

REGIMEN DE CONTRATACIONES PUBLICAS y LA RESPONSABILIDAD DE LOS AGENTES DEL ESTADO – DESAFIO PARA ALCANZAR LA EFICIENCIA EN LOS PROCESOS

- Área IX: Sector Público

- Tema: Contratación y Administración de Bienes y Servicios

-“18° Congreso Nacional de Profesionales en Ciencias Económicas en el Año del Bicentenario”

- Ciudad Autónoma de Buenos Aires, del 16 al 18 de junio de 2010.

Código de Identificación: 9.2.3

Índice :

	<u>Página</u>
1- Introducción.....	3
2- Conceptos fundamentales.....	3
3- Breve descripción de la actividad presupuestaria del Estado...	6
4- Fases Presupuestarias.....	7
5- Gasto del Estado – Marco Regulatorio.....	8
6- Premisas que deben guardar las Contrataciones Públicas.....	12
7- Actores intervinientes en el proceso.....	13
8- Diferentes modalidades de Contratación – Límites impuestos..	14
9- Momentos del Gasto y su evolución.....	16
10. Responsabilidades de los Agentes del Estado.....	17
11- Resumen.....	20
12- Conclusiones.....	22
Notas Bibliográficas.....	24
Bibliografía y Material Consultado.....	25

1.Introducción:

1.1. Este trabajo aspira a sumarse como material de consulta, dentro del campo de la Administración Pública, esencialmente al quehacer de las Contrataciones en el ámbito nacional, haciendo mención al marco regulatorio de las mismas; transitando por ultimo en la responsabilidad que les cabe a todos los Agentes Públicos (funcionarios) intervinientes en el proceso, sus atribuciones, su deberes y la “carga publica” (obligaciones) que les implica dicha incumbencia.

1.2. Dirigido al segmento de profesionales que desarrollan su actividad cumpliendo funciones públicas en oficinas técnicas dentro de las distintas jurisdicciones que conforman el Sector Publico; a aquellos que aun sin prestar servicios dentro de las esferas oficiales, ejercen funciones bajo relación de dependencia dentro de empresas vinculadas con el Estado al girar comercialmente como proveedoras de suministros y servicios; para añadir asimismo que el presente, intenta ser una orientación hacia todos los colegas y demás profesionales independientes que brindan servicios de consultoría o asesoramiento externo, y a ciudadanos en general con interés en esta materia.

2. Conceptos fundamentales :

2.1. Nadie puede negar que el “Estado” o el Sector Público en general, en cualquiera de sus niveles, es definitivamente, uno de los principales generadores de demanda de productos y servicios, más aún cuando se habla de insumos o servicios específicos que le son propios a causa de la actividad que ejerce, dándose muchas veces la figura de “monopsonio”, es decir con un alto poder de concentración de demanda a causa del fuerte impacto que ejerce dentro del “mercado”, como es el caso las funciones indelegables de la Defensa o de la Seguridad Interior.

2.1.1. A tales efectos, si bien está claro que las Instituciones que conforman el Estado poseen personería distinta a la de quienes se desempeñan dentro de ellas, y mas allá de la “personería jurídica” que revisten los Organismos de

acuerdo a nuestro Código Civil, es oportuno remarcar antes de continuar avanzando, las definiciones que la normativa vigente le da a los individuos, que representan al Estado en las distintos procesos administrativos que se llevan a cabo.

2.2. El Código de Ética de la Función Pública aprobado por Decreto 41/99, define en su Cap. II Art. 3º: *“...a los efectos del presente Código, se entiende por “funcionario público” cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados, o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos. A tales efectos, los términos “funcionario”, “servidor”, “agente”, “oficial” o “empleado”, se consideran sinónimos. . .”* Ampliando estos conceptos, el Art. 2º de la norma, dice: *“a los efectos del presente Código, se entiende por “función pública” toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona humana en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos. . .”*

2.3. Ya con estos enunciados, dentro del ámbito nacional, y de acuerdo a lo especificado en el Art. 99 de nuestra Constitución (t.o. por Ley 24.430/94), se menciona la función inherente a la administración general del país, especificando que la misma se halla políticamente bajo responsabilidad directa del Presidente de la Nación; en tanto que el ejercicio de la misma recae sobre el Jefe de Gabinete de Ministros y los demás Ministros dentro del área de responsabilidad de sus respectivas carteras.

2.4. Con el objeto de hacer frente satisfactoriamente a las demandas que exigen los campos de la Salud, de la Educación, de la Justicia, del Trabajo, de la Seguridad Interior, de la Defensa Nacional, de la Seguridad Social, de las Relaciones Exteriores, de la Economía, de la Producción, etc.; la Administración Central en el papel de “gerente macroeconómico” del país, debe inevitablemente desprenderse de caudales públicos, con la finalidad de afrontar las erogaciones en busca de la atención de dichas “necesidades públicas”, al ser definidas “como aquellas que nacen de la vida colectiva y se satisfacen

mediante la actuación del Estado” (1), que en otros términos podría identificarse como satisfacción de las necesidades básicas de la población.

2.4.1. Para llevar adelante esta tarea de gobierno y poner en marcha la prestación de los servicios públicos tendientes a satisfacer las necesidades comentadas, el Estado debe recurrir a la obtención de fondos públicos tendientes a la realización de los gastos públicos, como instrumento para atender efectivamente (y no siempre de modo eficiente) las demandas planteadas.

2.4.2. A fines de reunirse con medios “pecuniarios”, es decir instrumentos financieros que permitan hacer frente a las erogaciones; el Estado, canalizará sus esfuerzos para el logro de ingresos derivados de sus recursos públicos, a través de los siguientes casos (2), entre otros:

- El arrendamiento o venta de propiedades mobiliarias o inmobiliarias.
- La privatización de empresas públicas.
- Obtención de ganancias mediante la renta surgida por la tenencia de “acciones” de empresas mixtas o privadas.
- Explotación de actividades productivas (ejemplo: juegos de azar)
- Recurrir al patrimonio de los particulares, mediante la implementación de políticas fiscales recaudatorias. (acción coactiva)
- Obtención de crédito público

2.4.3. Es importante destacar aquí: “que las actividades del Estado, tendientes a obtener “instrumentos” para afrontar sus gastos, se traduce en una serie de entradas y salidas de fondos (dinero) de la caja de la Administración Central. Estas entradas de dinero constituyen los ingresos públicos, y que son transferencias monetarias (coactivas o voluntarias) a favor de los organismos públicos”. (3)

(1) Villegas, H.B. “Curso de finanzas, der. financiero y tributario” – pág. 4

(2) Villegas, H.B. “Curso de finanzas, der. financiero y tributario” – pág. 13

(3) Villegas, H.B. “Curso de finanzas, der. financiero y tributario” – pág. 14

3. Breve descripción de la actividad presupuestaria del Estado:

3.1. De acuerdo a lo comentado, y para alcanzar esas metas, el Estado debe financiarse para hacer frente a un sinnúmero de “erogaciones”, que permitan alcanzar tales objetivos.

3.1.1. Uno de esos canales de financiamiento, es a través de la “carga impositiva” elaborada en el ámbito legislativo, en otras palabras: “por medio de los tributos establecidos coactivamente, el Estado financia los bienes públicos” (4). Los habitantes de la Nación serán quienes, como consecuencia de sus diferentes actividades socio-económicas, se transformen en los sujetos “pasivos” de las políticas de recaudación fiscal, mediante el pago de sus contribuciones.

3.2. Como consecuencia de ello, importantes sumas de dinero, deben por una razón de ordenamiento legal, ser calculadas y estimadas de antemano por la Administración Central, y ser elevadas para su tratamiento parlamentario.

3.3. Como antecedente, y en sintonía con los dos siglos que se cumplen este año, del primer paso de nuestro país sentando las bases para transformarse en Nación, es importante hacer alusión que ya “la Primera Junta de Gobierno, establece en el Art. 9º del Acta del día 25 de Mayo de 1810, que la misma no puede establecer gravámenes sin consultar al Cabildo. La Junta debía publicar los días 1º de mes un estado que dé razón de la administración de la hacienda” (5). A partir de 1810, las cuestiones fiscales de ingresos y gastos públicos, se asocian con aquellas instituciones representativas de la voluntad popular.

3.4. Expresado en otros términos, diremos que los “fondos” generados y obtenidos por aplicación de políticas fiscales, conjuntamente con los “gastos” en manos del Estado, son finalmente “públicos” traduciéndose en una actividad que implica administrar recursos oficiales, legítima y legalmente autorizada por ley.

(4) Bolívar, M.A. “Manual de Finanzas Públicas” pág. 97

(5) Bolívar, M.A. “Manual de Finanzas Públicas” pág. 208

3.4.1. Se puede manifestar entonces, “que el presupuesto es una guía para el sector privado de las ofertas y demandas del sector público; así el cálculo de ingresos de éste permite conocer, aunque más no sea en forma aproximada, la presión tributaria que deberá soportar aquél, el detalle de gasto público, a su vez hace conocer al sector privado que bienes y servicios intermedios demandará el Estado, así como los que producirá y por ello afectará su ecuación de costos” (6).

3.4.2. “El presupuesto tiene como principal función la de ser autorización de gastos y previsión de recursos del Sector Público” (7). “Desde el punto de vista material sirve de limitador”. El Poder Ejecutivo no podrá gastar más de lo autorizado por el Poder Legislativo.

4. Fases Presupuestarias:

4.1. La primera fase del “Presupuesto Oficial”, se halla a cargo del Poder Ejecutivo Nacional, el cual por medio de sus distintas áreas técnicas especializadas, trabaja en la programación previa de los cálculos, tanto de recursos (ingresos) como de gastos (erogaciones/inversiones).

4.1.1. Esas dependencias poseen como Órgano Rector a la Oficina Nacional de Presupuesto, dependiente de la Secretaría de Hacienda (del Min. de Econ. y Fin. Púb.); tal como lo enmarca los Arts. 17 y 25 de la Ley N° 24.156 de “Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional” sancionada el 30-set-1992; Organismo de gobierno a cargo del análisis, evaluación, ajuste y fundamentación del “proyecto” de ley de Presupuesto (ó anteproyecto”) a ser considerado por el Poder Ejecutivo Nacional, como paso previo de su tratamiento legislativo.

4.2. Al ser enviado como anteproyecto al Congreso de la Nación (a fines del mes de septiembre de cada año), el Presupuesto ingresa en su segunda fase,

(6) Fernández, L.O. y otro “Manual de Finanzas Públicas” - Ed. 1° - pág. 48

(7) Fernández, L.O. y otro “Manual de Finanzas Públicas” - Ed. 1° - pág. 49

siendo analizado primeramente en comisión en la Cámara de Diputados, pasando con este requisito al ámbito del Senado como último tratamiento, para ser posteriormente transformado en Ley (Art. 75 de la Constitución Nacional y Art. 26 de la Ley N° 24.156 de Administración Financiera).

4.3. Finalmente, el Presupuesto Nacional alcanza su tercera fase, cuando es aprobado y promulgado por el Poder Ejecutivo (Art. 78 de la Constitución Nacional)

4.4. Para completar estos conceptos, es destacable referenciar que en los Arts. 41 y 43 de la Ley N° 24.156, se describen los lineamientos inherentes a la finalización del Ejercicio Económico Financiero del Estado; siendo establecido el día 31 de diciembre de cada año como fecha de “cierre” de las cuentas de recursos y gastos de la Nación.

5. Gastos del Estado – Marco Regulatorio:

5.1. Con las definiciones mencionadas, se está en condiciones de interpretar lo que es la responsabilidad del Gobierno y de sus agentes ó funcionarios, en todo lo que respecta a la ejecución presupuestaria, al manejo de los fondos (caudales públicos) y su aplicación, a través de las exigencias normativas que en la actualidad deben tenerse en cuenta al momento de llevar adelante los procesos de contratación de bienes y servicios.

5.2. Si bien, se pueden citar a algunos organismos gubernamentales nacionales con procedimientos y reglamentaciones específicas en materia de contrataciones, como podrían ser algunas áreas de la Salud Pública en casos del establecimiento de emergencias sanitarias, ó el régimen general de contratación en el ámbito de la Administración Federal de Ingresos Públicos puesto en vigencia mediante Disposición 74/2000-AFIP, ó los procesos de adquisición de bienes y servicios en los Organismos de Inteligencia según lo normado por el Art. 39 de la Ley 25.520, ó el Banco Central de la Republica Argentina - BCRA mediante la aplicación de sus reglamentaciones internas aprobadas por el Directorio de la entidad de acuerdo a las facultades dictadas

en su Carta Orgánica. En general el marco legal vigente instaurado para las Contrataciones dentro de la Administración Pública Nacional, se halla definido en el Decreto Delegado N° 1023/01. Norma de alcance legislativo por las facultades delegadas al Poder Ejecutivo mediante el Art. 1° Inc. II de la Ley 25.414; siendo la reglamentación “provisoria” del citado Régimen, la establecida por Decreto N° 436/00.

5.2.1. En dichas normas se indica que el ámbito de aplicación del Régimen de Contrataciones, según lo dictado en el Art. 2° del citado Decreto Delegado, comprende a todos los órganos e instituciones gubernamentales dependientes de la Administración Nacional, contemplados en el Art. 8° inc. a), de la Ley N° 24.156 (Ley de Administración Financiera), sean de la Administración Central ú Organismos descentralizados, como podría ser el caso del Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria – I.N.T.A., el Ente Nacional Regulador del Gas, la Auditoría General de la Nación – A.G.N., etc.

5.3. El sistema actual de contrataciones, realiza una descripción de los contratos a los que les cabe la aplicación del presente Régimen (Art. 4° del Decreto Delegado 1023/01), a saber:

- a) Compraventa
- b) Suministros
- c) Servicios
- d) Locaciones
- e) Consultoría
- f) Alquiler, con opción de compra
- g) Permutas
- h) Concesión de uso de bs. de dominio público y privado del Est. Nac.
- i) Concesión de Obras Públicas / Servicios Públicos

5.3.1. Se puede advertir en el detalle anterior, que hay contratos típicos como lo es la “compraventa” decididamente en alusión a la provisión de bienes, también denominado suministro de bienes, que se le efectúa al Estado; otros contratos del campo del derecho privado tal como se clasifica a la “permuta”; y también se puede decir que están tipificados otros que hacen a las facultades o

atribuciones de la Administración para llevarlos a cabo, como puede ser el de “concesión de bienes de uso” en manos del Estado. Aunque lo más notable quizás, sea que al final del Art. 4º comentado, se habla asimismo de todos aquellos contratos no excluidos expresamente por la norma al momento de aplicar el Régimen vigente. Por último, las contrataciones entre entes públicos, serían alcanzadas asimismo por el presente Régimen, al tratarse de relaciones contractuales “interadministrativas” (ejemplo: Líneas Aéreas del Estado – LADE al prestar sus servicios a la Presidencia de la Nación).

5.3.2. Ello es así ya que la legislación, solamente determina como “contratos no alcanzados” a:

los de Empleo Público, y
las compras mediante el procedimiento de “Caja Chica” previstas en la Ley 24.156, y reglamentadas en el Art. 81 del Decreto 1344/07.

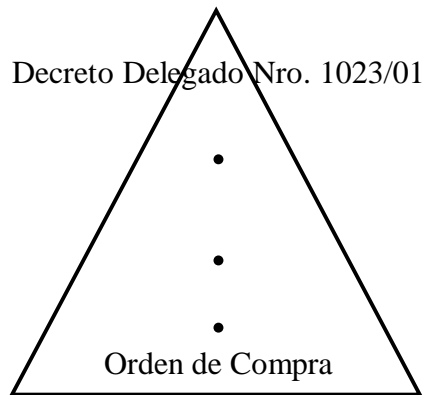
5.4. Dentro de este esquema organizativo, para llevar a cabo y poner en marcha su sistema de contrataciones, el Estado cuenta con la Oficina Nacional de Contrataciones - O.N.C., repartición pública que oficia de Órgano Rector (Art. 23º del Dec. Deleg. 1023/01 y Art. 7º del Anexo del Decreto 436/00), dependiente de la Secretaria de la Gestión Pública de la Jefatura de Gabinete de Ministros; con la función de dictar normas reglamentarias, interpretativas y aclaratorias en este aspecto, ejerciendo tareas de supervisión de todos los contratos en los que intervenga el Estado, aplicando las sanciones que prevé el Régimen hacia aquellos oferentes o proveedores que incurran en incumplimientos contractuales; para ser finalmente la dependencia responsable de la administración del sistema operativo en el cual esta montado todo el movimiento de información y almacenamiento de datos que surgen de las actividades oficiales específicas de compras y adquisición de bienes y servicios. Sistema que por otra parte se sustenta y actualiza con los datos y antecedentes que cada jurisdicción y sector de compras de las diferentes dependencias estatales debe enviar cumplimentando los plazos y formalidades de publicidad, precisados en la reglamentación y circulares vigentes.

5.5. A esta altura, se puede denotar cierto ordenamiento normativo al cual están sujetas las actividades del Estado Nacional y de los particulares, cuando se habla de Contrataciones Publicas. Para ello hay que hacer referencia a lo descripto en el Art. 7° del Dec. Deleg. 1023/01 (y en el Art. 86° del Anexo del Dec Reg. 436/00), “que indica claramente en caso de discrepancias, el orden de mérito que se establece” (8), quedando definido del siguiente modo a los fines de interpretaciones, aclaraciones y resolución de controversias entre las partes:

- Primero: lo dispuesto en el Decreto Delegado N° 1023/01.
- Segundo: siempre y cuando no se oponga a los contenidos del decreto anterior, el articulado que integra en Decreto 436/00, tomado como “reglamentación provisoria”.
- Tercero: las normas reglamentarias complementarias que se dicten oportunamente.
- Cuarto: por lo establecido en la Res. 834/00 del M.E. y P. relativo a los contenidos del “Pliego Único de Bases y Condiciones Generales” aplicable a todas las contrataciones.
- Quinto: por lo determinado en el “Manual Práctico para la Adquisición, Enajenación, y Contratación de Bs. y Servicios del Estado Nacional” según lo mencionado en Res. 515/00 de la Secretaría de Hacienda.
- Sexto: Res. 39/05 – Subsecretaría de la Gestión Pública – Sistema de Información de Proveedores (SIPRO)
- Séptimo: Res. 79/05 de la Sindicatura General de la Nación, relativa a “Precios Testigo”
- Octavo Normas relativas a Compras Electrónicas – Dec 1818/06
- Noveno: lo dispuesto en Res. 39/05 – Subsecretaría de la Gestión Pública – relativo al Sistema de Información de Proveedores (SIPRO)
- Décimo: Circulares emanadas de la Oficina Nacional de Contrataciones
- Undécimo: lo establecido en el Contrato en sí u Orden de Compra emitida por la Administración (Organismo Contratante) – Etapa de perfeccionamiento del contrato.

5.5.1. Se puede apreciar en la enunciación anterior, meramente interpretativa del autor, que al Régimen de Contrataciones lo integran normas de diferentes jerarquías; conformando si se quiere una especie de pirámide jurídica, en la cual por un orden jerárquico vertical, las normas de la base (o intermedias) dependen de la instancia superior, a modo de *pirámide de kelsen*.

(8) Chojkier, R. y otros “Contrataciones del Estado” – pag. 189



5.6. Así quedan circunscriptos los “principios generales” que le son aplicables a las Contrataciones Publicas:

- a) Juridicidad, según Art. 7° del Dec. Deleg. 1023/01
- b) Oficialidad, atento lo redactado en el Art. 1° de la Ley 19549 - Ley Nac. de Procedimientos Administrativos.
- c) Verdad Material: tal como se menciona en el Art. 48° del Decreto 1759/72 Reglamentario de la Ley 19.549

6. Premisas que deben guardar las Contrataciones Públicas:

6.1. Es necesario que todas las contrataciones durante el lapso que duren las gestiones administrativas, es decir desde el surgimiento de la necesidad de adquisición o contratación, y hasta la entrega del bien o servicio y su cancelación y pago, se ajusten a ciertos principios acatando lo indicado en el Art. 3° del Decreto Delegado 1023/01, el cual trata (respecto de ellas), de:

- I – Razonabilidad en la contratación
- II- Eficiencia en la gestión
- III - Concurrencia o promoción del llamado, asegurando la participación de todos los interesados en ofrecer al Estado.
- IV- Transparencia en cada uno de los procesos involucrados.
- V- Publicidad de las actuaciones, en un todo de acuerdo a lo previsto en la Ley 25.152 de Administración de los Recursos Públicos.
- VI- Responsabilidad de todos los Agentes Públicos intervinientes en la cadena de actos administrativos, hasta la finalización de la relación contractual con el proveedor.
- VII- Igualdad en el trato a todos los interesados y oferentes que acerquen sus propuestas.

7. Actores intervinientes en el proceso:

7.1. Hasta ahora, el lector ha podido observar el amplio espectro legal que tanto los agentes públicos con responsabilidades y funciones asignadas en contrataciones, como aquellos particulares interesados en participar de los procesos, deberán tener presente al momento de acercar sus propuestas.

7.1.1. Relacionado con lo expresado en el punto anterior, se reconocen algunas dependencias dentro de los espacios de la Administración Central, con responsabilidades estrechamente vinculadas entre sí, y que hacen a los procesos generados ante la presencia de necesidades públicas y la elección de la oferta mas conveniente para los intereses del Estado. Se encuentran así, los responsables a cargo de cada área específica, que se describen seguidamente, surgidos de interpretaciones y ampliaciones que en este aspecto, se ha efectuado sobre algunos puntos tomados del Anexo que acompaña al articulado de la Res. 515/00 (M.E.) - “Manual Práctico de Adquisiciones del Estado Nacional”, a saber:

- JEFE DE LA UNIDAD EJECUTORA DEL PROGRAMA – UEP – Dependencia requirente, que confecciona el documento denominado “solicitud de gasto”, que traduce administrativamente la “necesidad”, generando el expediente con la descripción y características del bien o servicio, acompañando de ser necesario a la solicitud mencionada un Anexo con Especificaciones de carácter Técnico para orientar particularmente en este aspecto la compra o contratación, asignándole a su requerimiento antes de gestionarlo un código de “catálogo” que identificará la necesidad del Organismo durante todo el proceso, el cual se obtiene de la “Base de Datos” que administra la Oficina Nac. de Contrataciones – ONC denominado Sistema SiByS (Sist. de Información de Bienes y Servicios).
- JEFE DE LA UNIDAD OPERATIVA DE COMPRAS – UOC – Dependencia a cargo de centralizar las necesidades, que ya con el expediente generado por la UEP y la necesidad individualizada mediante la catalogación asignada previamente, da inicio a la gestión de compra prevista en el Régimen vigente, utilizando como guía a los fines de lograr eficiencia en el proceso, la información volcada en la Especificación Técnica del usuario (UEP).
- JEFE DE LA UNIDAD DE REGISTRO CONTABLE – URC – Oficina que tiene a su cargo el control y registro de las asignaciones presupuestarias y su ejecución (en algunos Organismos depende del Servicio Administrativo - SAF).
- JEFE DEL SERVICIO ADMINISTRATIVO FINANCIERO – SAF – Figura instaurada por Ley 24.156 de “Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional”, entre sus funciones y tareas tiene la responsabilidad de ejercer el control presupuestario (funciones asignadas al

Sistema de Presupuesto), controlando el respaldo documental de cada proceso, disponiendo los pagos para cancelar las obligaciones contraídas por el Organismo contratante (funciones asignadas al Sistema de Tesorería)

- TITULAR DEL ORGANISMO CONTRATANTE – Uno de los actores principales, con facultades para adjudicar al oferente que acompañe la propuesta más conveniente, y de disminuir o ampliar los contratos hasta los límites establecidos por la ley.
- COMISION EVALUADORA – “Institución” que se forma en cada Organismo del Estado, que tiene como funciones, analizar las propuestas presentadas por los distintos oferentes partícipes de un proceso de compras, controlando el cumplimiento de pliegos, y asesorando de manera no vinculante, al titular del Organismo contratante, con criterio técnico y amparado en el sistema normativo, mediante la emisión de un “dictamen de evaluación”.
- ASESOR LEGAL – Funcionario que con un criterio jurídico, filtra previamente las actuaciones antes de la firma de cualquier acto administrativo por parte del titular del Organismo contratante, emitiendo asimismo “dictamen jurídico” como exigencia contemplada en la Ley Nacional 19.549 de Procedimientos Administrativos (Art. 7°).

8. Diferentes modalidades de Contratación – Límites impuestos:

8.1. Se puede ingresar con los elementos hasta aquí descritos, al campo concreto del ámbito contractual, para decir primeramente que hubo reglamentaciones precedentes al actual Régimen de Contrataciones Publicas, contenidas en Ley de Contabilidad 23354/56 y su reglamentación Dec. 5720/72, que fueron la plataforma del sistema que hoy conduce los pasos de las contrataciones oficiales. En ellas se establecían criterios de selección de acuerdo al tipo de contratación del que se tratare; se fijaba así la “regla general” que aun persiste, la cual hace referencia que toda contratación o gestión de compra, debe realizarse mediante un proceso de licitación pública (ó concurso público), que implica básicamente amplia difusión de las invitaciones a cotizar, dándose a conocer el llamado de manera general, en el Boletín Oficial, para asegurar la participación de una cantidad ilimitada de interesados, además de publicar las posteriores etapas del proceso.

8.2. El Decreto Delegado 1023/01 prevé claramente los distintos tipos de Contratación a los que debe ajustarse el Estado, al momento de adquirir bienes y servicios para el cumplimiento de sus fines. Encontrando en el Art. 25° inc. a) a la licitación publica, figura que se destaca de otras, por incluir entre sus características, una convocatoria en sentido “universal”, entiéndase con amplia

difusión que asegure la presencia de un gran número de oferentes. Dicho procedimiento es el recomendable, por la amplia participación de proponentes..

8.2.1. No obstante, y más allá que el procedimiento descrito en párrafo anterior, apunta o hace referencia a todas las contrataciones del Estado, la legislación identifica otros tipos de selección de ofertas, que se amparan en lo dispuesto por el Art. 26° y el Art. 25° inc. d) del Decreto Delegado 1023/01. La primera determina la contratación mediante el proceso de licitación privada que limita la invitación de oferentes en el proceso y su monto de contratación se halla ajustado por un tope establecido, limitando la acción del Organismo contratante el cual deberá dirigirse indefectiblemente a un proceso público cuando las circunstancias y valores del contrato así lo especifiquen. El otro aquí mencionado, indica el proceso mediante contratación directa, que lleva a la selección de oferentes determinados, aunque si bien está limitado por el monto del contrato, podría obviarse respecto al mismo, cuando existan razones fundadas de urgencia, emergencia o por compras exclusivas por las características de los bienes y servicios que se necesitan. Cabe subrayar en este punto, que como contratación directa, también se tienen a las compras mediante el régimen simplificado, las cuales deben ser gestionadas mediante el sistema provisto y administrado por la O.N.C., de acuerdo a las pautas establecidas en el Art. 21° del Dec. Deleg. 1023/01 y en el Dec. 1818/06, dicho programa denominado en la actualidad sistema “Secop” de compras electrónicas, que posee como principal característica, el empadronamiento en el sistema de proveedores interesados, y la registración electrónica de los funcionarios intervinientes en el proceso de compras, a los fines de proceder a la gestión de contratación (siendo probable que dicho programa se vea reemplazado más adelante por uno más actualizado y optimizado, denominado “sistema E.Com.ar.”). Ante tantas innovaciones tecnológicas, se aprecia una tendencia a informatizar y canalizar vía electrónica los procesos de contratación del Estado en todos los niveles, para lograr mayor eficiencia, produciendo un acortamiento en los tiempos administrativos. Tiempos que en la actualidad conllevan en muchas oportunidades debido a la inflexibilidad de los plazos instaurados, que se ocasionen demoras en las entregas y prestaciones por parte de los proveedores seleccionados; con repercusiones en la ejecución

y evolución del presupuesto del Organismo, y en el corrimiento de las metas pautadas oportunamente por los Organismos en sus Planes Anuales de Contratación previstos en el Art. 4° del Anexo del Decreto 436/00.

8.3. Se desprende así, el siguiente cuadro ilustrativo, con los límites para contratar en cada caso:

MODALIDADES PREVISTAS - Montos Comprendidos			
TIPO DE PROCESO	<u>A partir de :</u>	<u>Hasta :</u>	<u>Superado corresponde</u>
LICITACIÓN PUBLICA	\$ 300.000		
LICITACION PRIVADA	\$ 75.000	\$ 300.000	Licitación Pública
CONTRATAC. DIRECTA	\$ 10.000	\$ 75.000	Licitación Privada
REGIMEN SIMPLIFICADO		\$ 10.000	Contratación Directa

9. Momentos del Gasto y su evolución:

9.1. Para relacionar los diferentes ciclos que recorren los procesos de contratación, y para que el lector interprete en pocas letras la complejidad del sistema, se deben describir los cuatro (4) “momentos” que atraviesa el gasto”, desde el nacimiento de la necesidad hasta la cancelación de la obligación con el proveedor o prestador. Para ello vale enfatizar la claridad que al respecto manifiesta la norma, determinando que todo requerimiento (necesidad) sólo podrá atenderse cuando el funcionario responsable de la UOC, verifique que el Organismo o Jurisdicción del cual depende cuenta con el respaldo presupuestario pertinente, debidamente aprobado por ley para el Ejercicio Económico correspondiente. Es decir que para afectar preventivamente el gasto, realizando la reserva en las partidas correspondientes, la dependencia a cargo del registro presupuestario - URC, debe fehacientemente confirmar la existencia de presupuesto para dicha necesidad. Así se tiene:

* Etapa de registro “preventivo”, donde la UOC hace imputar la Solicitud de Gastos generada por el usuario (UEP), avalando el inicio de la gestión de contratación, mediante la reserva respectiva de presupuesto dentro del Ejercicio Económico Financiero que corresponda a la contratación.

* Etapa del “Compromiso”, hace referencia al momento cuando ya está definido el gasto, identificado el proveedor (oferente), cumplimentadas las instancias de publicidad y transcurridos todos los términos de evaluación y “toma de vista” previstos en el Régimen de Contrataciones, instancia en la que el Organismo adjudica un contrato. La UOC solicita a la URC la afectación de la partida presupuestaria, dando nacimiento a la relación contractual entre el Estado y el tercero. (Art. 31 apartado 1 del Dec. 1344/07 Reglamentario de la Ley 24.156). Emisión de la Orden de Compra (O/C) a favor del proveedor, que perfecciona la relación contractual entre las partes.

* Etapa del “Devengado”, afectación definitiva del gasto, que deviene con la conformidad del Organismo, por los bienes o servicios recibidos por parte del proveedor, el cual se configura con la imputación que la URC y el SAF hacen sobre la documentación y facturación presentada, debidamente conformada por el usuario y cumpliendo todos los requisitos del circuito logístico interno del Organismo (Art. 31 apartado 2 del Dec. 1344/07 Reglamentario de la Ley 24.156)

* Etapa del “Pagado”, una vez que el SAF interviene, instancia que consiste en la cancelación mediante la emisión de la orden de pago, con independencia del medio utilizado (Art. 31 apartado 3 del Dec. 1344/07 Reglamentario de la Ley 24.156)

9.2. Respecto a los tiempos vigentes (promedios) de acuerdo a cada procedimiento de contratación, se debe tener en cuenta lo establecido en el Art. 1° inc. e) apartado 2do. de la Ley Nac. N° 19.549 de “Procedimientos Administrativos”, que habla de días hábiles administrativos (h.a.), donde los plazos a tener presente por los funcionarios que planifican y gestionan, tanto en las áreas de compras, como en las de ejecución presupuestaria, serán los siguientes:

- a) Contrataciones a través de Lic. Pública, para el “compromiso” del gasto: 90 días h.a
- b) Contrataciones a través de Lic. Privada, para el compromiso del gasto: 40 días h.a
- c) Adquisiciones a través de Cont. Directa, para el compromiso del gasto: 35 días h.a
- d) Contrataciones por Trámite Simplificado, para el compromiso del gasto 15 días h.a.

Nota. En todos los casos, a los fines del devengamiento del gasto, los plazos dependerán de la fecha de conformidad definitiva del contrato.

10. Responsabilidades de los Agentes del Estado:

10.1. Como última parte del trabajo, y con la recopilación de normas y reglamentaciones hasta aquí trazadas, es muy acertado a esta altura afirmar, la gran responsabilidad que les toca a los agentes del Estado, para ello basta

con tomar como referente al Art. 14° del Decreto Delegado 1023/01, que dicta:
“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 de las mismas”

10.1.1. Estos hombres y mujeres con competencias y obligaciones, involucrados en los procesos emanados de las gestiones de gobierno, dentro de los diferentes entes que componen el Estado, en principio sin distinguir su rango jerárquico, y que tomen decisiones acerca del manejo presupuestario, financiero y “contractual” dentro de las esferas de la Administración Pública, les corresponde directa o indirectamente una clara responsabilidad jurídica.

10.2. La Ley 22.140 “Régimen Jurídico Básico de la Función Pública”, prevé las sanciones aplicables en virtud del cargo o función desempeñada, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que le correspondiesen al agente público. Definiéndose como se hizo en el punto 2.2. de este trabajo, los conceptos fundamentales en esta cuestión.

10.3. Responsabilidad Penal: es muy clara la ley, cuando se está frente a un comportamiento antijurídico del Agente (9); para ampliar se destaca lo que puntualiza el Art. 77° del Código Penal, sobre la expresión funcionario público:
“...por los términos de funcionario público o empleado público, se designa a todo el que participa accidental o permanentemente del ejercicio de funciones públicas, ya sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente...”

10.3.1. Para citar algunos delitos tipificados en el Código Penal, y ante imputaciones que podrían recaerles a los agentes (funcionarios) por sus conductas en el ámbito de las contrataciones públicas, basta con hacer mención de los siguientes:

Art. 139° intermediación prohibida

Art. 253° propuesta o nombramientos indebidos

(9) Echevesti, C.A. y otros -“Responsabilidad de los funcionarios públicos” – pág. 172

Art. 256° y 256 bis cohecho y tráfico de influencias – Tratados asimismo en la Ley 25.188 de Ética en el Ejercicio de la Función Pública

Art. 260° malversación de caudales públicos – Tratados igualmente en la Ley 25188

Art. 265° negocios incompatibles con el ejercicio de la función pública

Art. 268° enriquecimiento ilícito – Tratado asimismo en la ley 25.188

10.4. Responsabilidad civil: el perjuicio que un funcionario público pudiese provocar a terceros, también lo trata el Título IX - Art. 1112 del Código Civil, al decir: *“...los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este título.....”*. Completando la idea con lo enunciado en el Título I - Art. 20 del Código al mencionar: *“...la ignorancia de las leyes no sirve de excusa, si la excepción no está expresamente autorizada por ley....”*

10.4.1. Responsabilidad administrativa patrimonial del funcionario: el Estado, como ente jurídico, es titular de un patrimonio que la ley ha puesto en manos de un agente (funcionario) para el cumplimiento de las funciones y servicios públicos. De allí que es lógico que quien haya incurrido en incumplimiento de sus deberes (sea por negligencia dolo ó culpa) quede vinculado por la necesidad de reparar ese daño.

10.4.2. Responsabilidad administrativa contable del funcionario. “surge de las cuentas que deba rendir un funcionario por razón de gestionar los caudales públicos” (10). Principalmente se orienta a las Rendiciones de Cuentas y al resarcimiento al erario público, por los daños y perjuicios que se le hayan podido infligir derivados de una conducta no ajustada a las normas.. Es decir apunta directamente a quienes tienen el manejo de “caudales o efectos” (11) pertenecientes al Estado Nacional, e infringen las normas reguladoras del régimen presupuestario y de contabilidad.

(10) Echevesti, C.A. y otros -“Responsabilidad de los funcionarios públicos” – pág. 202

(11) Bayala Basombrío, M.A. “Malversación de caudales públicos” – pág. 34

10.5. Luego, se afirma que la participación y responsabilidad en la función pública, existe cuando el Estado ha delegado en una persona de manera exclusiva o en colaboración con otras, la facultad de formar o ejecutar la voluntad estatal para la concreción de fines establecidos.

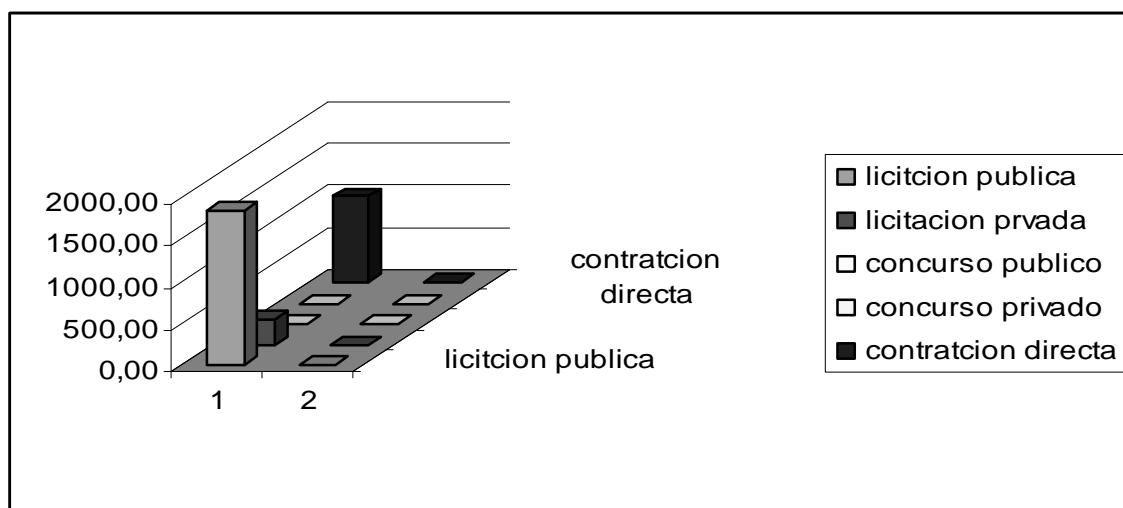
11. Resumen:

11.1. Como se remarcó al inicio del presente trabajo, el objetivo del mismo es que profesionales con funciones públicas o bien colegas que cumplen actividades en ámbitos privados, tomen conocimiento de las nuevas exigencias en materia de Contrataciones del Estado. Es considerable el rol que el Sector Público cumple en la sociedad, generando una continua demanda de productos y servicios, para el logro de sus finalidades. Así, se describen primeramente los conceptos básicos de las finanzas públicas, y el marco constitucional de la administración pública; para llegar por esta senda a identificar los instrumentos financieros que emplea el Estado para hacer frente a las necesidades de la población. Presentado este panorama, se describen las características del presupuesto oficial de la Nación, describiendo a las instituciones que participan en su confección y aprobación. Con esta base, se va introduciendo al lector en el campo de la Contrataciones Públicas, inicialmente haciendo referencia del contexto normativo que la rige, para establecer en segundo lugar las particularidades de cada uno de los procesos descritos en el Decreto Delegado 1023/01 (como norma de mayor jerarquía), y las responsabilidades de los agentes intervinientes. Una vez aquí, se podrán interpretar los “momentos” del gasto, generado como consecuencia de una relación contractual entre el Estado y un proveedor; desde la reserva presupuestaria que se realiza para afrontar la erogación, hasta la etapa final de cancelación (devengado) por parte de la administración, incluyendo los plazos administrativos que cada instancia requiere. Por último, se dan algunas definiciones de funcionario, y los distintos grados de responsabilidades que les caben a los agentes del Estado, citando articulados del Código Civil y Penal; para finalmente tomar dimensión de la amplitud jurídica que implica desempeñarse en la función pública, y el alto grado de responsabilidad que les toca a los funcionarios involucrados en la gestión de compras y contrataciones.

Para cerrar la idea, y a modo ilustrativo, se expone seguidamente información de las contrataciones realizadas dentro del Estado durante el año 2009, el lector podrá apreciar lo significativo de los importes que se manejan, y la repercusión económica que ello trae aparejado en el mercado.

CONTRATOS AÑO 2009

Tipo de Contratación	Monto en millones de \$	%
Licitación Pública	1851,70	57,62%
Licitación Privada	311,30	9,69%
Concurso Público	7,90	0,25%
Concurso Privado	1,60	0,05%
Contratación Directa	1041,30	32,40%
TOTALES	3213,80	100,00%



Fuente: datos estadísticos de la Oficina Nacional de Contrataciones

12. Conclusiones:

12.1 Son múltiples las facetas y características como se ha visto, que presenta la actividad de las distintas jurisdicciones que componen el Sector Público, para afrontar la gran diversidad de necesidades, por parte de quienes administran los recursos del Estado, tendientes a una aplicación apropiada.

12.2. Está en manos de los “Agentes del Estado”, el manejo de bienes ajustado a derecho, con el fin de prestar de manera eficiente los servicios que el Estado debe garantizar a los ciudadanos de la Nación.

12.3. Ante esa realidad, desde hace dos décadas a esta parte, se han venido observando importantes transformaciones dentro del Estado, desde la sanción el 30-set-1992 de la Ley 24.156 de “Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público” (recién reglamentado en el año 2007 mediante Decreto 1344), las reformas constitucionales del año 1994 sancionadas mediante Ley 24.430, las modificaciones realizadas al Decreto-Ley N° 23.354/56 (ley de Contabilidad), el reemplazo que se hace del Reglamento de Contrataciones, cuando en el año 2000 se publica el Decreto 436 en reemplazo del antiguo sistema contenido en el Decreto 5720/72; para llegar a la puesta en vigencia el 15-oct-2001 del Decreto Delegado 1023 el cual contiene los lineamientos y definiciones del “Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional” como norma de mayor jerarquía en la actualidad, en materia de contratos del Estado, pero aún sin reglamentación definitiva. (el Dec. 436/00 actúa de reglamentación provisoria)

12.4. Si se pudo entender que las necesidades públicas, se afrontan con las asignaciones de fondos públicos puestos a disposición por el Estado, y administrados por los Organismos que lo conforman en base a los distintos canales legales; no se puede ignorar de ningún modo que el mejor camino para obtener bienes y servicios es mediante la correcta aplicación de las normas.

12.4.1 Para ello, es menester que exista una Reglamentación actualizada para el Régimen vigente de Contrataciones, la cual debería estar más ajustada a las

necesidades y a las nuevas tecnologías que van surgiendo, exigiéndosele a quienes les recae esa carga pública, una continua actualización normativa y capacitación tecnológica permanente, para obtener de los funcionarios la mejor calidad de servicio, con resultados, en primer término eficientes y luego efectivos (en ese orden).

12.5. Una vez conocida con amplitud la ley, el grado de madurez que se ira moldeando en el actuar de los sujetos dependientes del Estado, hará concientizar a quienes gestionan y asesoran a las autoridades, que el incumplimiento o apartamiento a las reglas instauradas, hará pasibles a los funcionarios intervinientes, de las sanciones y procesos judiciales tanto en los aspectos administrativos, como en los de corte civil y hasta penal. Muy probablemente el acrecentamiento en el conocimiento de las leyes y reglamentaciones específicas, implique un mejor y eficiente manejo administrativo.

12.6. Para concluir, los ciclos de crisis económica mundial y regional que vive la humanidad hoy, debe hacer ver a quienes tienen la responsabilidad en el uso de recursos públicos, que hay más allá de la propia investidura de funcionario, muchas otras y fundamentalísimas cosas en juego, como son el sostenimiento del medioambiente que hoy tiene menos margen de tolerancia que hace un tiempo atrás, el cuidado de los recursos naturales como sostén del progreso de una Nación, y el porvenir que se le quiera dejar como herencia a todas las generaciones que vendrán.

Notas Bibliográficas:

- (1) Villegas, H.B. "Curso de finanzas, der. financiero y tributario" – Año 2005 - pág. 4
- (2) Villegas, H.B. "Curso de finanzas, der. financiero y tributario" – Año 2005 - pág. 13
- (3) Villegas, H.B. "Curso de finanzas, der. financiero y tributario" – Año 2005 - pág. 14
- (4) Bolívar, M.A. "Manual de Finanzas Públicas" –Año 2001 - pág. 97
- (5) Bolívar, M.A. "Manual de Finanzas Públicas" – Año 2001 - pág. 208
- (6) Fernández, L.O. y otro "Manual de Finanzas Públicas" - Ed. 1° - Año 2007 - pág. 48
- (7) Fernández, L.O. y otro "Manual de Finanzas Públicas" - Ed. 1° Año 2007 - pág. 49
- (8) Chojkier, R. y otros "Contrataciones del Estado" – Año 2000 – pag. 189
- (9) Echevesti, C.A. y otros -"Responsabilidad de los funcionarios públicos" – 2003 pág. 172
- (10) Echevesti, C.A. y otros -"Responsabilidad de los funcionarios públicos" – 2003 pág. 202
- (11) Bayala Basombrío, M.A. "Malversación de caudales públicos" – Año 2008 -pág. 34

Bibliografía y material consultado:

- Dr. Héctor Belisario Villegas, “Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario” – Editorial Astrea – 9º Edición – Abril/2005
- Luis Omar Fernández, Hernán M. D’Agostino, “ Manual de Finanzas Públicas” - Editorial La ley – Marzo/2007
- Miguel Ángel Bolívar, “Manual de Finanzas Públicas” – Editorial EDUCA – Facultad de Cs. Sociales y Económicas de la U.C.A. – Año 2001
- Dr. Tomás Hutchinson, “Régimen de Procedimientos Administrativos – Ley 19.549; revisado, ordenado, y comentado” - Editorial Astrea – 8º Edición – Agosto/2006
- Dr. Carlos A. Echevesti, “Responsabilidad de los Funcionarios Públicos” – Editorial Hammurabi (Ed. Depalma) – 1º Edición – Mayo/2003
- Raquel Chojkier, Alejandro Dubinski, José V. Casella “Contrataciones del Estado” – Editorial Depalma – 1º Edición – Noviembre/2000
- Material del Curso de Normativa Avanzada dictado en la O.N.C. durante el mes de mayo/2007
- Material del Curso de Ejecución de Contratos dictado en la O.N.C. durante el mes de setiembre/2007