas.

3. Comunicación interna y externa

Las empresas incluirán la política anticorrupción a sus códigos de gestión interna y la divulgarán a través de sus comunicaciones internas y externas. Por su parte, impulsarán la realización de campañas sectoriales y gremiales para erradicar las prácticas y prevenir actos de corrupción, así como los efectos penales de incurrir en comportamientos indebidos según los marcos institucionales.

Los gerentes generales de las empresas serán los responsables de respaldar los compromisos adquiridos en razón del acuerdo. Ellos liderarán la implementación del proyecto, vigilando su cumplimiento y el establecimiento de informes correctivos. Se informará a los directivos de las empresas sobre los resultados del acuerdo.

4. Reportes y consultas

Cada empresa fijará en su interior las garantías institucionales necesarias al momento de tener que denunciar algún hecho de corrupción dentro de ellas, actuando como mecanismo de protección de la propia empresa.

5. Sanciones por incumplimiento del acuerdo

Existirá un sistema de sanciones por incumplimiento del acuerdo, basado en tres niveles:

- Primer nivel: Notificación a todos los firmantes del acuerdo sobre el incumplimiento cometido por algún representante de la empresa.
- Segundo nivel: Suspensión, por un tiempo determinado, del uso del sello o distintivo que identifica a las empresas firmantes de los “Principios Empresariales para la Transparencia”.
- Tercer nivel: Expulsión del acuerdo.

6. Comité de Ética

Se conformará un comité que aplicará sanciones éticas dentro del marco definido por los firmantes según lo establecido en el punto 5 de los aspectos operativos del presente acuerdo. El mismo resolverá consultas sobre la aplicación del contenido del acuerdo y la forma en que las empresas lo implementan.

El Comité será tripartito, conformado por un representante académico, una institución independiente vinculada al tema y un tercero independiente reconocido por su probidad. Los cargos del Comité de Ética serán ad honórem y los costos para su funcionamiento serán asumidos por las empresas firmantes. Las decisiones tomadas por esta autoridad tendrán carácter vinculante para la parte sobre la cual recae la decisión, que será revisada en segunda instancia por las empresas firmantes del acuerdo.

El Comité denunciará ante las autoridades competentes a aquellas personas que incurran en conductas punibles y dará intervención a la justicia en caso de que la denuncia sea de carácter legal.

Poder Ciudadano, como capítulo argentino de Transparencia Internacional, actuará como veedor del proceso y del funcionamiento del comité.

7. Conformación de un grupo de trabajo promotor del acuerdo

Se conformará un grupo de trabajo del acuerdo que permita realizar un seguimiento continuo de la implantación de las distintas estrategias en la aplicación del presente acuerdo. Este grupo definirá un plan de acción que establezca las actividades a realizar, los responsables y los recursos requeridos. Se establecerán algunos indicadores claves que faciliten las actividades definidas en el plan de acción. Evaluarán también el cumplimiento de los logros alcanzados sobre el acuerdo teniendo en cuenta las opiniones y los comentarios de actores involucrados con el fin de promover los ajustes necesarios.

8. Asignación de un presupuesto por empresa

Las empresas firmantes asignarán un presupuesto que garantizará la puesta en marcha de las estrategias de funcionamiento efectivo del Comité de Ética.

GLOSARIO

Para indagar en el mundo de las contrataciones públicas, es necesario definir previamente algunos conceptos clave que servirán de base y sustento para la comprensión de la temática.

Acto administrativo: Es uno los medios por los que la Administración manifiesta su voluntad. Se lo puede definir como la declaración que hacen los órganos del Estado, o entes públicos no estatales, en ejercicio de la función administrativa, mediante un régimen exorbitante, que produce efectos directos e individuales respecto de terceros.¹⁰⁶

Adjudicación: Acto administrativo en virtud del cual la Administración Pública Nacional declara al finalizar una licitación pública o privada cuál es la oferta o propuesta más conveniente, según criterios establecidos previamente, otorgando la contratación respectiva a la persona o entidad que la ha formulado.

Administración Pública: Conjunto de órganos estructurados ya sea en forma centralizada, dependiendo jerárquicamente del Poder Ejecutivo, o en forma descentralizada, en este último caso con personería jurídica propia y bajo un control más atenuado por el Poder Ejecutivo –presidente de la Nación, ministros y secretarios – y cuya actividad está dirigida a satisfacer las necesidades de la sociedad.

Apertura de ofertas: Acto en el cual se dan a conocer las ofertas presentadas por los distintos oferentes que participan en una licitación o concurso, públicos o privados, pues la presentación de ofertas debe hacerse en sobres cerrados, que no pueden ser abiertos hasta el momento expresamente definido para este fin. Por ello, se denomina “acto de apertura” o “acto de apertura de

¹⁰⁶ Julio Rodolfo Comadira, Derecho Administrativo. Acto Administrativo. Procedimiento Administrativo. Otros Estudios, 2ª edición actualizada y ampliada, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2003, p. 4.

ofertas”. Se trata de un acto público, salvo que la contratación haya sido declarada secreta o reservada, en los casos en que normativamente corresponde.

Cocontratante: Persona física (individuo) o jurídica (empresa) que celebra un contrato con la Administración Pública Nacional.

Colusión: Pacto ilícito en daño de un tercero.

Competencia: Se la define tradicionalmente como la aptitud legal de obrar que tienen los órganos y personas jurídicas públicas. Ella determina los límites dentro de los cuales deben moverse unos y otras. La competencia pertenece al órgano y no a la persona que ocupa en forma temporaria ese cargo público y su ejercicio es, al mismo tiempo, un derecho y un deber.

Competencia desleal: Conductas desviadas o actos nocivos para la competencia, que atentan contra el interés general económico y/o la libre actividad de los particulares. La Ley 22.262, en su artículo 1º, establece que los actos anticompetitivos son aquellos que “limiten, restrinjan o distorsionen la competencia o que constituyan abuso de una posición dominante en un mercado” y que puedan resultar perjudiciales para el interés económico general.

Concurrencia de interesados: Se trata de lograr la presentación de la mayor cantidad de personas en los procedimientos de selección del individuo o empresa que contratará con la Administración, para que ésta cuente con una mayor cantidad de opciones para evaluar y, así, poder escoger la más conveniente para el interés general.

Concursos “público” y “privado”: Es el procedimiento de oposición de oferentes que se lleva a cabo para elegir al cocontratante de la Administración Pública, atendiendo, principalmente, a la capacidad científica, técnica, cultural, artística, etcétera, de las personas que se presentan a él, a fin de seleccionar a la que tenga la mayor capacidad en relación con la necesidad que motiva la contratación. Es “público” cuando la convocatoria está dirigida a un número indeterminado de interesados. Es “privado” cuando se invita a participar a un número determinado de individuos o empresas.

Contratación directa: Es la que la Administración Pública realiza con determinada persona física (individuo) o jurídica (empresa), que ha seleccionado discrecionalmente y con la cual procurará llegar a un acuerdo conveniente, sobre las bases establecidas para la contratación que va a realizarse. En algunos casos, las normas aplicables exigen que la Administración solicite una cantidad mínima de presupuestos a posibles contratantes, entre los cuales deberá escoger a aquel con el que celebrará el contrato.

Contratista: Véase *Cocontratante*.

Contrato: Acuerdo de voluntades entre dos o más personas –las “partes”– que tiene por finalidad regir los derechos de éstas. Las “partes” se ponen de acuerdo acerca de cómo se regulará una determinada relación entre ellas.

Contrato administrativo o público: Es el acuerdo de voluntades en donde se deben dar las siguientes condiciones fundamentales: a) que una de las partes sea el “Estado”; b) que la prestación o actividad objeto del contrato tienda a satisfacer una necesidad de interés general de la ciudadanía, y c) que las normas jurídicas que regulan la relación contractual sean “especiales”.

Contribuciones caritativas: Como forma de soborno, se entienden los pagos realizados en beneficio de la sociedad, con fines de caridad, educativos, de bienestar social o causas conexas, utilizadas como subterfugio para sobornar.

Contribuciones políticas: Como forma de soborno, comprenden toda contribución, en efectivo o en especie, realizada con el propósito de apoyar una causa política a cambio de obtener ventajas indebidas en las transacciones de naturaleza comercial. Las contribuciones en especie pueden incluir obsequios de bienes o servicios, publicidad o actividades de promoción que respalden a un partido político, la compra de entradas para eventos de recaudación de fondos y contribuciones a organizaciones de investigación muy vinculadas a un partido político.

Control social: Participación tanto de los ciudadanos de manera individual como de la sociedad civil que observe la legalidad, transparencia, eficiencia y

eficacia de la gestión de la Administración Pública.

Derechos de los particulares: Situaciones jurídicas titularizadas en cabeza de los individuos o empresas que se relacionan con la Administración y son protegidas por las normas a través de las *garantías* y que deben ser respetadas por aquélla. En el ámbito de las contrataciones públicas existen derechos específicos en cabeza del *cocontratante*.

Desdoblamiento: Fraccionamiento de una contratación, en varias de menor monto, con el objeto de evitar los procedimientos de selección del contratista establecidos en las normas –que dependen del monto de la contratación – y así tener mayor libertad para elegir con quién se celebra el contrato. En principio, es una acción prohibida por las normas.

Encuesta monoetápica: Conjunto de preguntas con el formato de cuestionario basado en preguntas cerradas –con categorías prefijadas– diseñado para que el entrevistado pueda responder por cuenta propia las indagatorias sin necesidad de entrevistador.

Hospitalidad: Entretenimientos, comidas, recepciones, entradas a espectáculos, eventos sociales o deportivos, como actividades para iniciar o desarrollar una relación entre personas de negocios. (Constituye una forma de soborno cuando se otorgan para recibir un beneficio inapropiado).

Garantías de los particulares: Mecanismos jurídicos de protección y defensa de los *derechos de los particulares* –individuos o empresas– que se relacionan con la Administración Pública, que sirven de freno y contrapeso de las potestades o prerrogativas estatales. Integran, junto con las citadas potestades, el denominado “régimen jurídico exorbitante”.

Gastos: Pago por parte de la empresa de viáticos u otros gastos conexos incurridos por el potencial cliente o socio comercial, siempre y cuando ese reembolso no sea parte del acuerdo contractual. Constituye una forma de soborno cuando se otorgan para recibir un beneficio inapropiado.

Licitante: Ente público que utiliza el procedimiento licitatorio con el objeto de seleccionar al individuo o la empresa con que celebrará el contrato administrativo para satisfacer una necesidad.

Obra pública: Toda construcción o todo trabajo o servicio de industria que se ejecute con fondos del Tesoro, con la excepción de los que se efectúen con subsidios que se rigen por leyes especiales y las construcciones militares (Ley 13.064, artículo 1º).

Oferente: Todo individuo o empresa que presenta una oferta en una licitación pública o privada realizada por la Administración. Es importante señalar que la diferencia conceptual existente entre un “interesado” y un “oferente” radica en que el primero se encuentra en condiciones técnicas, profesionales, comerciales, financieras, jurídicas, etc., de presentar una oferta en una determinada licitación, concurso o subasta, pero aún no lo ha hecho. En cambio, “oferente” es el que ha presentado una oferta en un procedimiento de selección (licitación, concurso, subasta).

Patrocinio: Como forma de soborno se entiende toda transacción comercial por medio de la cual la empresa realiza un pago, en efectivo o en especie, para asociar su nombre a una actividad o a otra organización, a cambio del cual obtendría derechos y beneficios indebidos.

Pagos de facilitación: Pequeñas cantidades de dinero que se entregan a cambio de asegurar o agilizar el curso de un trámite o acción necesaria sobre la cual el responsable del pago de facilitación tiene un derecho conferido por ley.

Pliego de bases y condiciones: Genéricamente, documento elaborado por la Administración Pública en el cual ésta regula el procedimiento de selección de su futuro contratista y, asimismo, el régimen de ejecución del contrato de que se trate.

Pliego de bases y condiciones generales: Especie de pliego de bases y condiciones que contiene las disposiciones que son comunes o uniformes a todos los contratos que celebra la Administración Pública, de modo tal que, inde-

pendientemente del contrato específico de que se trate (suministros, locación de servicios, etc.), se presentan de manera idéntica.

Pliego de bases y condiciones particulares: Especie de pliego de bases y condiciones, que se refiere a un contrato en particular, cierto y determinado, respecto del cual fija las condiciones específicas (por ejemplo, si se necesita comprar artículos de escritorio, determina los productos, la cantidad, el plazo y lugar de entrega, etcétera). El pliego de bases y condiciones particulares en ningún caso puede contradecir lo establecido en el pliego de bases y condiciones generales, porque jurídicamente tiene un rango normativo menor.

Potestades estatales o prerrogativas estatales: Poderes jurídicos que las normas otorgan a la Administración Pública para poder ejercer sus funciones con el objeto de satisfacer el interés general. Integran, junto con las garantías de los particulares, el llamado “régimen jurídico exorbitante”. En el ámbito contractual, existen potestades específicas.

“Principio de legalidad” o “principio de juridicidad”: El Estado, en todas sus manifestaciones y en todas sus actividades, debe actuar siempre con plena sujeción a las normas. Éste es un cimiento fundamental del Estado de Derecho.

Precio de referencia: Valor técnico o indicativo de una unidad del bien en cuestión, considerando determinadas características del producto.

Proponente: Véase *Oferente*.

Regalos: Todo tipo de bienes, servicios o préstamo que se ofrezca ostensiblemente como símbolo de amistad o manifestación de aprecio. Los regalos se pueden utilizar para expresar un propósito en común y el deseo de futuro éxito y prosperidad comercial. Constituyen una forma de soborno cuando se otorgan para recibir un beneficio inapropiado.

Régimen jurídico exorbitante: Nombre técnico que recibe el conjunto de potestades estatales y garantías de los particulares, propias del derecho público en general, y de los contratos administrativos o públicos en particular, en

los que el Estado actúa en procura del interés general, configurando así un régimen jurídico especial, distinto del derecho privado (civil o comercial).

Sistema de Información de Proveedores (SIPRO): Sistema informatizado que desarrolla la Oficina Nacional de Contrataciones, en el cual se inscriben los cocontratantes de la Administración.

Sobornos: Ofrecimiento o aceptación de cualquier tipo de regalos, préstamos, honorarios, retribución o cualquier otra ventaja prometida y ofrecida por/a cualquier persona con la intención de inducirla a realizar una acción deshonesto, ilegal o que pudiera ocasionar pérdida de confianza en la conducción de las actividades comerciales de la empresa.

BIBLIOGRAFÍA

- PODER CIUDADANO, *Herramientas para la participación ciudadana*, Área Construcción de Ciudadanía, Fundación Poder Ciudadano, Talleres Gráficos Manchita, 2005
- CASSAGNE, Juan Carlos, *El Contrato Administrativo*, 2da edición, Buenos Aires, Lexis Nexos, 2005.
- COMADIRA, Julio Rodolfo, *La Licitación Pública (nociones, principios, cuestiones)*, Buenos Aires, Depalma, 2000.
- COMADIRA, Julio Rodolfo, *Derecho Administrativo. Acto Administrativo. Procedimiento Administrativo. Otros Estudios.*, 2ª edición actualizada y ampliada, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2003.
- COMADIRA, Julio Rodolfo, “*El principio de participación ciudadana en la función administrativa (con especial referencia a la formación de la voluntad de la Administración y a la selección de autoridades públicas)*”, ED, suplemento de Derecho Administrativo, serie especial del 29 de abril de 2005
- COMADIRA, Julio Rodolfo y ESCOLA, Héctor J., *Derecho Administrativo*, Julio R., Lexis Nexis, en prensa.
- GORDILLO, Agustín A., *Tratado de Derecho Administrativo*, 4ª edición, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2000.
- PODER CIUDADANO, *Contrataciones Públicas Vulnerables*, Programa Contrataciones Públicas Transparentes del Área Transparencia y Anticorrupción, Fundación Poder Ciudadano, Talleres Gráficos Manchita, 2006.

SITIOS DE INTERÉS

- Asociación Argentina de Presupuesto y Administración Financiera
www.asap.org.ar
- ChileCompra
www.chilecompra.cl
- Corporación Latinoamericana para el Desarrollo
www.cld.org.ec
- FAVIM Acción Ciudadana www.favim.org
- Fundación Poder Ciudadano
www.poderciudadano.org
- Información Legislativa
www.infoleg.gov.ar
- Red Ciudadana Principio del Principio
www.pdelp.com.ar
- Transparencia Mexicana
www.transparenciamexicana.org.mx
- Transparencia por Colombia
www.transparenciacolombia.org.co
- Transparency International
www.transparency.org

Organismos públicos

- Auditoría General de la Nación
www.agn.gov.ar
- Ministerio de Economía y Producción
www.mecon.gov.ar
- Oficina Nacional de Contrataciones
www.argentinacompra.gov.ar
- Sindicatura General de la Nación
www.sigen.gov.ar

