



Jefatura de Gabinete de Ministros  
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa  
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión

**Ref:** EXP-JGM: 26268/2013  
**DIRECCION NACIONAL DE MIGRACIONES**

BUENOS AIRES, 11 DE JULIO DE 2013

SEÑOR SECRETARIO:

Me dirijo a usted en el expediente de la referencia que ingresa para que la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES tome la intervención de su competencia, remitido por la DIRECCION GENERAL DE ADMINISTRACIÓN de la DIRECCIÓN NACIONAL DE MIGRACIONES.

**I**  
**RESEÑA DE ANTECEDENTES**

En primer lugar corresponde efectuar una reseña de los principales antecedentes obrantes en los actuados.

A fs. 1/2 obra la Nota Nº 34/13 DGA de la DIRECCION GENERAL DE ADMINISTRACIÓN de la DIRECCIÓN NACIONAL DE MIGRACIONES en la que solicita que esta Oficina Nacional se expida sobre la viabilidad de que las empresas adjudicatarias de la Licitación Pública Nº 19/2012 entreguen prestaciones distintas a las oportunamente ofertadas.

En este sentido, el citado organismo manifiesta que los proveedores DINATECH S.A. y CORADIR S.A. informaron la imposibilidad de entregar los productos ofrecidos aduciendo distintos motivos y ofreciendo entregar sustitutos que se ajustan a las Especificaciones Técnicas requeridas en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares que rigió el llamado de la licitación.

A fs. 3 se encuentra agregada copia fiel del informe de la DIRECCION DE SISTEMAS de la DIRECCION NACIONAL DE MIGRACIONES donde se dejó asentado que el equipamiento propuesto por las firmas adjudicatarias se ajusta en un todo, e incluso supera en prestaciones, a las Especificaciones Técnicas requeridas oportunamente, por lo que no tiene objeciones que formular al respecto.

A fs. 5/12 obra copia fiel de la nota presentada por la firma DINATECH S.A. a través de la cual solicitó se considere la posibilidad de entregar equipos distintos a los ofertados, fundamentando su pedido en problemas con las importaciones que, según sus dichos, resultarían de público conocimiento. En este sentido agregó que en virtud del tiempo transcurrido se produjeron cambios en los aranceles de importación, cambios en las políticas de las empresas y que le resultaba imposible poseer un stock de SEISCIENTOS (600) equipos inmovilizados.

A fs. 13/16 obra copia fiel de la presentación realizada por la firma CORADIR S.A. por medio de la cual informó que no contaba con stock del producto ofertado y que ofrecía entregar nuevos equipos que se ajustan a los requerido en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares de la Licitación Pública 19/12.

A fs. 17/52 se encuentran agregadas copias fieles de los antecedentes de la contratación bajo análisis.

**II**  
**OBJETO DE LA CONSULTA**

ONC

Se requiere la intervención de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES para que emita opinión en cuanto a la viabilidad jurídica de que las firmas DINATECH S.A. y CORADIR S.A. puedan cumplir las prestaciones a su cargo entregando bienes diferentes a los que les fueran adjudicados por la Licitación Pública N° 19/12.

### III ÁMBITO DE APLICACIÓN

En forma previa a efectuar un análisis del caso planteado, corresponde determinar si el mismo se encuentra dentro del ámbito de aplicación objetivo y subjetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

Ello así, y en lo que respecta al ámbito de aplicación subjetivo, el artículo 2° del Decreto Delegado N° 1023/01 prescribe *“ÁMBITO DE APLICACION. El presente régimen será de aplicación obligatoria a los procedimientos de contratación en los que sean parte las jurisdicciones y entidades comprendidas en el inciso a) del artículo 8° de la Ley N° 24.156 y sus modificaciones”*.

En virtud de lo dispuesto por el artículo transcripto cabe destacar que los organismos comprendidos en el inciso a) del artículo 8° de la Ley N° 24.156 son las jurisdicciones y entidades de la Administración Pública Nacional, conformada por la Administración Central, los organismos descentralizados y dentro de estos últimos las instituciones de seguridad social.

Sobre el particular, cabe destacar que la DIRECCION NACIONAL DE MIGRACIONES es un organismo descentralizado actuante en la órbita del MINISTERIO DE INTERIOR Y TRANSPORTE, motivo por el cual se encuentra incluida en el ámbito de aplicación subjetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

En lo que respecta al ámbito de aplicación material u objetivo, corresponde afirmar, en primer lugar, que el Régimen General de Contrataciones aprobado por el Decreto Delegado N° 1023/01, fue dictado con la finalidad de constituirse en la norma general regulatoria de los contratos celebrados por la Administración Pública que, conforme surge de su artículo 4° alcanza a los contratos de compraventa, suministros, servicios, locaciones, consultoría, alquileres con opción a compra, permutas, concesiones de uso de los bienes de dominio público y privado del Estado Nacional, y a todos aquellos contratos no excluidos expresamente.

Por su parte, el artículo 5° del mentado cuerpo legal enumera los contratos excluidos: *“Quedarán excluidos los siguientes contratos: a) Los de empleo público. b) Las compras por caja chica. c) Los que se celebren con estados extranjeros, con entidades de derecho público internacional, con instituciones multilaterales de crédito, los que se financien total o parcialmente con recursos provenientes de esos organismos, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones del presente Régimen cuando ello así se establezca de común acuerdo por las partes en el respectivo instrumento que acredite la relación contractual, y las facultades de fiscalización sobre ese tipo contratos que la Ley N° 24.156 y sus modificaciones confiere a los Organismos de Control. d) Los comprendidos en operaciones de crédito público”*.

Considerando que en este caso se trata de la adquisición de equipamiento informático, y que no surge de las actuaciones constancias que permitan inferir que se trata de alguno de los supuestos de exclusión dispuesto en el citado artículo 5°, puede concluirse que se trata de un contrato comprendido dentro del ámbito de aplicación objetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.



Jefatura de Gabinete de Ministros  
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa  
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión

**Ref:** EXP-JGM: 26268/2013  
**DIRECCION NACIONAL DE MIGRACIONES**

Por otro lado, en cuanto a la reglamentación aplicable cabe señalar que con fecha 7 de junio de 2012 el PODER EJECUTIVO NACIONAL dictó el Decreto N° 893/12 disponiendo en su artículo 6º la derogación del Decreto N° 436/00.

Por su parte, el artículo 7º del citado cuerpo legal prescribe: *"El presente decreto comenzará a regir a los SESENTA (60) días corridos de su publicación en el Boletín Oficial, y será de aplicación a los procedimientos de selección que a partir de esa fecha se autoricen"*. La mencionada publicación tuvo lugar el día 14 de junio de 2012.

Así, con fecha 14 de agosto de 2012 entró en vigencia el Reglamento del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional aprobado como Anexo al Decreto N° 893/12, siendo de aplicación a los procedimientos de selección autorizados a partir de esa fecha.

Por el contrario, los procedimientos de selección que estuvieran autorizados con anterioridad al 14 de agosto de 2012 deberán regirse hasta su finalización por el Reglamento aprobado como Anexo al Decreto N° 436/00, sus normas modificatorias, complementarias y aclaratorias.

En ese orden de ideas corresponde concluir que, si bien en la actualidad el Decreto N° 436/00 se encuentra derogado –en virtud de la entrada en vigencia del aludido Decreto N° 893/12– resulta aplicable al caso que nos ocupa en tanto se trató de la norma vigente al momento de la autorización del procedimiento de selección que se analiza, conforme surge de la copia fiel de la Disposición de la DIRECCIÓN NACIONAL DE MIGRACIONES N° 1365 de fecha 6 de junio de 2012 por la cual se autorizó el llamado a la Licitación Pública para la provisión y entrega de equipamiento informático.

En atención a lo manifestado en los párrafos precedentes, la contratación sobre la que se solicita asesoramiento se rige por el Régimen establecido en el Decreto Delegado N° 1023/01, y por el Reglamento para la Adquisición, Enajenación y Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional aprobado como Anexo al Decreto N° 436/00, ambos con sus respectivas normas modificatorias y complementarias.

#### **IV** **ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN**

Aclarado lo anterior, corresponde en esta instancia determinar la viabilidad jurídica de que las empresas CORADIR S.A. y DINATECH S.A. hagan entrega de bienes diferentes a los indicados en su oferta, en vista de las circunstancias sobrevinientes informadas en los actuados bajo estudio.

En virtud de ello, resulta pertinente analizar los principios generales que informan los procedimientos de selección llevados a cabo por las jurisdicciones y entidades comprendidas en el ámbito de aplicación del Decreto Delegado N° 1023/01.

Tales principios se encuentran estrechamente interrelacionados entre sí y representan importantes herramientas hermenéuticas para la solución de casos particulares, como el que aquí nos ocupa.

ONC

Así, el 3º del Decreto Delegado Nº 1023/01 prescribe: “*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:*

*a) Razonabilidad del proyecto y eficiencia de la contratación para cumplir con el interés público 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 con la contratación deberá interpretarse sobre la base de una rigurosa observancia de los principios que anteceden*” (el subrayado no se corresponde con el original).

En lo que hace al respeto de los mencionados principios, corresponde apuntar que, como bien ha afirmado la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN: “*...la observancia de los principios básicos de los procedimientos públicos de selección como la licitación y el concurso, no sólo tiende a resguardar el derecho de los oferentes o participantes en procedimientos de ese tipo, sino también el interés y el orden público, comprometidos en la debida elección de quienes resultarán adjudicatarios*”. (CSJN, “Chubut, Provincia del c. Centrales Térmicas Patagónicas S.A. s/ sumario”, consid. 7; Fallos 324:4199).

Abordando ahora el estudio de los principios que atañen particularmente a la cuestión que nos ocupa, la más autorizada doctrina ha expresado: “*La licitación debe respetar el principio de que todos los licitadores u oferentes se hallen en pie de igualdad [...] Para lograr su finalidad, la licitación debe reunir ese carácter de igualdad, pues ésta excluye o dificulta la posibilidad de una colusión o connivencia entre algún licitador u oferente y la Administración Pública, que desvirtúen el fundamento ético sobre el cual descansa la licitación y que, junto con los requisitos de concurrencia y publicidad, permite lograr que el contrato se realice con quien ofrezca mejores perspectivas para el interés público*.” (MARIENHOFF, Miguel. *Tratado de Derecho Administrativo*, t. III-A, 4ª edición actualizada, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998. Pág. 204).

La garantía de igualdad, consagrada de modo general por el artículo 16 de la Constitución Nacional, resulta un principio esencial de los contratos administrativos y debe regir desde la preparación de los pliegos, durante la publicación del llamado, en la etapa de recepción y evaluación de las ofertas, al momento de adjudicar y durante la ejecución del contrato hasta su total finalización.

Se traduce en la obligación que tiene la Administración de dispensar un trato igualitario tanto a los interesados como a los oferentes que concurren al procedimiento de selección. Así, los oferentes en una licitación deben ser colocados en un pie de igualdad, evitando discriminaciones o tolerancias que favorezcan a unos en detrimento de otros.

Como una derivación del principio de igualdad, la doctrina es conteste en señalar que la posibilidad de modificar una oferta precluye con el vencimiento del plazo para presentarla, sin que sea admisible alteración alguna de la propuesta después de esa circunstancia (COMADIRA, Julio Rodolfo. *La Licitación Pública. Nociones. Principios. Cuestiones*. 2ª edición actualizada y ampliada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Pág. 78).

Así, se ha sostenido que el principio de inmodificabilidad de las ofertas constituye una de las reglas específicas de los procedimientos de selección de los cocontratantes de la Administración (Cfr.



Jefatura de Gabinete de Ministros  
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa  
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión

**Ref:** EXP-JGM: 26268/2013  
**DIRECCION NACIONAL DE MIGRACIONES**

DIEZ, Manuel María, *Derecho Administrativo*, T. III, Buenos Aires, Ed. Plus Ultra, 1979. Pág. 111.  
CASSAGNE, Juan Carlos, *El Contrato Administrativo*, Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, 1999.  
Pág. 56).

Sin embargo, el principio de inmodificabilidad de las ofertas puede verse menguado ante situaciones fácticas objetivas que le imposibiliten al proveedor cumplir con la entrega de los bienes oportunamente ofertados, como por ejemplo, cuando los mismos hayan sido discontinuados en su producción.

En consecuencia, durante la etapa de ejecución contractual es posible apartarse del principio de inmodificabilidad de las ofertas, sin lesionar el principio de igualdad, si la modificación obedeciera a una situación objetiva y ajena a la voluntad del proveedor que no le permitiese cumplir en tiempo y forma con la entrega de los bienes o servicios ofertados y que hubiese afectado en igual medida a cualquier proveedor en la misma circunstancia.

En dicho sentido, cabe señalar que la doctrina ha admitido la posibilidad de modificar los términos de un contrato administrativo con fundamento en el interés público y dentro de ciertos límites. Tales límites, derivados de las garantías constitucionales consisten, básicamente, en la inalterabilidad de la sustancia misma del contrato y de su ecuación económico-financiera en favor del cocontratante (conf. COMADIRA, Julio. *La licitación pública. Nociones. Principios. Cuestiones*. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, 2010. Pág. 89/90).

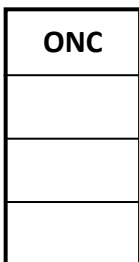
Al respecto se ha sostenido *"...el cambio contractual no podría implicar ventajas para el contratista; pero no sería violatoria del principio de igualdad una modificación fundada en la necesidad de satisfacer el interés público, configurada a causa de un cambio objetivo de circunstancias, en condiciones tales que ninguno de los restantes oferentes tuviera motivos para considerar que, de haber conocido el cambio, hubiera modificado la oferta"* (op. cit., pág. 91/92).

En un anterior pronunciamiento, esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES consideró: *"...no habría violación del principio de igualdad de tratamiento si tal aceptación hubiese operado de igual manera cualquiera sea el oferente que se hallare en igual condición, toda vez que el motivo de sustitución del equipamiento ofrecido responde a circunstancias objetivas como resulta ser la discontinuación de bienes tecnológicos que han quedado obsoletos por el transcurso del tiempo."*(Dictamen ONC N° 9/2013)

No obstante, a criterio de este órgano rector, no surgen de las notas presentadas por las empresas DINATECH S.A. y CORADIR S.A., ni de las actuaciones obrantes en autos circunstancias objetivas que ameriten una modificación de los términos contractuales.

Al respecto es dable señalar que la empresa DINATECH S.A. adujo que la solicitud de remplazo de los bienes obedecía a los *"problemas existentes con las importaciones"* pero no manifestó y mucho menos acreditó cuales fueron los inconvenientes con las importaciones para el bien particular que ofertó y que no le permitieron cumplir con la entrega del mismo.

Asimismo, dicho proveedor hizo alusiones respecto de cambios en los aranceles de importación, cambios en las políticas de las empresas y la imposibilidad de poseer un stock de SEISCIENTOS (600) equipos inmovilizados. Sobre el particular, cabe destacar que esta Oficina



entiende que dichos argumentos no resultan suficientes para que el proveedor pueda modificar su oferta original ya que no obedecen a parámetros objetivos y ajenos a su voluntad.

Iguals consideraciones resultan aplicables a lo manifestado por la empresa CORADIR S.A., ya que en su presentación únicamente argumentó no contar con stock en la actualidad del producto oportunamente ofertado.

Por lo expuesto, a efectos de considerar la procedencia de la modificación solicitada, se deberá acreditar que la situación alegada por los proveedores se debe a causas objetivas ajenas a su voluntad, en condiciones tales que ninguno de los restantes oferentes tuviera motivos para considerar que, de haber conocido el cambio, hubiera modificado la oferta y siempre que los nuevos bienes ofrecidos cumplan con las especificaciones técnicas requeridas en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares y se mantengan los precios oportunamente ofertados.

## V **CONCLUSIONES**

En atención a las consideraciones vertidas precedentemente, esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES entiende que con las constancias obrantes en los actuados bajo estudio no se encuentran acreditados los extremos para la procedencia de la modificación contractual solicitada por las empresas DINATECH S.A. y CORADIR S.A.

Habiendo tomado la intervención correspondiente, se elevan las presentes actuaciones para la consideración de las autoridades competentes y en el caso en que se comparta el criterio, su posterior remisión a la dependencia de origen.

Saludo a usted atentamente.

**DICTAMEN O.N.C. N° 195**

**FIRMA: ABOG.MARÍA VERÓNICA MONTES**

**FIRMA: ABOG.ELIANA VILORIA RECZYNSKI**

BUENOS AIRES,

Visto y de conformidad, elévese a consideración del Señor Secretario de Gabinete y Coordinación Administrativa de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS.

BUENOS AIRES,

Visto y de conformidad, remítase a la DIRECCION GENERAL DE ADMINISTRACIÓN de la DIRECCIÓN NACIONAL DE MIGRACIONES, a sus efectos.