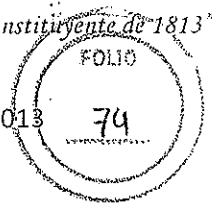




Jefatura de Gabinete de Ministros
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión
Oficina Nacional de Contrataciones

Ref: CUDAP EXP-JGM:5349/2013
MINISTERIO DE SEGURIDAD



BUENOS AIRES, 04 FEB 2013

SEÑOR SUBSECRETARIO:

Me dirijo a usted en el expediente de la referencia que ingresa para que esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES tome la intervención de su competencia, remitido por la SUBSECRETARÍA DE LOGÍSTICA del MINISTERIO DE SEGURIDAD.

I
RESEÑA DE ANTECEDENTES

A fs. 1/2 obra la Nota SSL N° 214, de fecha 24 de enero de 2013, por medio de la cual el Subsecretario de Logística del MINISTERIO DE SEGURIDAD solicita la opinión de este Órgano Rector, a raíz de la presentación formulada por la empresa GENERAL MOTORS DE ARGENTINA S.R.L., en relación a un proyecto de pliego de bases y condiciones particulares por el cual se propicia la adquisición de vehículos patrulleros con destino a las Fuerzas Policiales y de Seguridad, fijándose como requisito la producción nacional de dichos automotores.

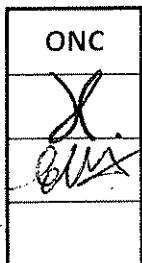
Al respecto el organismo girante afirma: *"se remiten las presentes actuaciones solicitando su opinión calificada, ratificando en esta instancia la decisión soberana y estratégica de adquirir vehículos de producción nacional"* (v. fs. 1).

A mayor abundamiento, la SUBSECRETARÍA DE LOGÍSTICA del MINISTERIO DE SEGURIDAD explica: *"...contrariamente a lo señalado por la empresa, el requisito de producción nacional no estriba del régimen de preferencia previsto en la ley 25.551, sino que lisa y llanamente se trata de una prerrogativa del poder estatal, que en tanto motivada en razones y circunstancias objetivas, resulta plenamente razonable y no puede ser tachada de arbitraria (...).*

De allí pues, que no pueda sostenerse –como lo pretende la empresa requirente– que el requisito de producción nacional sea lesivo de los principios de igualdad y de concurrencia aplicables a toda contratación estatal..." (v. fs. 1 vta.).

Finalmente, dicha cartera ministerial informa que en el marco de las actuaciones identificadas como CUDAP: EXP-JGM: 34848/2012 se resolvió el otorgamiento de la excepción prevista en el artículo 3º del Decreto N° 1188/12 para gestionar el procedimiento propiciado.

A fs. 3/4 obra copia de la nota presentada ante el MINISTERIO DE SEGURIDAD con fecha 21 de enero de 2013, por medio de la cual el apoderado de la firma GENERAL MOTORS DE ARGENTINA S.R.L. (GMA) manifiesta que el día 11 de enero de 2013 el Sector Ventas de GMA recibió una invitación para participar, junto con otras firmas, de una reunión informativa y de consulta sobre el pliego de bases y condiciones particulares de un posterior procedimiento de selección a celebrarse con miras a adquirir vehículos para uso patrullero con blindaje y equipamiento. Asimismo, la empresa afirma que en dicha oportunidad, junto con la invitación le fue remitido un proyecto de especificaciones técnicas.



Así, en el marco de lo previsto en los artículos 32 y 41 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12, la firma GENERAL MOTORS DE ARGENTINA S.R.L. objeta la cláusula que estipula como requisito obligatorio que los vehículos ofertados sean de producción nacional.

Al respecto, GMA entiende que la exigencia de que los bienes ofertados sean de producción nacional –excluyendo, por ende, a los bienes que no satisfagan tal condición– no resulta compatible con la legislación aplicable en la materia, motivo por el cual se requiere que tal requisito sea eliminado y no resulte incluido en el pliego de bases y condiciones particulares correspondiente a la licitación pública a la que se planea convocar.

Por su parte, la observación efectuada por la automotriz en cuestión guarda relación con el hecho de que los vehículos que GMA estaría en condiciones de ofrecer en el marco de un futuro procedimiento de selección, no cumplirían con la exigencia relativa a la producción nacional, ya que se trata de unidades que no fueron fabricadas en el país, motivo por el cual dicha empresa se vería excluida de la posibilidad de participar de la compulsa de precios respectiva (v. fs. 4).

A fs. 5/11 obra copia del Poder Especial, extendido en favor del señor Leonardo Adrián Pomeranchik para representar a la firma GENERAL MOTORS DE ARGENTINA S.R.L. y realizar toda clase de gestión administrativa “...ante la Presidencia de la Nación, sus Ministerios, Secretarías, Direcciones y reparticiones de todo tipo...” (v. fs. 6), por lo cual se tiene por acreditada la personería invocada en la nota de fs. 3/4.

A fs. 12/26 luce agregada copia fiel de las especificaciones técnicas que dan lugar a la consulta de marras y, a su vez, a fs. 35/72 se acompañan a título de colaboración las especificaciones técnicas integrantes del pliego de bases y condiciones particulares autorizado por la Resolución MS N° 989/12 en el marco de la Licitación Pública N° 16/2012 del registro del MINISTERIO DE SEGURIDAD.

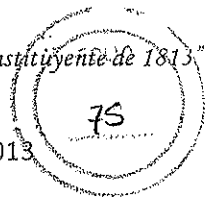
En ese estado ingresan las actuaciones a esta Oficina Nacional.

II **OBJETO DE LA CONSULTA**

Se requiere la intervención de este Órgano Rector a efectos de que dictamine si, en el marco de un procedimiento de selección a celebrarse con miras a la adquisición de vehículos patrulleros con destino a las Fuerzas Policiales y de Seguridad, la inclusión en el pliego de bases y condiciones particulares de una cláusula que exija que los bienes ofertados sean de producción nacional, resulta o no compatible con la normativa vigente en materia de contrataciones públicas.

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 N° 1023/01.



Jefatura de Gabinete de Ministros
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión
Oficina Nacional de Contrataciones

Ref: CUDAP EXP-JGM:5349/2013
MINISTERIO DE SEGURIDAD

Ello así, y en lo que respecta al ámbito de aplicación subjetivo, el artículo 2° del Decreto N° 1023/2001 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 transcrito 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.

En ese orden de ideas, considerando que el MINISTERIO DE SEGURIDAD es una jurisdicción comprendida dentro de la Administración Central, se encuentra incluido en el ámbito de aplicación subjetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

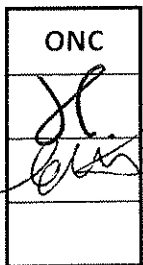
En lo que respecta al ámbito de aplicación material u objetivo, cabe destacar, en primer lugar, que el Régimen General de Contrataciones aprobado por el Decreto Delegado N° 1023/01, fue dictado con la finalidad de constituirse en la norma general regulatoria de los contratos celebrados por la Administración 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 procura adquirir vehículos patrulleros con destino a las Fuerzas Policiales y de Seguridad, puede concluirse que se trata de un contrato comprendido dentro del ámbito de aplicación objetivo del Decreto Delegado N° 1023/01.

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 6° la derogación del Decreto N° 436/00.

Por su parte, el artículo 7° 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.

Ahora bien, tratándose de un procedimiento de selección aún no autorizado por la autoridad competente, la contratación sobre la que solicita asesoramiento deberá regirse necesariamente por el Régimen establecido en el Decreto Delegado N° 1023/01, y por el Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12, normas modificatorias y complementarias.

Aclarado lo anterior, en los puntos siguientes del presente acápite me abocaré al examen de las consultas en cuestión.

IV ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN

En relación a la cuestión que aquí se ventila, el organismo de origen solicita que esta Oficina Nacional emita opinión sobre la viabilidad jurídica de incluir en el pliego de bases y condiciones particulares, tendiente a regir un futuro llamado a licitación para la adquisición de vehículos, una cláusula por medio de la cual se estipule que los bienes ofertados deberán ser –necesariamente– de producción nacional.

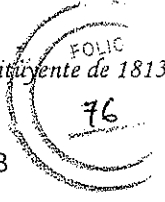
Así, con el fin de abordar la consulta de marras, cabe detallar la normativa pertinente que resulta necesario considerar a efectos de emitir un pronunciamiento.

En primer lugar, el artículo 15 del Decreto Delegado N° 1023/01 en su parte pertinente establece: *“CRITERIO DE SELECCIÓN (...) En materia de preferencias se estará a lo que disponga la normativa vigente en cada caso”*.

Por su parte el artículo 88 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12 dispone: *“PREFERENCIAS. En materia de preferencias, resultarán de aplicación las disposiciones que contemple la normativa vigente”*.

En ese sentido, resulta pertinente reseñar someramente el Régimen de Compras del Estado Nacional y Concesionarios de Servicios Públicos denominado “Compre Trabajo Argentino” regulado en la Ley N° 25.551, norma que establece las preferencias que habrán de aplicarse en las adquisiciones y/o locaciones que se realicen, en materia de bienes de origen nacional.

Así, el artículo 1° de la citada ley prescribe: *“La administración pública nacional, sus dependencias, reparticiones y entidades autárquicas y descentralizadas, las empresas del Estado y las sociedades privadas prestadoras, licenciatarias, concesionarias y permisionarias de obras y*



Jefatura de Gabinete de Ministros
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión
Oficina Nacional de Contrataciones

Ref: CUDAP EXP-JGM:5349/2013
MINISTERIO DE SEGURIDAD

de servicios públicos, en la contratación de provisiones y obras y servicios públicos y los respectivos subcontratantes directos otorgarán preferencia a la adquisición o locación de bienes de origen nacional, en los términos de lo dispuesto por esta ley".

A su vez, el artículo 2º de dicha norma señala: *"Se entiende que un bien es de origen nacional, cuando ha sido producido o extraído en la Nación Argentina, siempre que el costo de las materias primas, insumos o materiales importados nacionalizados no supere el cuarenta por ciento (40%) de su valor bruto de producción".*

Por su parte, el artículo 1º del Anexo al Decreto Nº 1600/02 prescribe: *"Reglamentase el artículo 1º de la Ley Nº 25.551, en los siguientes términos:*

a) Las preferencias establecidas en el "Régimen", serán aplicables, cuando se cumplan los recaudos instituidos por la Ley Nº 25.551, conforme se describe a continuación:

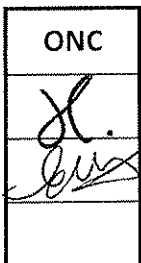
I) En materia de bienes: a favor de las ofertas integradas por bienes de origen nacional, según se los define en el artículo 2º de dicha norma. Para la determinación del origen del bien, no debe tomarse en consideración la calidad de local o no del sujeto que lo produce o extrae, sino el carácter objetivo del bien, esto es que la preferencia que el "Régimen" instituye, alcanza tanto a bienes provistos por empresas de capital interno como de capital externo, en tanto se reúnan los requisitos de fabricación local enunciados por la Ley Nº 25.551.:

II) En materia de servicios: a favor de las ofertas presentadas por una empresa o consultor local en los términos establecidos por la Ley Nº 18.875.

III) En materia de obras: a favor de las ofertas que, en lo referido a la provisión de los materiales de obra, cumplan con el requisito de origen nacional y, en cuanto a los servicios de proyecto, dirección y construcción de obra, cumplan con lo establecido en el apartado precedente.

Los supuestos contemplados en los apartados I), II) y III) del presente inciso, configuran, a los efectos de la presente reglamentación, oferta nacional.

b) Por oferta extranjera debe entenderse toda aquella que no reúna las características establecidas en el inciso precedente".



Ahora bien, sobre el particular la empresa GENERAL MOTORS DE ARGENTINA S.R.L. manifiesta: *"El referido Régimen de Compre Trabajo Argentino no establece una 'reserva de mercado' a favor de los bienes considerados de origen nacional, sino que, conforme expresamente lo dispone el artículo 3º de la Ley Nº 25.551, prevé una preferencia a favor de las ofertas de bienes de origen nacional, consistente en un margen de precio (...)*

En otras palabras, el Régimen de Compre Trabajo Argentino no impide la presentación de ofertas que prevean el suministro de bienes que no sean de producción nacional. En consecuencia, la legislación aplicable no autoriza a incluir la exigencia prevista en el Proyecto de

Especificaciones Técnicas, en la cláusula que es objeto de las observaciones que aquí se formulan” (v. fs. 4).

Al respecto, asiste razón a la firma en cuanto a que el régimen instituido mediante la Ley Nº 25.551 en sí mismo no impide la presentación de ofertas de bienes que no sean de producción nacional, sino que prevé una preferencia adicional a las ofertas de bienes de origen nacional (equivalente a un 7% o 5% en caso de que la oferente de los bienes nacionales se trate de una PyME o no, respectivamente).

Cabe destacar al respecto que de las normas precedentemente reseñadas se desprende que el régimen de “Compré Argentino” tiene por objeto utilizar el poder de compra del ESTADO NACIONAL como instrumento de promoción y protección de la Industria Nacional, con especial énfasis en las pequeñas y medianas empresas.

En ese sentido, teniendo en miras tales objetivos puede válidamente sostenerse que, al margen del régimen de preferencia establecido por la Ley Nº 25.551, nada obstaría –al menos en principio y previo cumplimiento de determinados recaudos– a la inclusión en los pliegos de bases y condiciones particulares de cláusulas tuitivas de la industria nacional, tendientes a la profundización y fortalecimiento de la política soberana y estratégica de adquirir bienes de producción nacional.

En ese orden de ideas, habiendo llegado a este punto del análisis considero pertinente dedicar los párrafos que siguen a examinar –en cuanto aquí interesa– algunos de 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 Nº 1023/01.

Así, el artículo 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”.

Abordando el estudio de los principios que atañen particularmente a la cuestión que nos ocupa, el Dr. Comadira ha dicho: *“La concurrencia tiene por objeto lograr que al procedimiento*



Jefatura de Gabinete de Ministros
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión
Oficina Nacional de Contrataciones

Ref: CUDAP EXP-JGM:5349/2013
MINISTERIO DE SEGURIDAD

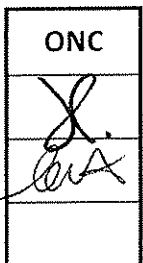
licitatorio se presente la mayor cantidad posible de oferentes; porque si lo que la Administración pretende, para satisfacer en la mejor forma sus intereses públicos, es contratar con el particular que ofrezca las mejores garantías para el cumplimiento del objeto contractual, es necesario que a la compulsa hayan podido acudir todos los interesados en participar que estén capacitados para brindar la prestación requerida (...) Es la posibilidad de elegir mejor lo que facilita la concurrencia; porque a mayor cantidad de oferentes, mayores serán las opciones de escoger y, por ende, de obtener un elevado nivel de idoneidad del cocontratante que satisfaga las expectativas del ente que llama a la compulsa". (COMADIRA, Julio Rodolfo. La Licitación Pública. Nociones. Principios. Cuestiones. 2ª edición actualizada y ampliada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Págs. 97-100).

Por su parte, autorizada doctrina ha sostenido: *"Este principio resulta orientador al momento de resolver cuestiones diversas que se presentan durante la tramitación del procedimiento de selección (...) La libre concurrencia sólo puede restringirse en tanto exista suficiente y adecuado sustento fáctico que provoque la necesidad de imponer limitaciones en función del objeto contractual"* (REJTMAN FARAH, Mario. Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Págs. 38 y 39).

A su vez, no resulta ocioso recordar que el principio de concurrencia se entrelaza con los demás principios generales, entre ellos con el principio de igualdad, el cual 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. Su fundamento descansa en el artículo 16 de la Constitución Nacional.

Sin embargo, el principio que establece la 'igualdad' entre los licitadores u oferentes no es absoluto. Admite excepciones racionales. Por consiguiente, *"...no se vulnera el principio de igualdad cuando, por vía idónea y con carácter previo al llamado a licitación, se establece una preferencia en favor de determinadas categorías de licitadores u oferentes. Así, pueden establecerse preferencias impersonales para todos los que se encuentren en determinada situación, o para los que revistan determinado carácter, o para los que ofrezcan, por ejemplo, productos nacionales, etc."* (MARIENHOFF, Miguel S. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III-A, Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1998. Págs. 206 y 207).

Expuesto lo anterior, una razonable hermenéutica de las normas y principios en juego me permite concluir en primer lugar que, por regla general, la concurrencia es un requisito de capital importancia dentro del sistema de selección del cocontratante estatal, en la medida en que permite que al procedimiento licitatorio se presente la mayor cantidad posible de oferentes, lo cual se traduce en una mayor capacidad de elección en favor del Estado Nacional. Por tal motivo, el criterio para admitir cualquier cláusula limitativa debe ser necesariamente restrictivo.



No obstante ello, resulta oportuno poner de resalto que si bien el principio de concurrencia adquiere en la actualidad una dimensión de peso, debe conjugarse armónicamente con los demás principios y normas que conforman el ordenamiento jurídico vigente, prestando especial atención –como bien ha señalado la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN en reiterados precedentes– tanto a las circunstancias especiales como a los fines de interés público comprometidos en cada caso.

Consecuentemente, resulta oportuno traer a colación que en la actualidad el artículo 194 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12 confiere reconocimiento normativo explícito a uno de los principios directrices del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional: el principio de sustentabilidad, el cual se proyecta sobre la totalidad del ordenamiento jurídico-positivo a través de criterios que tienden a garantizar, entre otras cuestiones, mejores condiciones sociales y económicas a nivel local, regional y nacional.

En efecto, el concepto de desarrollo sustentable ha sido ampliamente difundido en las últimas dos décadas, sobre todo a partir de la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, celebrada en Río de Janeiro en el año 1992, siendo incipiente –a la par que indudable– su aplicación en los procedimientos administrativos del Sector Público.

Así, la noción de sustentabilidad se basa en el imperativo de garantizar –en cuanto aquí interesa– una gestión de recursos que contemple la justicia social y el desarrollo sostenido de la economía en nuestra comunidad, promoviendo la igualdad social y la reducción de la pobreza a través de la estimulación de los mercados locales.

En esa inteligencia resulta posible afirmar, sin hesitación, que las compras públicas sustentables son iniciativas que se encuadran en las acciones descriptas *ut supra*. Se trata, en suma, de canalizar el poder de compra del Estado Argentino a efectos de influir positivamente sobre el mercado vernáculo, a través de la provisión de bienes y servicios que favorezcan el desarrollo sustentable, haciendo especial foco tanto en el consumo como en la producción.

En tal sentido, en procura de fortalecer la industria argentina, entiendo que resultaría jurídicamente viable la inserción en el pliego de bases y condiciones particulares de cláusulas, por medio de las cuales se exija que los bienes ofertados sean de origen nacional, ello al margen o si se quiere como una forma de robustecer la política industrial tenida en miras por el legislador al establecer la preferencia prevista en la Ley N° 25.551.

Ahora bien, tratándose de una cláusula limitativa de la concurrencia, va de suyo que debe resultar razonable y debidamente fundada. Así, deberá elegirse el medio coherente con el fin perseguido, es decir, aquel adecuado para satisfacerlo eficaz y proporcionalmente. (Cfr. REJTMAN FARAH, Mario. Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Pág. 44).



Jefatura de Gabinete de Ministros
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión
Oficina Nacional de Contrataciones

Ref: CUDAP EXP-JGM:5349/2013
MINISTERIO DE SEGURIDAD

En sentido concordante con lo expuesto el Dr. Comadira ha sostenido: *"El contenido igualitario del pliego es decisivo para la transparencia de todo el procedimiento licitatorio (...) Desde luego, la igualdad, correctamente interpretada, no obsta para que, como ha señalado la doctrina, se puedan consagrar categorías objetivas de preferencia razonablemente fundadas"* (COMADIRA, Julio Rodolfo. La Licitación Pública. Nociones. Principios. Cuestiones. Segunda edición actualizada y ampliada. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2010. Págs. 68-69).

De tal suerte, el mérito, oportunidad y conveniencia de la actividad discrecional desplegada en la elaboración del pliego de bases y condiciones particulares no podrá trasuntar una decisión irrazonable.

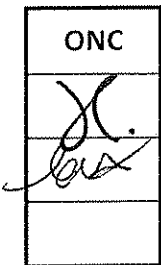
A lo dicho corresponde añadir que deberán encontrarse debidamente expresadas en las actuaciones las razones que explican y –fundamentalmente– justifican la inclusión en el pliego de bases y condiciones particulares de cláusulas de las características aquí analizadas, debiendo, en su caso, fundamentarse en forma clara y concreta los criterios de sustentabilidad ambiental, social y económica perseguidos, así como también la adecuación de medios a los fines, que den cuenta de una medida razonable y proporcionada en relación a los objetivos de interés público que se pretende alcanzar.

Cabe advertir, finalmente, que en el caso de exigirse bienes producidos en el país (v.gr. vehículos para uso de patrulleros), el organismo licitante deberá tener plena certeza de que existe dicha producción nacional, con las características requeridas.

Sin perjuicio de ello, en el hipotético caso de que no exista producción nacional de vehículos con las características solicitadas, a fin de fortalecer la industria argentina introduciendo cláusulas sustentables en el pliego de bases y condiciones particulares, el organismo contratante podría contemplar la posibilidad de incluir en el pliego que, a los efectos de ofertar, la empresa que fabrica los automóviles deba acreditar una presencia de determinada cantidad de tiempo mínimo en la República Argentina y a su vez, acreditar la fabricación de automóviles en el país, ello en razón de su impacto estratégico en el empleo, en la promoción del desarrollo de las empresas privadas y en la competitividad sistémica, conforme fuera expuesto en los considerandos del Decreto Delegado N° 1023/01.

V
CONCLUSIONES

Atento a las consideraciones vertidas precedentemente, esta OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES concluye lo siguiente:



a) Por regla general, la concurrencia es un requisito de capital importancia dentro del sistema de selección del cocontratante estatal, en la medida en que permite que al procedimiento licitatorio se presente la mayor cantidad posible de oferentes, lo cual se traduce en una mayor capacidad de elección en favor del Estado Nacional. Por tal motivo, el criterio para admitir cualquier cláusula limitativa debe ser necesariamente restrictivo.

b) En la actualidad el artículo 194 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12 confiere reconocimiento normativo explícito a uno de los principios directrices del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional: El principio de sustentabilidad, el cual se proyecta sobre la totalidad del ordenamiento jurídico-positivo a través de criterios que tienden a garantizar, entre otras cuestiones, mejores condiciones sociales y económicas a nivel local, regional y nacional. Así, la noción de sustentabilidad se basa en el imperativo de garantizar –en cuanto aquí interesa– una gestión de recursos que contemple la justicia social y el desarrollo sostenido de la economía en nuestra comunidad, promoviendo la igualdad social y la reducción de la pobreza a través de la estimulación de los mercados locales.

c) Las compras públicas sustentables son iniciativas que se encuadran en las acciones descritas en el punto que antecede. Se trata, en suma, de canalizar el poder de compra del Estado Argentino a efectos de influir positivamente sobre el mercado vernáculo, a través de la provisión de bienes y servicios que favorezcan el desarrollo sustentable, haciendo especial foco tanto en el consumo como en la producción.

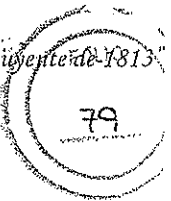
d) Teniendo especial consideración en los recaudos advertidos en el acápite IV del presente dictamen, no existen reparos legales que formular en cuanto a la pretensión de incluir en los pliegos de bases y condiciones particulares cláusulas tuitivas de la industria argentina, por medio de las cuales se requiera que los bienes ofertados sean de producción nacional, ello con miras a utilizar el poder de compra del Estado como instrumento de fortalecimiento y profundización de la política soberana y estratégica de adquirir bienes nacionales.

e) Sin perjuicio de lo expresado en los puntos precedentes, tratándose de cláusulas limitativas de la concurrencia va de suyo que deben resultar razonables y debidamente fundadas. De tal suerte, el mérito, oportunidad y conveniencia de la actividad discrecional desplegada en la elaboración del pliego de bases y condiciones particulares no podrá trasuntar una decisión irrazonable.

f) Deberán encontrarse debidamente expresadas en las actuaciones las razones que justifiquen la inclusión en el pliego de bases y condiciones particulares de cláusulas de las características aquí analizadas, debiendo, en su caso, fundamentarse en forma clara y concreta los criterios de sustentabilidad ambiental, social y económica perseguidos, así como también la adecuación de medios a fines, que den cuenta de una medida razonable y proporcionada en relación a los objetivos de interés público que se pretende alcanzar.

g) Cabe advertir, finalmente, que en el caso de exigirse bienes producidos en el país (v.gr. vehículos para uso de patrulleros), el organismo licitante deberá tener plena certeza de que existe dicha producción nacional, con las características requeridas.

h) En el hipotético caso de que no exista producción nacional de vehículos con las características solicitadas, a fin de fortalecer la industria argentina introduciendo cláusulas sustentables en el pliego de bases y condiciones particulares, el organismo contratante podría contemplar la posibilidad de incluir en el pliego que, a los efectos de ofertar, la empresa que



Jefatura de Gabinete de Ministros
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión
Oficina Nacional de Contrataciones

Ref: CUDAP EXP-JGM:5349/2013
MINISTERIO DE SEGURIDAD

fabrica los automóviles deba acreditar una presencia de determinada cantidad de tiempo mínimo en la República Argentina y a su vez, acreditar la fabricación de automóviles en el país, ello en razón de su impacto estratégico en el empleo, en la promoción del desarrollo de las empresas privadas y en la competitividad sistémica, conforme fuera expuesto en los considerandos del Decreto Delegado N° 1023/01.

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°

1023/01

Maria Veronica Montes
Abogada
Directora de Elaboración e Interpretación Normativa
Oficina Nacional de Contrataciones
Subsecretaría de Tecnologías de Gestión

BUENOS AIRES, 05 FEB 2013

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

Lic. MARIANO GRECO
Subsecretario de Tecnologías de Gestión
Secretaría de Gabinete y Coordinación Administrativa
Jefatura de Gabinete de Ministros

BUENOS AIRES, 03 FEB. 2013

Visto y de conformidad, remítase a la SUBSECRETARÍA DE LOGÍSTICA del MINISTERIO DE SEGURIDAD, a sus efectos.

ONC

Lic. FACUNDO P. NEJAMKIS
Secretario de Gabinete
y Coordinación Administrativa
Jefatura de Gabinete de Ministros