

TRABAJO PÚBLICO – OBRA PÚBLICA

- La expresión Trabajo público es un término amplio que comprende a la Obra Pública y a todo trabajo hecho en vista de la construcción o la reparación de una obra pública
- Según diversos autores "...la obra pública no sólo puede referirse a inmueble, sino también a muebles y a objetos inmateriales, tanto más cuando hay obras públicas por accesoriedad".
- Para Bielsa, "...la obra pública puede ser tan importante o más aún sobre muebles que sobre inmuebles y también en ciertos casos el grado de utilidad o de interés público ser mayor en los primeros que en los segundos"

Obra Pública: definiciones

- Obra pública ...toda construcción o trabajo o servicio de industria que se ejecute con fondos del Tesoro de la Nación... con excepción de los efectuados con subsidios y las construcciones militares (ley Nacional N°13.064)
- Obras públicas son aquellas realizadas por el Estado directamente o por contratistas, siendo indiferente su afectación al uso público -dominio público (calles, escuelas, hospitales) o incorporación al dominio privado del Estado (Viviendas de planes de fomento o asistencia social) (Bezzi)
- ... obra pública toda construcción integral y reparación realizada por la Administración Pública, 1) directamente, 2) sea por contratistas o 3) bien por concesionarios, sobre cosas (inmuebles o muebles) directa o indirectamente afectadas al uso público. (Bielsa)

Ley 0687

LEY ART 1

- los estudios, proyectos, construcciones, conservaciones, instalaciones, trabajos, obras en general
- que realice la Provincia por intermedio de sus reparticiones centralizadas o descentralizadas, autónomas o autárquicas, empresas o sociedades anónimas estatales o mixtas,
- por concesiones a terceros o
- por entidades de bien público,
- cualquiera sea el origen de los fondos que se inviertan

LEY ART 2 - Quedan incluidas la adquisición, provisión, arrendamiento, adecuación y reparación de: máquinas, equipos, aparatos, artefactos, instalaciones, materiales, combustibles, lubricantes, energía, herramientas y elementos permanentes de trabajo o actividad, que efectúe la Administración con destino específico a obras públicas

AUTORIZACION LEGISLATIVA PARA EL GASTO

- El gasto que demandará la obra debe estar autorizado por la ley del presupuesto o por una ley especial
- El crédito legal debe existir al momento del llamado a licitación, es un requisito esencial, salvo que se configure un caso de emergencia

LEY ART 8 Crédito Legal. Previo al llamado a licitación, a la contratación directa o a la iniciación por vía administrativa de toda obra, trabajo o adquisición, deberá disponerse o estar autorizado el respectivo crédito legal con más un adicional del 20% para ampliaciones, modificaciones, ítem nuevos e imprevistos, acorde con el monto de la obra que se prevea ejecutar anualmente

Cuando el período de ejecución exceda de un ejercicio financiero, podrán contraerse compromisos con afectación a presupuestos futuros previa autorización legal pertinente

La Reglamentación del Art 8° agrega

1) El crédito legal comprenderá:

- Presupuesto de ejecución
- Gastos de estudios y proyectos
- Gastos de adquisición del terreno
- Gastos de publicidad
- Gastos de Inspección
- Diferencias por variaciones de costos

2) Considérase dentro del adicional del 20%

- Trabajos para la fijación de la construcción
 - Trabajos necesarios para mejor desenvolvimiento de los servicios que sirven directamente a la prestación funcional del edificio (se permite un incremento de la superficie del hasta el 10 % del total)
 - Modificación de los materiales a usar que no respondan a las condiciones del lugar de construcción (modificación no superará el 50% del ítem suplantado)
- En ningún caso las modificaciones y/o trabajos superarán por cada uno de ellos y en total, el 20 % del contrato de obra.

Excepción

LEY ART 8 Exceptúanse del requisito del crédito legal previo, las construcciones nuevas o reparaciones que fueran declaradas de reconocida urgencia y de carácter impostergradable, con cargo de solicitar ulteriormente la autorización legal pertinente

Licitación de Obra Pública sin Crédito Legal

El fallo “Libedinsky” de la Corte Suprema

1.- Actividad previa al llamado a licitación:

- contar con la correspondiente autorización presupuestaria
- fijar el procedimiento de selección que se llevará adelante (en este caso era de licitación pública).

2.- Se procede a la convocatoria, apertura, evaluación de las ofertas y determinación de la más conveniente según los criterios de evaluación establecidos en el mismo pliego y dictado del correspondiente acto de adjudicación.

///El fallo “Libedinsky”

- Las leyes fijan que previo al llamado, debe contarse con crédito legal
- La doctrina y la jurisprudencia no coinciden en cuanto a la rigidez con la que debe interpretarse la exigencia de contar con crédito legal previo
- Algunos autores entienden que es requisito inexcusable, mientras que otros la consideran necesaria, pero al momento del contrato
- Barra si bien expresa que la existencia del crédito debe ser previa al nacimiento mismo del acuerdo contractual, luego indica que la legislación es clara en cuanto a que ni siquiera podrá convocarse a la presentación de ofertas
- Este enfoque contempla el interés de los eventuales oferentes, pues si bien la convocatoria a presentar ofertas no representa para la Administración el compromiso de adjudicar, no se puede dejar de reconocer que se generen expectativas y gastos en los interesados y en los oferentes
- La interpretación de la Corte Suprema de Justicia en el fallo difiere en la interpretación de lo dispuesto por la Ley de Obras Públicas

///El fallo “Libedinsky”

La firma pre-adjudicada demanda a la Administración ante la justicia civil por los daños y perjuicios provocados por dejar sin efecto la convocatoria

1-En primera instancia se rechazó la demanda, fundando el fallo en el derecho de la Administración a rechazar todas las ofertas. No hace referencia a la inexistencia de partida presupuestaria

2-La Cámara Civil revocó la sentencia sosteniendo que el llamado a licitación sin tener el crédito, constituye un acto inmotivado y nulo, que originó perjuicios y que como tal genera la obligación de reparar

3-La Corte Suprema de Justicia dejó sin efecto la sentencia dictada y adhirió a la opinión del dictamen del Procurador General según la cual la convocatoria realizada sin partida presupuestaria previa no constituye una ilicitud sino una revocación por razones de interés

El Procurador General, señala que si bien la Ley impide convocar a licitación pública sin crédito legal, se excepciona a las obras declaradas de reconocida urgencia

- En base a ello considera que el acto de convocar a recepción de ofertas sin crédito disponible es legítimo pues los fondos son obtenibles y que en todo caso el acto es regular y susceptible de saneamiento
- La posición de la Corte en el caso coincide con la tesis de Barra quien señala que debe admitirse la independencia entre el acto de habilitación presupuestaria previa y el de adjudicación, lo que permite que la Administración subsane en tiempo oportuno la falta de crédito legal, con lo que dicha omisión inicial no debe causar necesariamente la invalidez del procedimiento licitatorio.
- Por lo tanto, señala que a juicio de Barra, el dejar sin efecto la licitación ante la falta de crédito legal no debe interpretarse como una ilicitud sino como la revocación del llamado a licitación por razones de oportunidad, mérito y conveniencia

SISTEMAS DE EJECUCION
Y
SISTEMAS DE CONTRATACION
DE LAS OBRAS PÚBLICAS

Los SISTEMAS DE CONTRATACION forman parte de los
SISTEMAS DE EJECUCIÓN

SISTEMAS DE EJECUCIÓN

Nuestra Ley los denomina “Procedimientos”:

Art. 9. LEY La ejecución de toda obra pública puede ser realizada de conformidad a los siguientes procedimientos:

- a) Por contratación
- b) Por Administración, cuando existan razones de conveniencia
- c) Por combinación de los anteriores

SISTEMAS DE CONTRATACIÓN (Art 10 Ley)

La contratación de obras Públicas podrá realizarse mediante:

- a) Contrato de Obra Pública, que a su vez puede serlo por cualquiera de los siguientes sistemas:
 - 1) Por unidad de medida
 - 2) Por ajuste alzado
 - 3) Por coste y costas
 - 4) Por Administración delegada
 - 5) Por combinación de estos sistemas entre sí
 - 6) Por otros sistemas que como excepción se puedan establecer
- b) Concesión de obras públicas

Art. 10 Reglamento

Inc 2) Ajuste Alzado por Precio Global:

Los presupuestos oficiales estarán divididos en ítem cuya suma será el presupuesto oficial de la obra que se contrata

Los proponentes deberán ofertar la ejecución de la misma por un precio total

A los efectos de la certificación, la Administración determinará el porcentaje de aumento o disminución que la oferta que se adjudique signifique respecto del presupuesto oficial y aplicará tal porcentaje a todos y cada uno de los ítem de aquel

El Oferente cotizará una MONTO TOTAL que englobará no sólo los precios unitarios, sino también los propios cálculos que el oferente debe realizar de acuerdo con su apreciación de los trabajos necesarios para la obra terminada según pliego

Art. 10 Reglamento

Inc 1) Unidad de Medida y Precios Unitarios:

Los proponentes deberán cotizar precios unitarios por cada ítem del presupuesto oficial, tales precios constituirán su oferta

Estos precios se aplicarán a los cálculos métricos del Presupuesto Oficial y la suma de valores será el precio total de la propuesta

Los precios unitarios cotizados por el adjudicatario, serán aplicados a la cantidad de obra ejecutada dentro de cada ítem a efectos del pago de la obra

Art. 10 Reglamento

Inc 3) Coste y Costas:

Los oferentes competirán únicamente por el porcentaje correspondiente a las costas, las que estarán conformadas por el beneficio empresario más gastos generales

El comitente reintegrará al contratista el “coste” de la obra y éste servirá de base para la liquidación de las “costas”

Los pliegos fijarán con precisión los gastos e insumos que integrarán el coste, los que formarán parte de las costas, la modalidad de liquidación y pago de ambos conceptos y demás requisitos y condiciones que han de regir la contratación

Obra Delegada Art 10 – Inc 4)

Tiene un régimen por separado

Los pagos son anticipados sobre la base de la Curva de Inversiones

Las Entidades deben tener al frente de la obra a un profesional, pero si no cuentan con uno, la Inspección los asiste

Los fondos que se transfieren forman parte del Presupuesto de la Entidad como recursos afectados a un fin específico

Rinden directamente al Tribunal de Cuentas

La garantía es la coparticipación

El Decreto 1249/93 contempla los siguientes regímenes: I.- general; II.- de obras delegadas menores y III.- de trabajos de mantenimiento por obras delegadas

LA CONCESIÓN COMO SISTEMA DE CONTRATACION

Definición. Mediante la Concesión de Obra Pública, la Administración contrata la ejecución de una Obra Pública y la faculta temporalmente para cobrar determinadas sumas a los usuarios de la misma, como medio de financiar el costo de aquélla

Hay dos elementos esenciales en esta definición:

- 1- se trata de la construcción de una Obra Pública y
- 2- la financiación a cargo de los usuarios (peaje)

La Reglamentación de la Ley 0687, no desarrolla el tema de la contratación de Obra Pública por Concesión

La concesión de obra pública fue tratada por la Ley de emergencia 1820 (año 1989) y sus modificatorias 1865, 1945 y 1987

PROCEDIMIENTO PARA LA SELECCIÓN DE CONTRATISTA

Principio General. Para la selección del contratista de obra pública, el principio general es la licitación pública

Las excepciones son:

- la licitación privada,
- el concurso de precios y
- la contratación directa

Las excepciones son de carácter optativo para la administración

PRINCIPIOS DEL PROCESO LICITATORIO

Los principios del proceso licitatorio

1- La publicidad garantiza que tanto el llamado licitatorio como el procedimiento consecuente lleguen a conocimiento de todos los interesados, potenciales o actuales

Garantiza la igualdad de todos los administrados interesados en cotizar y la mayor concurrencia de los mismos

2- El principio de igualdad impone que la Administración no otorgue en ningún momento del procedimiento, ventajas a algún oferente en detrimento de los otros

La importancia de este principio es tal que se mantiene aun durante la celebración e incluso ejecución del contrato, ya que una modificación que mejore la situación del cocontratante respecto de la prevista originariamente en los pliegos, afectaría la igualdad de los que concurrieron al llamado

3- La concurrencia es un objetivo perseguido con la puesta en marcha del llamado. La Administración es la mayor interesada en que se presente la mayor cantidad posible de oferentes, a fin de que la base comparativa sea lo más amplia posible

CONCURRENCIA VS. IGUALDAD (Gordillo)

No puede plantearse una preeminencia entre el principio de igualdad y el de concurrencia. Ambos deben ser cuidadosamente respetados

La Administración está obligada a cuidar las formas, a respetar el procedimiento establecido, porque dichas formas tienen una relación directa con el fin propuesto (igualdad)

La concurrencia no se puede ver favorecida burlando el procedimiento licitatorio, haciendo caso omiso a los pliegos o a la ley (concurrencia)

Tampoco está en escudarse tras los pliegos para buscar minuciosamente el defecto formal y eliminar al oferente, olvidando que la licitación tiene su razón de ser en seleccionar co-contratantes y no es un concurso de habilidad burocrática

REGISTROS DE LICITADORES

Garantía de cumplimiento:

- aseguramiento total de la responsabilidad del contratista,
- 5% del contrato, por lo que es fundamental conocer las empresas. Registros de Obras Públicas

Régimen Provincial – Ley 0687

Inscripción y Habilitación

LEY ART 11 La inscripción y habilitación de personas o empresas que intervengan en obras Públicas, se efectuará por medio de un Registro de Constructores

REGL ART 18 – 1) Para ser adjudicada una obra, la Administración deberá tener en cuenta los antecedentes de la empresa, su capacidad técnica, económica, financiera y de ejecución, el monto de la propuesta y el informe final, del Registro de Constructores de Obras Públicas. Este requisito sólo será exigible en los casos en que la contratación haya sido formalizada mediante Licitación Pública o Privada

C.GENERALES ART 18 – 1) CERTIFICACIÓN DE CAPACIDAD TÉCNICO – FINANCIERA

Será requisito indispensable para la adjudicación que el oferente tenga una capacidad técnico-financiera anual libre, que cubra los importes a ejecutar por año según su oferta y el plazo de la obra expresado en años

EXCEPCIONES – CAPACIDADES

En Concursos de Precios o Contrataciones Directas, que se realicen como excepción y encuadre dentro del Artículo 12 de la Ley de Obras Públicas, será responsabilidad del comitente, de contratar con quién, a su juicio, cuente con los antecedentes empresarios, capacidad técnica y de contratación adecuada al tipo de obra que se trate

CAPACIDADES

La capacidad técnico-financiera estará expresada por dos valores:

- 1.-capacidad técnica limitará el mayor monto de obra que individualmente podrá contratar la empresa
- 2.-capacidad financiera representa el monto total anual de obras que contemporáneamente podrá contratar con la Provincia

LA DOCUMENTACIÓN DEL PROYECTO

El pliego de bases y condiciones

La documentación del proyecto de la obra se integra con los planos y pliegos de bases y condiciones

Los planos describen o representan gráficamente los datos principales o complementarios de la obra a construirse

La documentación escrita constituye el llamado "Pliego de bases y condiciones" que se compone de:

- a) Bases y condiciones legales generales
- b) Bases y condiciones legales y particulares
- c) Especificaciones técnicas generales
- d) Especificaciones técnicas particulares
- e) Presupuesto y
- f) Memoria descriptiva

Ley 0687 – Pliego de Bases y condiciones legales generales

LEY ART 16 El Poder Ejecutivo aprobará un pliego general de condiciones único, el que será obligatorio para todas las licitaciones y contratos que se realicen dentro del ámbito de la Ley

REGL ART 16 El PGU, estará conformado, además de la Ley y su Reglamentación, por el Pliego de cláusulas específicas para cada modalidad de contratación y por el Pliego General de Condiciones (Cláusulas Generales comunes a todos los contratos)

C.GENERALES ART 16 – Objeto – La licitación, contratación y ejecución de las obras públicas a cargo de la Administración se ajustará a las bases y normas contenidas en este pliego el que se complementará en cada caso con las especificaciones particulares para los trabajos que se liciten

Documentos integrantes del contrato – Orden de prelación

Los documentos que integran el contrato se complementan entre sí de forma tal que cualquier omisión en uno de ellos se salva por su referencia en otro documento

REGL ART 24 – Orden de Prelación

- 1 Ley de Obras Públicas
- 2 Decreto Reglamentario
- 3 Pliego de Cláusulas Específicas por cada modalidad de contratación
- 4 Pliego General de Condiciones (Cláusulas Generales)
- 5 Disposiciones complementarias del Pliego
- 6 Pliego Particular de Condiciones de la Obra
- 7 Planos de detalles
- 8 Planos Generales
- 9 Especificaciones Técnicas Particulares
- 10 Especificaciones Técnicas Generales
- 11 Cómputos
- 12 Presupuesto
- 13 La Oferta
- 14 Memoria Descriptiva

En caso de verificarse otras discrepancias en el mismo nivel de especificaciones o plano, primará la que garantice la mejor calidad del elemento y en caso de duda, la de mayor valor resultante.

ESPECIFICACIONES LEGALES PARTICULARES

Son confeccionadas por la Repartición, con particular referencia a la obra proyectada

En ellos se fija:

- Presupuesto oficial, plazo de la obra
- Lugar y plazo de consultas
- Sistema de contratación (ajuste alzado, precios unitarios, etc.)
- Capacidades de contratación y ejecución requeridas
- Monto de la garantía de oferta y plazo de mantenimiento
- Anticipo financiero, acopio de materiales
- Certificados fiscales
- Documentación social

- Seguros, tipo y montos
- Paralizaciones, indemnizaciones, porcentaje de gastos generales, beneficios y multas
- Se establece el plazo de garantía de la obra
- Movilidad y Oficina para la inspección
- Condiciones para las recepciones, parcial, total, provisional y definitiva

EL LLAMADO A LICITACIÓN PÚBLICA – Publicidad

ART 13 PGU

- los anuncios obligatorios deberán publicarse como mínimo por un día en el Boletín Oficial y por tres días en uno o más diarios
- anticipación mínima de 20 días a la fecha de apertura a contar de la última publicación
- se podrá ampliar el plazo de anticipación y reducirlo cuando la urgencia o intereses del servicio así lo requiera invocando la justificación. En ningún caso el plazo de anticipación será inferior a 10 días

Contenido mínimo del aviso:

- ✓ obra a ejecutar y su ubicación
- ✓ organismo que realiza la licitación
- ✓ lugar y forma donde consultar o retirar las bases y presentar las ofertas
- ✓ monto del presupuesto oficial
- ✓ lugar, fecha y hora de apertura de las propuestas y
- ✓ precio del legajo

La Administración podrá prorrogar o suspender el acto licitatorio, comunicándose esta prórroga o suspensión en igual manera a la exigida para el llamado,

También podrá disponer una reducción de los plazos, notificándose especialmente a los adquirentes de los pliegos

PRESENTACIÓN DE PROPUESTAS

- Todas las propuestas deben ser recepcionadas hasta la fecha y hora indicada para el acto de apertura de la licitación
- La hora referida señala el fin de un plazo improrrogable y la preclusión de una fase del procedimiento licitatorio que es seguido por la “apertura de las propuestas”
- Si surgiese un lapso entre la hora fijada y la de iniciación material del acto y se pretenda ingresar sobres con propuestas, no se deberá admitir su recepción
- La verificación de la hora es una cuestión de hecho y quien intente ingresar propuestas en esas condiciones puede hacer constar en el acta su reclamo

EL ACTO DE APERTURA DE LAS PROPUESTAS

LEY ART 13 – Requisitos del Llamado a Licitación

- **Cumplimiento de los requisitos formales mínimos**
- Previo a tomar en cuenta y proceder a la apertura de las propuestas, necesariamente deberá declararse la admisibilidad de las mismas

REGL 13-6) La presentación se admitirá en sobre cerrado que contendrá:

- a) La constancia de la **constitución de la garantía de oferta**
- b) El **certificado de habilitación** expedido por el CPOP
- c) Aceptación de la competencia especial establecida en la Constitución
- d) La constancia de haber adquirido la documentación
- e) Los pliegos, firmados por el proponente y su representante técnico
- f) Los demás requisitos que determinen los pliegos de bases y condiciones
- g) Un **sobre cerrado** y lacrado, en el que se inscribirá únicamente la denominación de la obra, fecha de la licitación y nombre de la firma proponente y que contendrá la **planilla de propuesta**, por duplicado, sellada y firmada por el proponente
- h) Cuando el proponente formule variaciones, deberá presentarlas bajo sobre separado al de la propuesta, con las mismas inscripciones de éste y el agregado del término “Variante”. Sólo se admitirán si así lo fijan los pliegos y siempre y cuando haya presentado oferta básica

///apertura de la Licitación

- CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO FISCAL PARA CONTRATAR CON EL ESTADO PROVINCIAL (Dec. 0171/01)

A fin de verificar el cumplimiento fiscal provincial por parte de los oferentes, éstos solicitarán ante la DPR la emisión de dicho certificado

El oferente deberá adjuntar al momento de la apertura ..., copia del Certificado de habilitación vigente o ..., copia de la solicitud de dicho certificado, ... El incumplimiento ... tendrá los efectos del rechazo automático de la oferta

Al momento de la preadjudicación o adjudicación, será indispensable contar con el Certificado de Cumplimiento Fiscal vigente

- La omisión de los requisitos exigidos en los incisos a), b) y g), (y del certif de cumplimiento fiscal) será causal de rechazo automático
- La omisión de los requisitos exigidos en los restantes incisos, podrá ser suplida dentro del término de dos días hábiles de la clausura del acto
- Si por razones de conveniencia no se procediera al rechazo, la Administración podrá intimar al oferente para su cumplimentación dentro de los tres días hábiles de notificado, en cuyo caso se considerará la falta de cumplimiento en tiempo y forma, como retiro de la oferta

///apertura de la Licitación

- REGL 13-7)..., las propuestas se redactarán en castellano en el formulario que entregue la Administración
El proponente escribirá en números y letras los precios y cuando exista discordancia se dará prioridad al precio escrito en letras
No serán tomadas en consideración aquellas propuestas que modifiquen las bases de la licitación o que presenten enmiendas, correcciones, raspaduras, entre líneas o errores que no hubieran sido salvados al pie de las mismas
- REGL 13-8)A los efectos de la licitación ninguna persona podrá representar a más de un proponente
- REGL 13-9)La presentación de la propuesta implica que el proponente conoce los documentos que integran el legajo para la licitación, el terreno donde se realizará la obra, precios de materiales, mano de obra y todo otro dato que sea exigido por el pliego de condiciones o circunstancias que puedan influir en el costo de las obras y acepta todas las condiciones y requisitos de la licitación

PROCEDIMIENTO LICITATORIO

REGL 13-10) Procedimiento licitatorio: en el lugar, día y hora establecidos en los avisos o en el día hábil siguiente a la misma hora, si aquél no lo fuera, se dará comienzo al acto

- Antes de procederse a la apertura de las presentaciones podrán los interesados pedir o formular aclaraciones relacionadas con el acto, pero iniciada dicha apertura, no se admitirán nuevas aclaraciones
- A continuación se procederá a la apertura de los sobres exteriores verificando si la documentación presentada se ajusta a las disposiciones establecidas, declarando la inadmisibilidad de aquellas que no reúnan los requisitos necesarios, hecho lo cual se iniciará la apertura de los sobres propuestas, leyéndose en voz alta en presencia de los concursantes
- Los proponentes podrán efectuar asimismo las observaciones que estimen pertinentes, las que deberán ser concretas y concisas, ajustadas estrictamente a los hechos o documentos relacionados en el momento que lo formulen. Se expresará en forma verbal y constarán en el acta, resolviéndose conjuntamente con la licitación
- Se labrará un acta dejándose constancia de los nombres de los proponentes presentes y de las presentaciones rechazadas y sus causas. Se harán constar los requisitos omitidos que no sean causal del rechazo
- Lectura y firma del acta

GARANTÍAS

REGL 13-12) Las garantías exigidas podrán ser constituidas mediante las siguientes formas a opción del oferente o adjudicatario:

- a) En efectivo, con depósito en el Banco de la Provincia del Neuquén
- b) En títulos o bonos, aforados a su valor nominal, al portador, de la deuda pública nacional, o provincial, siempre que se coticen oficialmente en la Bolsa de Comercio de Buenos Aires
- c) Con la afectación de créditos que el proponente o adjudicatario tenga liquidados y al cobro en organismos de la Administración Provincial a cuyo efecto el interesado deberá presentar la certificación emitida por Contaduría General de la Provincia
- d) Con aval bancario expedido por Banco autorizado, constituyéndose en fiador solidario, liso y llano y principal pagador
- e) Con seguro de caución de acuerdo a pólizas aprobadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación

Las garantías establecidas en los apartados d) y e), deberán constituirse para cada contratación o sustitución. No se admitirán tales garantías como permanentes, globales

En todos los contratos, garantías y demás documentación, se designará a la Administración como “Estado Provincial del Neuquén”

CONOCIMIENTO DE ANTECEDENTES - ACLARACIONES

C.GENERALES ART 13-2) - Con anterioridad a formular su oferta, el proponente deberá

- Estudiar e inspeccionar el terreno incluyendo el suelo y subsuelo
- La posición y fluctuación de la napa freática y subterránea si fuera necesario
- Requerir las informaciones relacionadas con la ejecución de la obra y condiciones sismológicas y climáticas zonales referidas especialmente a lluvias, vientos, nieve, aluviones, régimen de los cauces naturales y artificiales y
- Todos los datos circunstanciales que puedan influir en los trabajos, así como lo referido al costo y duración de los mismos

No se admitirá, en consecuencia, reclamo de ninguna naturaleza relacionado con la obra, basada en falta absoluta o parcial de informaciones, ni aducir a su favor la carencia de datos en el proyecto y documentación de la obra

Esta cláusula no exime a la Administración de su responsabilidad por la errónea confección de los documentos que integran el llamado a la licitación

FORMALISMO- INFORMALISMO

Las propuestas se integran con la documentación y recaudos que establece la ley, cuyo estricto formalismo y la consecuente sanción de rechazo por incumplimiento, es objeto de críticas doctrinarias

El Reglamento dice que la presentación se admitirá “...bajo sobre cerrado que solo ostentará, la individualidad de la licitación correspondiente”

La exigencia de "sobre cerrado", está de acuerdo con la idea que preside el sistema de **conocimiento público y simultáneo de las ofertas**

La omisión de los requisitos de :1) garantía 2) certificado de capacidad 3) oferta y 4) Certificado Fiscal Provincial, es causal de rechazo de la propuesta en el mismo acto de apertura por la autoridad que lo dirija

Sobre el particular hay que tratar de distinguir las faltas o transgresiones formales que no influyen en el tratamiento igualitario de los oferentes

A modo de ejemplo, una aplicación literal de la norma llevaría al rechazo de la propuesta si ésta fuera presentada en sobre abierto o en planilla distinta

En el primer supuesto, si se introdujo el sobre de la oferta sin cerrar dentro del sobre de la documentación, cerrado, se cumple con el “secreto de la oferta”

En el segundo supuesto, si el oferente formula su oferta en una planilla distinta a la provista pero que contiene las mismas referencias y datos

/// FORMALISMO- INFORMALISMO

La falta de firma del representante legal en la oferta, sí es causal de rechazo de la propuesta y corresponde la devolución en ese mismo acto de la documentación presentada. En este caso no hay oferta

No hay rechazo si la documentación a la que le faltan firmas (del representante legal o del técnico) corresponde a aquellas que pueden ser presentadas dentro de las 48 horas posteriores. En ese caso se devuelve, se deja constancia en acta y se les recuerda el plazo de cumplimiento. Es subsanable

Si se cuestionara en el acto de apertura la incumbencia del representante técnico y para su resolución debiera investigarse al respecto, corresponde diferir la consideración de admisibilidad hasta tanto se tenga informe técnico

La garantía de oferta es para analizar. Hay determinadas cuestiones que pueden ser salvadas y otras no. Por ejemplo si la diferencia fuera de pesos o centavos, el Estado no puede privarse de contar con una oferta más por algo que no incide en el aval que debe de tener la propuesta

Certificado de la capacidad técnico-financiera expedido por el Registro de Constructores: su omisión invalida la propuesta

/// FORMALISMO- INFORMALISMO

Rechazo de las propuestas

El funcionario que dirige el acto, está facultado para disponer rechazo de las propuestas

En caso de disponerse el rechazo, en ese mismo acto se procederá a la devolución de toda la documentación al proponente, dejando constancia en el acta de las causas del rechazo e invocando para ello los artículos, incisos y demás referencias legales que se considere pertinente

La identificación de la causal y su referencia, es de suma importancia ante la eventual reconsideración administrativa de la medida o de la revisión jurisdiccional, pues el oferente puede sostener un derecho a la admisión de su oferta

Las decisiones que tome el funcionario que dirige el acto, deben ser motivadas y fundadas con la invocación de la norma legal aplicable

Son recurribles administrativamente, pero no se suspende su ejecutoriedad ni los plazos fijados para la sustanciación del procedimiento

Razones de orden administrativo de "celeridad, economía y eficacia del trámite", hacen que estos recursos se sustancien juntamente con la tramitación de la licitación y se decidan en el momento de la adjudicación

IMPUGNACIÓN – Decreto 0891/94 del 11/05/1994

REGL ART 13-13) Cuando en cualquier instancia de un trámite licitatorio, un oferente o tercero interesado pretenda impugnar cualquier aspecto del mismo o la propuesta realizada por otro oferente, deberá acompañar con su presentación el comprobante de haber garantizado la misma mediante el depósito en efectivo de una suma equivalente al uno por ciento (1%) del monto del Presupuesto Oficial

MEJORA DE PRECIOS

LEY ART 19 - En aquellos casos en que dos o más ofertas resulten igualmente convenientes, se llamará a mejora de ofertas entre los proponentes en paridad de condiciones

Hay que destacar en primer término, que debe de tratarse de propuestas admisibles, igualmente ventajosas y más convenientes que las demás

En este caso la Administración llamará a mejora de precios entre esos proponentes exclusivamente, siguiendo el mismo procedimiento que el fijado para la apertura

EVALUACIÓN DE LAS PROPUESTAS

Los pliegos podrán fijar la conformación de una Comisión de Pre-adjudicación y su actuación y plazos

Esta Comisión produce un informe fundado evaluando las propuestas admisibles y aconsejando su consideración en un orden de conveniencia

Generalmente dicha Comisión es designada con anterioridad a la apertura o en forma simultánea con ésta, por cuyo motivo su participación es prácticamente inmediata al cierre del acto de apertura. Vale esta aclaración por cuanto en nuestro procedimiento es la Comisión la que aconseja en primer término rechazar ofertas declaradas admisibles en el acto de apertura, ya sea porque la documentación presentada no se ajusta a los requisitos legales exigidos o bien porque no se cumplimenta dentro del plazo de 48 horas, con la documentación faltante

El informe de la Comisión constituye un dictamen técnico, pues aconseja al órgano que va a decidir la adjudicación y, si bien es cierto que no es vinculante, un apartamiento de sus conclusiones obliga a dicho órgano a motivar suficientemente el acto, para justificar la conveniencia de una oferta que no sea la ubicada en primer término

Cuando se aconseje la adjudicación a un proponente cuya oferta no sea la de menor monto, deberá fundamentársela fehacientemente, mediante un estudio técnico-económico, cuyas bases deberán estar insertas en el pliego de licitación

LA OFERTA MÁS CONVENIENTE O VENTAJOSA

LEY ART 18 – La adjudicación se hará a la oferta más conveniente de aquellas que se ajustaren a las bases y condiciones de la licitación

El menor precio no será factor exclusivamente determinante de la decisión

La circunstancia de no haberse presentado más de una oferta no impedirá la adjudicación si la considera conveniente

REGL ART 18

1) Para ser adjudicada una obra, la Administración deberá tener en cuenta los antecedentes de la empresa, su capacidad técnica, económica, financiera y de ejecución, el monto de la propuesta y el informe final del Registro de Constructores de Obras Públicas

Este último requisito sólo será exigible en los casos en que la contratación haya sido formalizada mediante Licitación Pública o Privada

- 2) En los casos que considere pertinente, la Administración podrá requerir:
- a) Detalle de equipo que se compromete a utilizar
 - b) Cualquier otra información para la cual fijará, cuando corresponda, el plazo apropiado que no podrá ser menor de 10 días corridos

La Administración se reserva la facultad de no considerar las ofertas cuando hubieran transcurrido los plazos fijados sin que los proponentes dieran cumplimiento a los requerimientos formulados y a aplicar las sanciones y adoptar las medidas que establezcan las Especificaciones Particulares

/// LA OFERTA MÁS CONVENIENTE O VENTAJOSA

C.GENERALES ART 18 – 1) CERTIFICACIÓN DE CAPACIDAD TÉCNICO – FINANCIERA – Será requisito indispensable para la adjudicación de la obra que haya sido formalizada mediante Licitación Pública o Privada, que el oferente tenga una capacidad técnico-financiera anual libre, que cubra los importes a ejecutar por año según su oferta y el plazo de la obra expresado en años. Esta condición será certificada por el Registro de Constructores de Obras Públicas

Para Concursos de Precios o Contrataciones Directas será responsabilidad del comitente, de acuerdo a la circunstancia, de contratar con quién, a su juicio, cuente con los antecedentes empresarios, capacidad técnica y de contratación adecuada al tipo de obra que se trate

C.GENERALES ART 18 – 3) ADJUDICACIÓN – Para la adjudicación de una oferta que no sea la de menor monto, la Administración deberá fundamentarlo fehacientemente. En el supuesto de adjudicar conforme a elementos no contenidos en la Ley y su reglamentación, las bases deben haberse insertado en las Especificaciones Particulares

CESIÓN DE LA OFERTA – CESIÓN DEL CONTRATO

- Nuestro ordenamiento legal provincial no admite –como sí lo hace la ley nacional– la posibilidad de que el proponente o adjudicatario pueda traspasar sus derechos en todo o en parte una vez presentada la propuesta o hecha la adjudicación

Transferencia o cesión de Contratos

LEY ART 44 La Administración puede autorizar la transferencia o cesión del contrato siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que el cesionario, inscripto en la especialidad correspondiente en el Registro de Constructores Proveedores de Obras Públicas, tenga capacidad disponible suficiente
- b) Que el cedente haya ejecutado no menos del 30% del monto del contrato salvo causa debidamente justificada
- c) Que el cesionario sustituya las garantías de cualquier naturaleza que hubiese presentado o se le hubiesen retenido al cedente

MANTENIMIENTO DE LAS OFERTAS

LEY ART 17 Los pliegos de condiciones establecerán el término por el cual los proponentes deberán mantener sus ofertas. La Administración podrá solicitar a la totalidad de los oferentes, prórroga en el mantenimiento de sus ofertas, previo acto fundado

Retiro de Oferta

LEY ART 21 Si antes de resolver la adjudicación dentro del plazo de mantenimiento de la oferta, ésta fuera retirada sin el consentimiento de la Administración, el oferente perderá la garantía constituida en beneficio de aquella. En este caso, la Administración podrá, sin necesidad de recurrir a un nuevo llamado, adjudicar a otro proponente

REGL ART 21 En los casos que el oferente retirase sin consentimiento de la Administración la oferta, se comunicará al Registro de Constructores y Proveedores de Obras Públicas para que se apliquen las sanciones que correspondan

REGL ART 22 1) La notificación de la adjudicación deberá diligenciarse dentro del plazo de mantenimiento de la oferta o el de su prórroga sin que pueda en ningún caso, exceder de los cinco días corridos de resuelta la Licitación

CONTROL DE LEGALIDAD DEL PROCEDIMIENTO LICITATORIO

En primer término, la autoridad administrativa debe pronunciarse sobre la aprobación de la licitación en mérito de haberse cumplido el procedimiento legal, con las publicaciones ordenadas y la observancia de la igualdad entre los concurrentes

Se trata de un control de legalidad y si se aprecia un incumplimiento de las formas, el criterio de saneamiento debe ser muy restrictivo, es decir, limitado a salvar irregularidades u omisiones intrascendentes

Causan la nulidad del procedimiento:

- la omisión de las publicaciones
- la apertura en día de asueto administrativo
- la apertura en lugar y hora distinta al anunciado
- el cambio de las bases y condiciones
- la exclusión comprobada como injustificada, de un oferente

ADJUDICACIÓN

- Resueltas todas estas cuestiones, previos los dictámenes legales, procede a la formalización de la selección de la propuesta más conveniente o ventajosa
- Es la declaración de voluntad administrativa que cierra el vínculo jurídico con el oferente

LEY ART 22 La Adjudicación se comunicará a todos los oferentes y formalmente al adjudicatario en el plazo y condiciones que establezca la reglamentación

Dentro de los treinta días corridos de efectuada la notificación se firmará el contrato

REGL ART 22 1) La notificación de la adjudicación deberá diligenciarse dentro del plazo de mantenimiento de la oferta o el de su prórroga sin que pueda en ningún caso, exceder de los cinco días corridos de resuelta la Licitación

DESISTIMIENTO POR LA ADMINISTRACIÓN

Si la Administración desiste de la firma del contrato con el adjudicatario, está obligada a indemnizar los perjuicios que ello cause a aquél

LEY ART 22... Si el contrato no se firmara por causas imputables a la Administración, el adjudicatario podrá desistir de la propuesta, para lo cual deberá previamente intimarla por un plazo mínimo de 10 días corridos

LEY ART 23 Resarcimiento de Gastos. Producido el desistimiento de la propuesta..., el adjudicatario tendrá derecho al resarcimiento de los gastos que fueran consecuencia directa o inmediata de preparación y presentación de la oferta y los realizados para cumplir la garantía prevista hasta la fecha de su desistimiento

- Estos resarcimientos no podrán exceder el importe correspondiente a la garantía de propuesta (1%)

CADUCIDAD DE LA ADJUDICACIÓN

- El procedimiento en materia de obras públicas no se agota con la adjudicación, sino que culmina con la firma del respectivo contrato, oportunidad en que debe considerarse clausurado el procedimiento de la licitación pública
- El adjudicatario debe concurrir a la firma del contrato integrando la garantía correspondiente. Si no lo hace o ésta es insuficiente o inadecuada conforme a la exigencia del pliego o si en definitiva no concurre dentro del plazo fijado, la Administración puede proveer una intimación bajo apercibimiento y en su consecuencia, declarar la caducidad de la adjudicación con pérdida de la garantía de oferta, aplicando las sanciones correctivas a que hace lugar la conducta del empresario
- En nuestro régimen legal provincial, no se prevé expresamente la adjudicación a la oferta que siga en orden de conveniencia, pero considerando que el procedimiento licitatorio no ha concluido (no se firmó el contrato), atendiendo a la celeridad, economía y eficacia del trámite y a la necesidad de atender el interés público, no existiría impedimento legal para que así se haga

INCAPACIDAD O MUERTE DEL ADJUDICATARIO

Esta eventualidad está contemplada dentro de los supuestos de rescisión del contrato

LEY ART 71 En caso de quiebra, concurso civil, liquidación sin quiebra, incapacidad sobreviniente o muerte del Contratista, dentro del término de treinta días corridos de producirse alguno de los supuestos, los representantes legales o herederos en su caso, podrán ofrecer continuar la obra, por si o por intermedio de terceros, hasta su terminación en las mismas condiciones estipuladas en el contrato

Ahora bien, si adjudicada la obra, el adjudicatario falleciera o cayera en incapacidad sin haberse firmado el contrato, la instancia legal deberá resolver si se aplica el principio de continuidad del Art. 71 de la Ley y se mantiene la firma del contrato con los representantes legales o herederos

EXCEPCIONES A LA LICITACION PÚBLICA

Procedimientos Abreviados para la Contratación

Principios generales

- Nuestro régimen legal prevé las excepciones al procedimiento de licitación pública y facultan al Poder Ejecutivo a seleccionar al contratista por medio de una licitación privada, concurso de precios o en forma directa
- La Administración, más allá de contar con las vías de excepción autorizadas, puede emplear el procedimiento de la licitación pública, prescindiendo de la utilización de aquellas,
- No se trata de una obligación impuesta sino de una facultad

LEY ART 12 Todas las contrataciones que se realicen con sujeción a la presente Ley, deberán formalizarse mediante licitación Pública

Quedan exceptuados de la obligación de este acto y podrán hacerlo directamente o mediante licitación privada o concurso de precios, de acuerdo con las normas que establezca la reglamentación de los siguientes casos, debiéndose fundar en cada uno, la procedencia de la excepción:...

/// EXCEPCIONES A LA LICITACION PÚBLICA

Procedimientos Abreviados para la Contratación

- a) Cuando el presupuesto oficial de la obra no exceda del tope que el Poder Ejecutivo fije anualmente
- b) Cuando los trabajos que resulten indispensables en una obra en curso de ejecución, no hubiesen sido previstos en el proyecto ni pudieran incluirse en el contrato respectivo. El importe de estos trabajos no podrá excederse el 50 % del total del monto contratado
- c) Cuando los trabajos de urgencia reconocida o circunstancias imprevistas demanden una pronta ejecución que no permita esperar el resultado de la licitación pública, o se trate de aquellos que sean necesarios para la satisfacción de servicios de orden social de carácter impostergable
- d) Cuando las circunstancias exijan reserva
- e) Cuando se tratare de obras u objetos de arte o de técnica o de naturaleza especial que sólo pudieran confiarse a artistas, técnicos, científicos, empresas u operarios especializados, cuando deban utilizarse patentes o privilegios exclusivos, o cuando los conocimientos para la ejecución sean poseídos por una sola persona
- f) Cuando realizado un llamado a licitación pública, no hubiese habido postor o no se hubiesen hecho ofertas convenientes
- g) Cuando se trate de contrataciones con organismos, nacionales, provinciales o municipales
- h) Cuando la Administración, por motivos de oportunidad o conveniencia debidamente fundados, contrate con cooperativas, consorcios vecinales o cualquier entidad de bien público debidamente reconocidos, la realización de obras que sean de la finalidad específica de las mismas
- i) Cuando se trate de la contratación de un proyecto con el autor del estudio respectivo o de la dirección de una obra con el autor del proyecto correspondiente, siempre que así se haya especificado previamente

/// EXCEPCIONES A LA LICITACION PÚBLICA

Procedimientos Abreviados para la Contratación

El carácter de trabajos indispensables, urgentes o convenientes a que se refieren los incisos b) y c) del Art 12 de la Ley, deberán ser suficientemente fundados por quienes los soliciten. Si la modificación se basara en razones de conveniencia, se indicarán también los motivos por los que no fue incluida en el proyecto original

Como se trata de trabajos en una obra “en curso de ejecución”, lo conveniente es adjudicar al contratista su ejecución en las mismas condiciones básicas, salvo que se trate de trabajos que no interfieran los trabajos contratados, en cuyo caso la Administración puede invitar a otras firmas a cotizar

/// EXCEPCIONES A LA LICITACION PÚBLICA

Procedimientos Abreviados para la Contratación

- En el caso del inciso f) del Art 12 de la Ley, *“Cuando realizado un llamado a licitación pública, no hubiese habido postor o no se hubiesen hecho ofertas convenientes”*, si se emplea la licitación privada correspondería en principio invitar a todas las firmas concurrentes, además de otras que se agreguen
- Cuando, en este supuesto se opte por la contratación directa porque no ha habido proponentes, la selección del contratista se debería buscar dentro de los habilitados legalmente para concurrir a la licitación desierta, requiriendo la oferta de acuerdo con el pliego, plazo de mantenimiento de la misma, sin afianzarla, como se exige para las licitaciones públicas y privadas
- En principio, si se presentó un solo oferente cuya oferta se consideró inconveniente para los intereses públicos, no se puede negociar para que la convierta en conveniente
- Si la descalificación de la oferta lo fue por inadmisibilidad formal y era única oferta, cumpliendo los demás requisitos y resultara conveniente, no habría inconvenientes, en principio, para su contratación por este medio, no así para desplazar a otro oferente en condiciones

Licitación Privada

La Licitación Privada como procedimiento de contratación es, en general, muy similar al de la Licitación Pública. La diferencia es la forma de convocar a los proponentes:

- en la Pública, la convocatoria es a través de invitaciones públicas
- en la Privada la convocatoria a participar es mediante invitaciones a posibles interesados seleccionados previamente por la Administración Pública

REGL ART 12 - 1) ...DECRETO Nº 1795/2013 LICITACIÓN PRIVADA: Hasta \$8.000.000.-

REGL ART 12 - 2) Requisitos:

- solicitar cotización a un mínimo de tres (3) firmas (d)
- las propuestas deberán efectuarse en formularios confeccionados por la Administración
- las propuestas serán presentadas en sobres cerrados
- se podrá exigir la firma de un representante técnico (d)
- garantía de mantenimiento de ofertacertificado de capacitación expedido por el CPOP
- las invitaciones se cursarán con una anticipación mínima de 15 días, con respecto a la fecha fijada para el acto licitatorio (d)
- apertura en acto público, labrándose acta
- llamado a mejora de ofertas

(d) difiere del procedimiento de la Licitación Pública

PLAZO – Antelación (Decreto 1132/79)

En las licitaciones Privadas se invitará con una anticipación de 15 días. El plazo podrá alterarse pero no podrá ser menor a 5 días

Concurso de precios

DECRETO N° 1795/2013 CONCURSO DE PRECIOS: Hasta \$4.000.000.-

El “concurso” es una variante de la licitación privada en la que no se realiza el acto licitatorio de apertura de propuestas.

- se solicitará cotización por lo menos a tres firmas (c)
- las propuestas deberán presentarse en formularios especiales confeccionados por la Administración (c)
- serán presentadas en sobre cerrado (c)
- el Pliego de Bases y Condiciones podrá exigir firma de representante técnico (c)
- se agregarán a las actuaciones los comprobantes del recibo de recepción de la invitación (c)
- en la invitación, se deberá especificar la fecha y hora de la apertura de las propuestas, la que se efectuará en presencia del funcionario que la Administración designe
- En caso de paridad se procederá como lo determina el párrafo VIII del inciso 2 – a) del artículo 12º de este decreto (c)

(c) coincide con el procedimiento de la Licitación Privada

PLAZO – Antelación (Decreto 1132/79)

En las licitaciones Privadas se invitará con una anticipación de 10 días. El plazo podrá alterarse pero no podrá ser menor a 5 días

Contratación Directa

REGL ART 12 Todas las excepciones previstas en el artículo 12º de la Ley son susceptibles de contratarse directamente

DECRETO N° 1795/2013 CONTRATACIÓN DIRECTA: Hasta \$2.000.000.-

La procedencia de la excepción debe documentarse fehacientemente, y acompañarse de los dictámenes técnicos y legales que respalden la misma y el acto administrativo correspondiente

Otro caso que hace a la excepción y posibilita la contratación directa, es ante el hecho de que una licitación resultara desierta (sin proponentes) o fracasada por ofertas inadmisibles

El caso particular de la licitación fracasada por ofertas inconvenientes (las ofertas son admisibles, pero su monto inconveniente), merece un tratamiento distinto, por cuanto el mismo no habilitaría a la contratación por vía de excepción

Dromi señala que: “Oferta inadmisibles no es oferta inconveniente, sino una oferta que conveniente o no, no se ajusta a los requisitos de los pliegos y bases de la licitación. Se trata de una oferta que no ofrece exactamente lo solicitado o no lo ofrece en las condiciones o con los requisitos solicitados

LICITACION PUBLICA

Frustración - Dromi

La frustración de la licitación pública opera ante la declaración de que la misma resulta desierta, fracasada o anulada

Ahora bien, la Administración puede dejar sin efecto el procedimiento licitatorio en cualquier momento con anterioridad a la adjudicación. Ello no implica frustración de la licitación

1. **Desierta**. En el supuesto en que no se presente ninguna oferta en una licitación pública, ésta resulta desierta y así debe declarársela. Ante esta situación el organismo licitante puede recurrir al procedimiento de contratación directa, concurso de precios, licitación privada o efectuar un nuevo llamado a licitación pública

Si opta por la contratación directa, concurso de precios o licitación privada deberá utilizar los mismos pliegos de bases y condiciones del llamado originario

2. **Fracasada**. Cuando la/s propuesta/s presentada no responde a los requisitos de los pliegos licitatorios, la/s oferta/s será considerada inadmisible y la licitación resultará fracasada por esta causal (Fracasada por Oferta Inadmisible).

Es diferente la situación cuando la oferta, que es ajustada al pliego de condiciones, es inconveniente a juicio de la Administración; por ejemplo, debido al precio o a la financiación ofrecida y se la rechaza, en cuyo caso la licitación será fracasada por oferta inconveniente (Fracasada por Oferta Inconveniente)

Ambos supuestos, la licitación desierta y la licitación fracasada por ofertas inadmisibles, resultan "procedimientos fracasados" por la imposibilidad de adjudicar

Es diferente aquel caso en el cual las ofertas si bien adjudicables son inconvenientes a juicio del ente licitante

///LICITACION PUBLICA

Frustración - Dromi

La importancia de esta interpretación estricta del concepto de inadmisibilidad, distinguiéndolo del de inconveniencia de las ofertas, se encuentra en que otorgarle un sentido amplio "... importaría prácticamente desvirtuar en forma total y absoluta el régimen de la licitación pública o concurso... pues bastaría considerar inconvenientes las propuestas presentadas al acto licitatorio para que surgiera la facultad de contratar directamente..." (PTN, Dictámenes, 77:43 y 265).

La distinción entre los conceptos de 1) oferta inadmisibles y 2) oferta inconveniente ha sido sostenida reiteradamente por la Procuración del Tesoro de la Nación. El primero de los conceptos significa que 1) las ofertas deben vincularse a las exigencias específicas del pliego, lo que implica su rechazo en caso contrario. El segundo, es decir 2) la desestimación de la oferta inconveniente, conduce al fracaso del procedimiento licitatorio por razones relativas al precio, financiación u otras circunstancias, aun cuando la oferta fuese admisible por ajustarse a las bases, cláusulas, condiciones del pliego y al objeto de la licitación (PTN, Dictámenes, 203:148).

3. **Anulada.** Si la licitación se invalida por vicios en su sustanciación, estaríamos ante el supuesto de licitación anulada. Los efectos de la anulación retrotraen las cosas a su estado anterior, como si no hubiese existido licitación pública. De allí, entonces, que ante la frustración del procedimiento por anulación deba realizarse nuevamente el llamado a licitación. El mismo no debe hacerse necesariamente con las mismas bases y condiciones del procedimiento anulado.

La anulación de la licitación no es causal del procedimiento de excepción de contratación directa, ni aun sobre las mismas bases.

Aunque la licitación pública anulada no autoriza una contratación directa ulteriormente, de surgir razones de urgencia que hagan imprescindible la contratación, podrá celebrarse ésta directamente, mas no como una consecuencia de la anulación, sino por urgencia sobreviniente.

CONTROL DE LEGALIDAD DEL PROCEDIMIENTO LICITATORIO

En primer término, la autoridad administrativa debe pronunciarse sobre la aprobación de la licitación en mérito de haberse cumplido el procedimiento legal, con las publicaciones ordenadas y la observancia de la igualdad entre los concurrentes

Se trata de un control de legalidad y si se aprecia un incumplimiento de las formas, el criterio de saneamiento debe ser muy restrictivo, es decir, limitado a salvar irregularidades u omisiones intrascendentes

Causan la nulidad del procedimiento:

- la omisión de las publicaciones
- la apertura en día de asueto administrativo
- la apertura en lugar y hora distinta al anunciado
- el cambio de las bases y condiciones
- la exclusión comprobada como injustificada, de un oferente
- Ante estos supuestos corresponde reabrir la licitación con el mismo pliego que le sirviera de base

ADJUDICACIÓN

- Resueltas todas estas cuestiones, previos los dictámenes legales, procede a la elección de la propuesta más conveniente o ventajosa
- Es la declaración de voluntad administrativa que cierra el vínculo jurídico con el oferente
- En el caso de única oferta, expresamente la ley 0687 establece que el su Art 18: “... *La circunstancia de no haberse presentado más de una oferta no impedirá la adjudicación si la considera conveniente.*”

LEY ART 22 La Adjudicación se comunicará a todos los oferentes y formalmente al adjudicatario en el plazo y condiciones que establezca la reglamentación

Dentro de los treinta días corridos de efectuada la notificación se firmará el contrato

REGL ART 22 1) La notificación de la adjudicación deberá diligenciarse dentro del plazo de mantenimiento de la oferta o el de su prórroga sin que pueda en ningún caso, exceder de los cinco días corridos de resuelta la Licitación

CESIÓN DE LA OFERTA – CESIÓN DEL CONTRATO

- Nuestro ordenamiento legal provincial no admite –como sí lo hace la ley nacional– la posibilidad de que el proponente o adjudicatario pueda traspasar sus derechos en todo o en parte una vez presentada la propuesta o hecha la adjudicación

Transferencia o cesión de Contratos

LEY ART 44 La Administración puede autorizar la transferencia o cesión del contrato siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que el cesionario, inscripto en la especialidad correspondiente en el Registro de Constructores Proveedores de Obras Públicas, tenga capacidad disponible suficiente
- b) Que el cedente haya ejecutado no menos del 30% del monto del contrato salvo causa debidamente justificada
- c) Que el cesionario sustituya las garantías de cualquier naturaleza que hubiese presentado o se le hubiesen retenido al cedente

DESISTIMIENTO POR LA ADMINISTRACIÓN

Si la Administración desiste de la firma del contrato con el adjudicatario, está obligada a indemnizar los perjuicios que ello cause a aquél

LEY ART 22... Si el contrato no se firmara por causas imputables a la Administración, el adjudicatario podrá desistir de la propuesta, para lo cual deberá previamente intimarla por un plazo mínimo de 10 días corridos

LEY ART 23 Resarcimiento de Gastos. Producido el desistimiento de la propuesta..., el adjudicatario tendrá derecho al resarcimiento de los gastos que fueran consecuencia directa o inmediata de preparación y presentación de la oferta y los realizados para cumplir la garantía prevista hasta la fecha de su desistimiento

- Estos resarcimientos no podrán exceder el importe correspondiente a la garantía de propuesta

CADUCIDAD DE LA ADJUDICACIÓN

- El procedimiento en materia de obras públicas no se agota con la adjudicación, sino que culmina con la firma del respectivo contrato, oportunidad en que debe considerarse clausurado el procedimiento de la licitación pública
- El adjudicatario debe concurrir a la firma del contrato integrando la garantía correspondiente. Si no lo hace o ésta es insuficiente o inadecuada conforme a la exigencia del pliego o si en definitiva no concurre dentro del plazo fijado, la Administración puede proveer una intimación bajo apercibimiento y en su consecuencia, declarar la caducidad de la adjudicación con pérdida de la garantía de oferta, aplicando las sanciones correctivas a que hace lugar la conducta del empresario
- En nuestro régimen legal provincial, no se prevé expresamente la adjudicación a la oferta que siga en orden de conveniencia, pero considerando que el procedimiento licitatorio no ha concluido (no se firmó el contrato), atendiendo a la celeridad, economía y eficacia del trámite y a la necesidad de atender el interés público, no existiría impedimento legal para que así se haga

EXCEPCIONES A LA LICITACION PÚBLICA

Procedimientos Abreviados para la Contratación

Principios generales

- Nuestro régimen legal prevé las excepciones al procedimiento de licitación pública y facultan al Poder Ejecutivo a seleccionar al contratista por medio de una licitación privada, concurso de precios o en forma directa
- La Administración, más allá de contar con las vías de excepción autorizadas, puede emplear el procedimiento de la licitación pública, prescindiendo de la utilización de aquellas,
- No se trata de una obligación impuesta sino de una facultad

LEY ART 12 Todas las contrataciones que se realicen con sujeción a la presente Ley, deberán formalizarse mediante licitación Pública

Quedan exceptuados de la obligación de este acto y podrán hacerlo directamente o mediante licitación privada o concurso de precios, de acuerdo con las normas que establezca la reglamentación de los siguientes casos, debiéndose fundar en cada uno, la procedencia de la excepción:...

/// EXCEPCIONES A LA LICITACION PÚBLICA

Procedimientos Abreviados para la Contratación

- a) Cuando el presupuesto oficial de la obra no exceda del tope que el Poder Ejecutivo fije anualmente

Tipo de llamado	TOPE <i>Decreto 1795/13</i>	Autoriza <i>Decreto 3347/84</i>	Aprueba <i>Decreto 3347/84</i>
Licitación Pública	Mas de \$8millones	Poder Ejecutivo	Poder Ejecutivo
Licitación Privada	Hasta \$8 millones	Ministro	Poder Ejecutivo
Concurso de Precios	Hasta \$4 millones	Subsecretario	Ministro
Contratación Directa	Hasta \$2 millones	Subsecretario	Subsecretario

/// EXCEPCIONES A LA LICITACION PÚBLICA

Procedimientos Abreviados para la Contratación

- b) Cuando los trabajos que resulten indispensables en una obra en curso de ejecución, no hubiesen sido previstos en el proyecto ni pudieran incluirse en el contrato respectivo. El importe de estos trabajos no podrá excederse el 50 % del total del monto contratado
- c) Cuando los trabajos de urgencia reconocida o circunstancias imprevistas demanden una pronta ejecución que no permita esperar el resultado de la licitación pública, o se trate de aquellos que sean necesarios para la satisfacción de servicios de orden social de carácter impostergable
- d) Cuando las circunstancias exijan reserva
- e) Cuando se tratare de obras u objetos de arte o de técnica o de naturaleza especial que sólo pudieran confiarse a artistas, técnicos, científicos, empresas u operarios especializados, cuando deban utilizarse patentes o privilegios exclusivos, o cuando los conocimientos para la ejecución sean poseídos por una sola persona
- f) **Cuando realizado un llamado a licitación pública, no hubiese habido postor o no se hubiesen hecho ofertas convenientes**
- g) Cuando se trate de contrataciones con organismos, nacionales, provinciales o municipales
- h) Cuando la Administración, por motivos de oportunidad o conveniencia debidamente fundados, contrate con cooperativas, consorcios vecinales o cualquier entidad de bien público debidamente reconocidos, la realización de obras que sean de la finalidad específica de las mismas
- i) Cuando se trate de la contratación de un proyecto con el autor del estudio respectivo o de la dirección de una obra con el autor del proyecto correspondiente, siempre que así se haya especificado previamente

/// EXCEPCIONES A LA LICITACION PÚBLICA

Procedimientos Abreviados para la Contratación

El carácter de trabajos indispensables, urgentes o convenientes a que se refieren los incisos b) y c) del Art 12 de la Ley, deberán ser suficientemente fundados por quienes los soliciten.

Si la modificación se basara en razones de conveniencia, se indicarán también los motivos por los que no fue incluida en el proyecto original

Como se trata de trabajos en una obra “*en curso de ejecución*”, lo conveniente es adjudicar al contratista su ejecución en las mismas condiciones básicas, salvo que se trate de trabajos que no interfieran los trabajos contratados, en cuyo caso la Administración puede invitar a otras firmas a cotizar

/// EXCEPCIONES A LA LICITACION PÚBLICA

Procedimientos Abreviados para la Contratación

- En el caso del inciso f) del Art 12 de la Ley: cuando realizado un llamado a licitación pública, no hubiese habido postor o no se hubiesen hecho ofertas convenientes, si se emplea la licitación privada correspondería en principio invitar a todas las firmas concurrentes, además de otras que se agreguen
- En principio, si se presentó un solo oferente cuya oferta se consideró inconveniente para los intereses públicos, no se puede negociar para que la convierta en conveniente
- Si la descalificación de la oferta lo fue por inadmisibilidad formal y era única oferta, cumpliendo los demás requisitos y resultara conveniente, en principio se podría seguir el trámite y adjudicar directamente
- No así para desplazar a otro oferente en condiciones

LICITACIÓN PRIVADA

La Licitación Privada como procedimiento de contratación es, en general, muy similar al de la Licitación Pública

Se diferencia en la convocatoria

- en la Pública, la convocatoria es a través de invitaciones públicas
- en la Privada la convocatoria es mediante invitaciones a posibles interesados seleccionados previamente por la Administración Pública

REGL ART 12 - 2) Requisitos:

- las propuestas deberán efectuarse en formularios confeccionados por la Administración
- las propuestas serán presentadas en sobres cerrados
- certificado de capacitación expedido por el CPOP
- garantía de mantenimiento de oferta
- apertura en acto público, labrándose acta
- llamado a mejora de ofertas

Difiere de la LPública

- solicitar cotización a un mínimo de tres (3) firmas
- se podrá exigir la firma de un representante técnico

PLAZO – Antelación (Decreto 1132/79)

En las licitaciones Privadas se invitará con una anticipación de 15 días

El plazo podrá alterarse pero no podrá ser menor a 5 días

CONCURSO DE PRECIOS

El “concurso” es una variante de la licitación privada en la que no se realiza el acto licitatorio de apertura de propuestas

- se solicitará cotización por lo menos a tres firmas
- las propuestas deberán presentarse en formularios especiales confeccionados por la Administración
- serán presentadas en sobre cerrado
- el Pliego de Bases y Condiciones podrá exigir firma de representante técnico
- En caso de paridad se procederá a solicitar mejora

Difiere de la LPrivada

- la apertura de las propuestas se efectuará en presencia del funcionario que la Administración designe

PLAZO – Antelación (Decreto 1132/79)

En las licitaciones Privadas se invitará con una anticipación de 10 días

El plazo podrá alterarse pero no podrá ser menor a 5 días

CONTRATACIÓN DIRECTA

REGL ART 12 Todas las excepciones previstas en el artículo 12º de la Ley son susceptibles de contratarse directamente

La procedencia de la excepción debe documentarse fehacientemente, y acompañarse de los dictámenes técnicos y legales que respalden la misma y el acto administrativo correspondiente

Otro caso que hace a la excepción y posibilita la contratación directa, es ante el hecho de que una licitación resultara desierta (sin proponentes) o fracasada por ofertas inadmisibles

El caso particular de la licitación fracasada por ofertas inconvenientes (las ofertas son admisibles, pero su monto inconveniente), merece un tratamiento distinto, por cuanto el mismo no habilitaría a la contratación por vía de excepción

Dromi señala que: “Oferta inadmisibile no es oferta inconveniente, sino una oferta que conveniente o no, no se ajusta a los requisitos de los pliegos y bases de la licitación. Se trata de una oferta que no ofrece exactamente lo solicitado o no lo ofrece en las condiciones o con los requisitos solicitados

LICITACION PUBLICA

Frustración - Dromi

La frustración de la licitación pública opera ante la declaración de que la misma resulta desierta, fracasada o anulada

Ahora bien, la Administración puede dejar sin efecto el procedimiento licitatorio en cualquier momento con anterioridad a la adjudicación. Ello no implica frustración de la licitación

1. **Desierta**. En el supuesto en que no se presente ninguna oferta en una licitación pública, ésta resulta desierta y así debe declarársela. Ante esta situación el organismo licitante puede recurrir al procedimiento de contratación directa, concurso de precios, licitación privada o efectuar un nuevo llamado a licitación pública

Si opta por la contratación directa, concurso de precios o licitación privada deberá utilizar los mismos pliegos de bases y condiciones del llamado originario

2. **Fracasada**. Cuando las propuestas presentadas no responden a los requisitos de los pliegos licitatorios, la/s oferta/s será considerada inadmisibile y la licitación resultará fracasada por esta causal (Fracasada por Oferta Inadmisibile).

Es diferente la situación cuando la oferta, que es ajustada al pliego de condiciones, es inconveniente a juicio de la Administración; por ejemplo, debido al precio o a la financiación ofrecida y se la rechaza, en cuyo caso la licitación será fracasada por oferta inconveniente (Fracasada por Oferta Inconveniente)

Ambos supuestos, la licitación desierta y la licitación fracasada por ofertas inadmisibles, resultan "procedimientos fracasados" por la imposibilidad de adjudicar

Es diferente aquel caso en el cual las ofertas si bien adjudicables son inconvenientes a juicio del ente licitante

///LICITACION PUBLICA

Frustración - Dromi

La importancia de esta interpretación estricta del concepto de inadmisibilidad, distinguiéndolo del de inconveniencia de las ofertas, se encuentra en que otorgarle un sentido amplio "... importaría prácticamente desvirtuar en forma total y absoluta el régimen de la licitación pública o concurso... pues bastaría considerar inconvenientes las propuestas presentadas al acto licitatorio para que surgiera la facultad de contratar directamente..." (PTN, Dictámenes, 77:43 y 265)

3. **Anulada.** Si la licitación se invalida por vicios en su sustanciación, estaríamos ante el supuesto de licitación anulada. Los efectos de la anulación retrotraen las cosas a su estado anterior, como si no hubiese existido licitación pública. De allí, entonces, que ante la frustración del procedimiento por anulación deba realizarse nuevamente el llamado a licitación. El mismo no debe hacerse necesariamente con las mismas bases y condiciones del procedimiento anulado

La anulación de la licitación no es causal del procedimiento de excepción de contratación directa, ni aun sobre las mismas bases

Aunque la licitación pública anulada no autoriza una contratación directa ulteriormente, de surgir razones de urgencia que hagan imprescindible la contratación, podrá celebrarse ésta directamente, mas no como una consecuencia de la anulación, sino por urgencia sobreviniente.

LA CONTRATA

- La contrata es la culminación del procedimiento de la licitación
- No puede cambiar nada de lo fijado en las los pliegos de bases y condiciones y de la oferta aceptada
- Es individualizada con referencia al expediente y la obra licitada, consignándose los datos del funcionario que representa en el acto al Estado y la persona que representa a la firma adjudicataria con la acreditación de su personería
- Se establece la obligación de pagar el contratista por los trabajos que comprende la obra, el precio establecido en la propuesta aceptada y determina la garantía presentada, su característica y cobertura
- Se constituye domicilio legal se acepta la jurisdicción especial

EL PROYECTO DE LA OBRA

LEY ART 35 La Administración es responsable frente al contratista del proyecto que confeccione o apruebe y de los estudios que han servido de base para su realización

- El contratista es responsable de la interpretación de la documentación contractual y no puede aducir ignorancia de las obligaciones contraídas, ni tiene derecho a reclamar modificaciones de las condiciones contractuales invocando error u omisión de su parte
- También es responsable de cualquier defecto de construcción y de sus consecuencias, basados en proyectos o planos con deficiencias manifiestas, que no denuncie por escrito

Reclamo de Aumento de Precios

LEY ART 26 El contratista no tendrá derecho bajo ningún pretexto de error u omisión de su parte, a reclamar aumento de los precios fijados en el contrato

- En el caso que los trabajos a ejecutar difieran con la información o descripción que de ellos se hace en el proyecto, o en la documentación que sirvió de base al contratista para formular su oferta, éste tendrá derecho a solicitar a la Administración la fijación de nuevo precio

INSPECCIÓN – REPRESENTANTE TÉCNICO – DIRECCIÓN

- Inspección: El representante de la Administración que tiene a su cargo el control y vigilancia directos de la obra pública
- Representante Técnico: El representante del contratista, encargado de la conducción técnica debidamente autorizado por el mismo y oficialmente aceptado por la Administración
- Dirección: La autoridad de la Administración que tiene a su cargo el control y vigilancia del cumplimiento del proyecto

LA EJECUCION

PLAN DE TRABAJOS

La aprobación del plan de trabajos definitivo es importante no sólo porque en base a él se seguirá el desarrollo de la ejecución, sino porque se empleará para la aplicación de las penalizaciones por atrasos parciales en la ejecución y para la determinación de resarcimientos por paralizaciones parciales producto del incumplimiento de la Administración

REPLANTEO

La Administración hace entrega del terreno, realizando para ello en forma conjunta con la Contratista, el amojonamiento donde se realizará la obra y la ubicación de la misma

CÓMPUTO EL PLAZO

El plazo para el cumplimiento del contrato se computará a partir de:

- la fecha de iniciación de los trabajos o de
 - la del acta de replanteo,
- según se determine en las Especificaciones Particulares

MODIFICACIONES AL PROYECTO

MODIFICACIONES DE OBRA POR CUENTA DEL CONTRATISTA

En principio, el Contratista no puede introducir modificaciones al proyecto

La apreciación del criterio de interés general que debe satisfacer la obra es privativo de la Administración

Cualquier cambio por más que sea para mejorar la obra, debe ser previamente aprobado por la Administración

MODIFICACIONES DE OBRA ORDENADAS POR LA ADMINISTRACIÓN

Durante la ejecución de la obra, la Administración ejerce sobre la Contratista atribuciones administrativas y de subordinación técnica

El ordenamiento jurídico permite a la Administración introducir modificaciones al contrato de obra pública que, en conjunto no exceda el 20% del valor del mismo.

///MODIFICACIONES DE OBRA ORDENADAS POR LA ADMINISTRACIÓN

Este tope del 20% fija el límite hasta el cual la Contratista tiene la obligación de aceptarlas en las mismas condiciones a las del contrato

Determinado que es obligatorio para la Contratista, viene luego la forma de fijar el precio del ítem que se aumenta o se disminuye y ello hay que hacerlo teniendo en consideración, el sistema de contratación:

- unidad de medida: si hay una variación superior al 20%, se debe fijar un nuevo precio por análisis de precios. Si se trata de disminución, el nuevo precio se aplicará a la totalidad del trabajo que queda a ejecutar. Si es aumento, el nuevo precio se aplica a lo supera lo previsto contractualmente.
 - ajuste alzado: los precios aplicables serán fijados por análisis y de común acuerdo entre las partes. El porcentaje de la alteración se establecerá sobre el cómputo especial efectuado para el caso, en base a los planos y especificaciones del proyecto que integra el contrato
 - ítem nuevo: debe convenirse el precio a aplicar por analogía de los precios contractuales o por análisis de precios
 - supresión de ítem: se determinará de común acuerdo el valor real del ítem suprimido a los efectos de contemplar los gastos generales, por los cuales el Contratista debe ser indemnizado
- SIN acuerdo sobre los precios nuevos: los trabajos deberán ser ejecutados obligatoriamente por el Contratista, a quién se le reconocerá el costo real, más los porcentajes de gastos generales y beneficios

DEMORAS EN LA EJECUCIÓN. PENALIDADES

- Las demoras incurridas en el cumplimiento de los plazos contractuales, darán lugar a la aplicación de penalidades
- Estas penalidades son establecidas en los pliegos particulares y pueden clasificarse según el hecho generador, en MORAS y en MULTAS
- Cuando la obra no se inicia en el plazo fijado o no se cumple en un determinado período con el avance previsto, estos hechos hacen pasible a la Contratista de la aplicación de penalidades denominadas moras o multas preventivas: si desaparece el hecho que la provoca, se reintegran
- No así cuando la penalización es debido a la falta de terminación de la obra en el plazo convenido. Estas son multas y son definitivas. A estas multas definitivas se les descuenta las moras retenidas por el no inicio en término o por no cumplir con el plan de trabajos
- Las multas NO se reintegran
- Cuando las moras/multas alcancen el diez por ciento del monto del contrato, la Administración podrá rescindir el contrato

CERTIFICADOS

LEY ART 52 A los efectos de esta Ley, se entiende por certificado todo crédito documentado que expida la Administración al contratista con motivo del contrato de obra pública

Las observaciones que el contratista formulare sobre los certificados no eximirán a la Administración de la obligación de pago de los mismos en su totalidad, hasta una suma líquida reconocida por ella, dentro de los plazos establecidos

De reconocerse el derecho del contratista sobre el reclamo, los intereses por el saldo se liquidarán de acuerdo al criterio establecido en el Artículo 57º

FONDO DE REPARO

Es la garantía de la ejecución de la obra y se forma reteniendo de cada certificado, el 5% del certificado bruto mensual

Devolución: con la recepción definitiva

///CERTIFICADOS

REGL ART 52 Sólo será válido para el cobro, bajo las condiciones que establece la Ley, el ejemplar de certificado que se extienda en formulario oficial a ese efecto

Todas las copias de un mismo certificado tendrán igual numeración y estarán suscriptas por el o los funcionarios autorizados a tal fin

Todo reajuste de un certificado, dará lugar a la instrumentación de otro, por separado, que especificará detalladamente los conceptos o cantidades a corregir, y que determinará el saldo respectivo

CGENERALES ART 53 Certificación de los Materiales de Acopio

Todos los materiales incluidos en los certificados de acopio, son de propiedad de la Administración, constituyéndose al Contratista en depositario de los mismos, con todas las obligaciones y responsabilidades que fijan para el caso los Códigos Civil y Penal, quedando bajo su responsabilidad todo cuanto concierne a su salvaguardia y buena conservación. ...

Trámites de los Certificados

LEY ART 54 Todos los certificados, salvo el final, son provisionales

Una vez expedidos, no pueden ser modificados en su monto ni trabado su trámite de pago, en sede administrativa, por ninguna circunstancia, salvo error material evidente

De advertirse errores u omisiones en los certificados, serán tenidos en cuenta en los siguientes, cualquiera sea su naturaleza

Dentro de los 75 días corridos, contados desde el de la recepción provisional, se procederá a expedir el certificado de liquidación final

PAGO DE CERTIFICADOS

PLAZO DE PAGO

- El pago de los certificados se efectuará dentro de los 60 días corridos, plazo que el Poder Ejecutivo fijará por vía reglamentaria. Generalmente se fija en los pliegos

INTERESES

- Vencido el plazo de pago fijado, la Administración incurrirá automáticamente en mora
- Si la demora en la emisión de los certificados fuera ocasionado por culpa del Contratista, éste no tendrá derecho al cobro de intereses

MORA EN LOS PAGOS

- Cuando la mora en los pagos de la Administración lesione el presupuesto financiero previsto por el Contratista para la Obra, éste tendrá derecho a solicitar se autorice la disminución del ritmo de los trabajos y la ampliación del plazo del contrato
- La disminución será proporcional a la incidencia del perjuicio

EMBARGOS

LEY ART 55 Los certificados de pago sólo son embargables por créditos originados en:

- servicios,
- trabajos o
- materiales aportados a la obra

El embargo por acreencias de otro origen, sólo será procedente sobre el saldo de la liquidación final

Al no proceder el embargo de los certificados provisionales (que son pagos a cuenta), la Administración se asegura que los fondos que le provee al Contratista, sean aplicados a la terminación de la obra

En la ejecución de una obra pública está comprometido el interés público

CESIÓN DE CRÉDITOS

- Los contratistas financian las inversiones en obra, a través del “descuento de certificados”
- La Ley 0687 y su reglamentación no regulan la cesión
- Se aplican los términos del Código Civil
- En consecuencia, los certificados son susceptibles de ser cedidos a partir de su expedición, se encuentre pendiente su plazo de pago o vencido. Inclusive hay opiniones en el sentido que pueden cederse los derechos derivados de certificados todavía no expedidos en un contrato de obra pública ya suscripto
- La posibilidad de ceder créditos aleatorios, permite también ceder los intereses que ellos pudieran devengar y en forma independiente de la cesión del capital

- FORMA. El contrato de cesión es de carácter formal y debe celebrarse por escrito, aunque no necesariamente por escritura pública

- NOTIFICACIÓN. Con relación al deudor cedido, la propiedad del crédito no es transmisible al cesionario sino a partir de que se le notifique tal traspaso o por su aceptación de la transferencia
- Parte de la doctrina opina que la aceptación por parte del deudor cedido sólo es prueba de su conocimiento de la cesión, pues no tiene facultad para oponerse a la cesión

///CESIÓN DE CRÉDITOS

- La Administración puede oponer al cesionario todas las excepciones y defensas que hubiera podido hacer valer contra el cedente, sin necesidad de efectuar reserva en el acto de notificación o aceptación
Sin embargo, la doctrina y jurisprudencia han efectuado la siguiente distinción respecto a la excepción de compensación:
 - si la cesión sólo fue notificada al deudor cedido, éste puede oponer la compensación que hubiera podido oponer al cedente; pero
 - si además hubo aceptación, tal acto implicaría una renuncia tácita del derecho a oponer la compensación.
- Es decir que notificada a la Administración la cesión del certificado o aceptada por ella, por el monto líquido correspondiente, el comitente no podrá oponer al cesionario nuevas defensas o excepciones, nacidas con posterioridad a ello.
- En ocasiones, sin embargo, la Administración descuenta o compensa créditos posteriores a la emisión del certificado, motivo por el cual es de práctica que el cesionario no adelanta el total del certificado al contratista, sino una parte (generalmente adelanta el 80%)
- De este modo, el cesionario busca quedar a cubierto de cualquier contingencia que pudiera presentarse al momento del pago del certificado, ya sea por aplicación de multas, por rectificaciones de errores de liquidación, etc.

RECEPCIÓN Y CONSERVACIÓN

- Las obras podrán recibirse parcial o totalmente, provisional o definitivamente.
- La recepción total o parcial tendrá carácter provisional hasta tanto se haya cumplido el plazo de garantía que fije el Pliego

OBRAS NO EJECUTADAS DE ACUERDO A CONTRATO

- Si al procederse a la Inspección, previa a la recepción provisional, se encontrasen obras que no estuvieren ejecutadas con arreglo a las condiciones del contrato se podrá suspender dicha recepción hasta que el Contratista ejecute las mismas en la forma estipulada
- Si el Contratista no diere cumplimiento a las observaciones formuladas, la Administración podrá ejecutarlas por sí o con intervención de terceros cargando los gastos al Contratista
- Cuando se tratase de subsanar ligeras deficiencias o de completar detalles que no afecten a la habilitación de la obra, podrá realizarse la recepción provisional, dejando constancia en el acta para que se subsanen dichos inconvenientes dentro del término que se fije al efecto y durante el plazo de garantía
- Transcurrido el plazo fijado sin el cumplimiento a las observaciones se procederá a recibir la obra de oficio
- Los gastos que demande la ejecución de los arreglos correrán por cuenta del Contratista y serán reintegradas por él o se deducirán del certificado final o de las garantías retenidas, sin perjuicio de la sanción

RECEPCIÓN DEFINITIVA

- La recepción definitiva se realizará al finalizar el plazo de garantía fijado
- Si la recepción provisional se hubiere llevado a cabo sin observaciones y si durante el plazo de garantía no hubiesen aparecido defectos como consecuencia de vicios ocultos y se hubieran realizado los trabajos de conservación que previeran los Pliegos, la Administración efectuará la recepción definitiva

Conservación: el Contratista será responsable de la conservación y reparación de las obras, salvo los desperfectos resultantes del uso indebido de las mismas

DEVOLUCIÓN DE GARANTÍAS

- Producida la recepción provisional o definitiva se procederá a la devolución de las garantías de contrato y de fondo de reparo, respectivamente
- Si hubiere recepciones provisionales o definitivas parciales, se devolverá la parte proporcional de la garantía

RESCISIÓN Y SUS EFECTOS

- Quiebra, Concurso Civil, Liquidación sin Quiebra, Incapacidad sobreviniente o muerte del Contratista
- los representantes legales o herederos en su caso, podrán ofrecer continuar la obra
- La Administración podrá admitirlo o rechazarlo, con causa fundada sin que en este último caso contraiga responsabilidad indemnizatoria alguna

DERECHO A RESCINDIR POR LA ADMINISTRACIÓN

- La Administración tendrá derecho a rescindir el contrato cuando el Contratista:
 - * obre con dolo o con grave o reiterada negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales
 - * sin causa justificada se exceda del plazo fijado para la iniciación de la obra
 - * sin mediar causa justificada, el Contratista no de cumplimiento al plan de trabajo
 - * ceda total o parcialmente el contrato o se asocie con otro u otros o subcontrate la obra, sin autorización de la Administración
 - * infrinja las leyes de trabajo en forma reiterada
 - * las multas/moras alcancen el 10% del monto del contrato
 - * sin causa justificada el Contratista abandonare o interrumpiere los trabajos por plazos mayores de ocho días en más de tres ocasiones o por un período mayor de un mes

DERECHO DEL CONTRATISTA A SOLICITAR LA RESCISIÓN

- Cuando la Administración no efectúe la entrega de terreno
- Cuando las alteraciones o modificaciones del monto contractual, excedan las condiciones y el porcentaje obligatorio (20%)
- Cuando por causas imputables a la Administración se suspenda por más de tres meses la ejecución de la obra
- Cuando el Contratista se vea obligado a reducir el ritmo establecido en el Plan de Trabajo en más de un 50% durante más de cuatro meses como consecuencia de la falta de cumplimiento por parte de la Administración en la entrega de la documentación, elementos o materiales a que se hubiere comprometido contractualmente
- Cuando la Administración demore la emisión o pago de uno o más certificados, que en conjunto superen el 20% del monto contractual por más de tres meses

RESCISIÓN POR FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO

Será causa de rescisión del contrato, la fuerza mayor o caso fortuito que imposibiliten su cumplimiento

RESCISIÓN DE COMÚN ACUERDO

Cuando no se den plenamente los supuestos de rescisión antes previstos o cuando concurrieran las causales de unos y otros podrá rescindirse el contrato, graduando de común acuerdo, las consecuencias que uno y otro tipo de rescisión producen

Código Civil Artículo 1646

- Tratándose de edificios u obras en inmuebles destinados a larga duración, el constructor es responsable por su ruina total o parcial, si ésta procede de vicio de construcción o de vicio del suelo o de mala calidad de los materiales, haya o no el constructor proveído éstos o hecho la obra en terreno del locatario
- Para que sea aplicable la responsabilidad, deberá producirse la ruina dentro de los diez años de recibida la obra y el plazo de prescripción de la acción será de un año a contar del tiempo en que se produjo aquélla
- La responsabilidad que este artículo impone se extenderá indistintamente al director de la obra y al proyectista según las circunstancias, sin perjuicio de las acciones de regreso que pudieren competer
- No será admisible la dispensa contractual de responsabilidad por ruina total o parcial. (*texto conforme ley 17.711*)

Artículo 1647 bis

- Recibida la obra, el empresario quedará libre por los vicios aparentes y no podrá luego oponérsele la falta de conformidad del trabajo con lo estipulado
- Este principio no regirá cuando la diferencia no pudo ser advertida en el momento de la entrega o los defectos eran ocultos.
- En este caso, tendrá el dueño sesenta días para denunciarlos a partir de su descubrimiento. (*Artículo incorporado por ley 17.711*)