

Como consecuencia de una denuncia anónima formulada en el sistema “Denuncias Compras Públicas” de esta Dirección General de Contrataciones y Gestión de Bienes, resulta apropiado emitir la siguiente opinión consultiva, en relación a la interpretación que esta Dirección General considera pertinente respecto a las ofertas alternativas de pago anticipado que formulan los oferentes en sus cotizaciones.

Se formuló la siguiente denuncia.

“Los evaluadores del mencionado proceso aconsejan adjudicar la licitación a una oferta que se presentó con una opción de PAGO ADELANTADO, la cual no está contemplada en el ARTICULO N°16 – ALTERNATIVAS DE PAGO del pliego de condiciones. Considero que con eso se burló el principio de igualdad respecto a los demás oferentes En una venta que se sabe que las entregas son parciales y dentro de tres o cuatro meses, un pago adelantado significa muchas ventaja dentro del contexto inflacionario que se encuentra nuestro país”.

RESPUESTA:

Al respecto, se ha procedido a analizar las circunstancias en que fue realizada la oferta por parte de quien resultó adjudicado, es decir Romaine SAS, teniéndose en cuenta lo prescrito por el Art° 16 (Alternativas de pago) del Pliego de Condiciones Particulares formulado por el Iscamen; como así también la normativa contenida en la Ley 8706 y su Decreto Reglamentario 1000/15.

El Art° 16 del Pliego de Condiciones Particulares que rigió el Proceso 20701-0023-LPU23 establece:

Artículo N° 16 – Alternativas de pago

No obstante lo indicado en el Artículo 1°, y en forma independiente de la propuesta original, el Oferente podrá presentar ALTERNATIVAS DE PAGO ofreciendo “financiamiento “o “descuentos por pronto pago”. Las mencionadas alternativas deberán presentarse en hojas separadas e identificadas en el título “ALTERNATIVAS DE PAGO”. La aceptación de las mismas será facultad exclusiva del Licitante, debiendo ser válida la Oferta Base que se considere la Oferta Alternativa.

Por su parte, el Art. 149 del Decr. Regl. Nro 1000/2015, al regular la presentación de la oferta, en el apartado “Cotización” dice: “Podrá cotizarse por todo o parte de los objetos solicitados y aún por parte de un renglón, como asimismo ofrecer alternativas en el marco de lo dispuesto en el presente Reglamento”. El mismo Artículo, en los párrafos siguientes, bajo el apartado “Alternativas” dice: “Se aceptarán propuestas alternativas para la adquisición de bienes, obras y/o servicios, siempre que se haya cotizado la oferta base, haya sido considerada admisible la misma **y en la medida en que la alternativa ofrecida no altere sustancialmente las condiciones técnicas y/o económicas originales, que fueron tenidas en cuenta para elaborar los pliegos**”.

Según se advierte, el régimen de la contratación pública provincial favorece y promueve la presentación de ofertas alternativas. Es lógico que así sea, ya que de tal modo se asegura una satisfacción de las necesidades más adecuada y ajustada a las concretas y particulares circunstancias que la rodean. En este sentido, cabe afirmar que toda limitación en las condiciones de contratación respecto de la presentación de ofertas, importa no solo un obrar contrario al principio de eficiencia que impera en la contratación pública –las restricciones irrazonables sobre la capacidad de oferta del mercado, provocan iguales restricciones en la capacidad de satisfacción de las necesidades públicas-; asimismo, la modalidad de “oferta alternativa” permite efectivizar el principio de concurrencia en

la contratación pública, toda vez que ello favorece y asegura la natural competencia del mercado, con un consiguiente abanico de opciones elegibles.

Profundizando la noción desde el punto de vista de los requisitos que deben observar las ofertas alternativas, de acuerdo al régimen citado son tres los recaudos que deben llenar este tipo de ofertas:

- a) que se haya cotizado la oferta básica
- b) que la oferta básica sea admisible
- c) que la oferta alternativa propuesta, no altere sustancialmente las condiciones técnicas y/o económicas originales, que fueron tenidas en cuenta para elaborar los pliegos.

Los primeros dos requisitos no precisan de mayor explicación. Sí en cambio, es necesario detenerse en el tercero de los requisitos señalados. La norma utiliza una expresión cuyo alcance y efectos merece ser precisado. Se establece que la validez de la oferta alternativa está supeditada a que ella “no altere sustancialmente” las condiciones técnicas y/o económicas originales.

Para empezar digamos que toda oferta alternativa importa una alteración respecto de las condiciones originales establecidas; de lo contrario no habría oferta alternativa. El interrogante que debe responderse es ¿qué significa “alteración sustancial”? Teniendo en cuenta el planteo del denunciante, el interrogante más concreto por dilucidar es ¿debe considerarse que hay una alteración sustancial si la oferta alternativa propone un pago anticipado o bonificaciones por pago al contado o en un plazo menor al previsto para la oferta básica?

Una interpretación sistemática y teleológica de la norma nos conduce a opinar que la respuesta al interrogante formulado, debe ser negativa. Como hemos afirmado, el régimen reglamentario fomenta la presentación de ofertas alternativas. O sea, la admisión de ofertas alternativas es la regla. Desde este punto de vista, cabe afirmar que habría solamente “alteración sustancial” en los siguientes supuestos: a) cuando en las condiciones originales se limita expresamente la presentación de las ofertas alternativas, en uno o más aspectos determinados –reiteramos que no sería legítimo la prohibición absoluta de ofertas alternativas porque ello importaría una restricción en la concurrencia y en la eficiencia de la contratación-; b) cuando la oferta alternativa contenga condiciones técnicas o económicas que hagan imposible el objeto original de la contratación (ej. el objeto es la adquisición de “harina de maíz para celíacos”, y la oferta alternativa propone “harina de trigo común” que no es apta para celíacos, o por ej. cuando el oferente propone como forma de pago una operación de “deuda o crédito público” que no ha sido autorizada en las condiciones originales de contratación).

En el presente caso, debemos considerar que el propio Pliego de Condiciones Particulares, en su Artículo 16º, ha regulado expresamente la presentación de ofertas alternativas de índole económico, estableciendo que “el Oferente podrá presentar ALTERNATIVAS DE PAGO ofreciendo “financiamiento “o “descuentos por pronto pago”. Según se advierte, la amplitud de la fórmula reglamentaria no deja resquicio para la menor duda: en la contratación bajo análisis, los oferentes tenían el derecho de presentar ofertas económicas con modalidades de pago diferentes a la que se prevé para las ofertas básicas.

La conclusión antedicha se ve reforzada por la interpretación semántica de la norma. Desde este punto de vista, la expresión “descuentos por pronto pago” evidentemente tiene el mismo significado que la calificación legal que corresponde a la figura del “pago anticipado” (Art. 152 Ley 8706). Por cierto, si bien esta modalidad no es la corriente o habitual, es opinión de este Órgano Rector que su carácter no sería todo lo restrictivo como pareciera. En efecto, entre las excepciones previstas por la ley, se prevé que la modalidad del “pago anticipado” podrá utilizarse cuando ello “beneficie los intereses de la Administración Provincial”.

Aplicando las nociones antes expuestas al caso que motiva la denuncia anónima recibida, cabe concluir que en el proceso Nro 20701-0026-LPU23 se han observado las buenas prácticas de la contratación pública al admitir como válida la oferta alternativa propuesta de “pago anticipado”. En tal sentido, cabe también considerar que el organismo contratante ha observado el recaudo de la constitución de la garantía exigida por los Arts. 152 de la ley 8706 y 148 del Decr. Regl. Nro 1000/2015 (ver orden 87 Expediente N° EX-2023-02051936- -GDEMZA-ISCAMEN#MEIYE).

En mérito a lo expuesto, corresponde entonces desestimar la denuncia recibida.