

Exposición de motivos del Anteproyecto de Ley de Reforma del Sistema de Compras Estatales

MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS
MINISTERIO DEL INTERIOR
MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
MINISTERIO DE EDUCACION Y CULTURA
MINISTERIO DE TRANSPORTE Y OBRAS PUBLICAS
MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGIA Y MINERIA
MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL
MINISTERIO DE SALUD PUBLICA
MINISTERIO DE GANADERIA, AGRICULTURA Y PESCA
MINISTERIO DE TURISMO Y DEPORTE
MINISTERIO DE VIVIENDA, ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y MEDIO
AMBIENTE
MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL

Montevideo, de julio de 2010.

Señor Presidente de la Asamblea General:

El Poder Ejecutivo tiene el honor de someter a la consideración de ese Cuerpo el presente proyecto de ley por el cual se fortalecen los sistemas de compras estatales y se modifican disposiciones de la Contabilidad y Administración Financiera del Estado, las cuales se encuentran recogidas en el Texto Ordenado de Contabilidad y Administración Financiera (TOCAF).

Las compras estatales o, más genéricamente, las contrataciones estatales, son un tema muy importante dentro de las diversas temáticas de lo que se ha dado en llamar Reforma del Estado y Mejora de Gestión.

Las compras estatales son importantes por los montos involucrados. Según la Memoria del Tribunal de Cuentas del año 2008, hubo en el sector público 878 licitaciones públicas por un monto en dólares americanos de 1.106 millones. De este monto 672 millones correspondieron a empresas públicas, 324 a Organismos del Presupuesto Nacional y 110 millones a Gobiernos Departamentales. Si se estima el monto de las licitaciones abreviadas y compras directas a empresas privadas de todos los organismos, se puede afirmar que más de 2.000 millones de dólares se adquieren a través de estos sistemas de compras, sin incluir energía eléctrica importada, petróleo y sus fletes.

Las compras estatales son importantes por su influencia en la gestión de los servicios públicos. En efecto, es a partir la adecuada combinación de recursos humanos y materiales, dentro de una estructura organizacional con su cultura

propia, sus procedimientos de trabajo y sus sistemas de información, que las diferentes Administraciones Públicas tienen que proveer bienes y servicios adecuados a sus usuarios, los ciudadanos de nuestro país. Y si la provisión de recursos materiales no es eficiente, es realmente difícil que el servicio público lo sea.

De ahí que las carencias de los sistemas de compras estatales en su celeridad, eficiencia y transparencia repercuten pesadamente tanto en los consumidores como en los contribuyentes, que son las mismas personas, las cuales terminan pagando más por recibir menos.

Las normas que se incluyen en el presente proyecto de ley son mayoritariamente, por ende, herramientas que se dan a los agentes de compra para efectuar mejor las contrataciones estatales a las que se suman herramientas del Gobierno Central, los servicios de la Agencia de Compras, para apoyar a los organismos compradores. No existen soluciones mágicas.

Sin perjuicio de ello es de señalar varias normas tienen efectos inmediatos. Por ejemplo, la supresión y simplificación de determinados requisitos que se proponen en esta norma comienzan a generar economías anuales varias veces millonarias, desde el mismo momento de su vigencia.

La eficiencia en las compras estatales requiere invertir algunos recursos para ahorrar muchos.

Se detallan, a continuación, los cambios más importantes.

La **Introducción**, de carácter programático, mandata que la aplicación de las normas de contabilidad y administración financiera del sector público debe realizarse de acuerdo con prácticas de transparencia, celeridad y eficiencia.

Estas prácticas no deben olvidarse nunca. Para ello deben publicarse las “mejores prácticas” y difundirlas. Es una de las actividades a cargo del organismo especializado en compras.

La **Sección I, De la Agencia de Compras y Contrataciones del Estado**, complementa la redacción del articulado de su creación, que fueron los arts. 81, 82 y 83 de la Ley 18.362 de 6 de octubre de 2008. Es de señalar que el Consejo Directivo Honorario no ha sido integrado aún ni aprobado su presupuesto, lo que se solucionará a la brevedad.

Se agrega el objetivo general de la Agencia de Compras que enfatiza sus actividades centralizadas por razones de economía de escala, como ser el sitio web de contrataciones y el Registro Único de Proveedores y, aprovechando su especialización, se le asignan cometidos de asesoría directa a organismos públicos y de difusión a proveedores.

Es importante señalar que las temáticas de compras así como las de recursos humanos, procedimiento administrativo, administración financiera, informática, cortan horizontalmente todos los organismos y es necesario que algún organismo central, por economía de escala, se encargue de su mejora.

La Agencia pasa a integrar, con voz y sin voto, al Director Ejecutivo de la Unidad Centralizada de Adquisiciones a su Consejo Directivo Honorario para una mejor coordinación de actividades.

Se faculta a la Agencia a asesorar en licitaciones que lo justifiquen mediante la inclusión de un experto en las Comisiones Asesoras de Adjudicaciones a efectos de un mejor asesoramiento al ordenador competente.

La **Sección II, Del sitio web de contrataciones estatales y las publicaciones de las licitaciones**, es la integración de las redes y sitios informáticos en la legislación de compras públicas.

El progreso tecnológico de las redes informáticas es incesante y ha sido formidable en el Uruguay. Todos los organismos públicos pueden comunicarse entre sí a través de INTERNET y otras redes.

El sitio web de contrataciones estatales ya está recibiendo casi todas las convocatorias a licitaciones públicas y abreviadas de casi todos los organismos públicos. Ahora ello se hace obligatorio y convierte a dicho sitio web de la Agencia de Compras en el centro de la información del mercado de las compras estatales.

El hecho de publicarse todas las convocatorias facilita a las empresas proveedoras y a los servicios privados de información de proveeduría estatal recoger la información de la demanda y decidir de inmediato su participación en la oferta. El sitio permite recoger la información por organismo o por producto y de otras formas y también permite realizar una transferencia de toda la información recibida en el lapso que la empresa privada necesite, con lo cual los servicios de proveeduría pueden recoger y remitir a sus clientes la información que les interesa.

La información es uno de los factores de eficiencia de los mercados y el sitio la promueve, fomentando la transparencia y la rendición de cuentas a la ciudadanía.

La celeridad del suministro de la información en tiempo real permite ganar media semana de preparación de las ofertas respecto al clásico aviso de convocatoria a licitaciones en la prensa del domingo.

Hay una economía importante al no ser preceptiva la publicación. Más de diez millones de pesos anuales. A lo que habría que sumar los gastos administrativos que se evitan.

Pero no todos los avisos dejan de ser preceptivos. El público objetivo de la publicidad de los remates no son los proveedores del Estado sino principalmente los vecinos de cada localidad. En este caso, y en cualquiera que los organismos consideren necesario, los avisos en la prensa se mantendrán sin perjuicio de su publicación en el sitio web.

También se publicarán las adjudicaciones, las ampliaciones de contratos, las reiteraciones del gasto, ya que ello le da transparencia a la administración de las compras y ello vale mucho más que el mínimo costo administrativo de remitir la publicación.

La **Sección III. Del Registro Único de Proveedores del Estado** implementa un nuevo Registro de Proveedores para todos los organismos públicos que es superior y muy diferente al actual.

Se prevé que todos los organismos públicos puedan interoperar informáticamente con el Registro y recibir la información del proveedor que sea oferente en sus procedimientos de compra. En tal caso no será necesario presentar la documentación formal de la empresa y los certificados de inscripción y de estar al día en sus obligaciones tributarias, ya que al haber sido presentados en el Registro no será necesario repetir la presentación.

Ello ahorrará muchos millones de pesos a las empresas proveedoras. Un cálculo sencillo con cifras fuertemente redondeadas podría basarse en 1.000 licitaciones públicas y 9.000 licitaciones abreviadas por año, cada una con cinco oferentes. Ello significa 50.000 documentos de empresa y certificaciones. Si la preparación de esa documentación tiene un costo de \$ 800 por oferta la economía es de dos millones de dólares. Por supuesto, no toda la documentación se suprime ya que alguna – en fotocopia - es necesaria para calificar técnicamente la empresa.

Debe observarse que ese ahorro directo para la empresa es, en realidad, un ahorro para el organismo ya que el costo es trasladado al precio de la oferta. Si un proveedor gasta \$ 800 en documentos repetitivos en cada oferta y resulta adjudicatario una vez en cada cinco ofertas, es probable que recargue \$ 4.000 en el precio de la oferta para desquitar el costo de las cuatro que pierde, en aquella que gana.

Los riesgos previsibles siempre los paga el comprador, en este caso, el Estado.

Otro beneficio importante, no cuantificable, es la comunicación al Registro Único de los incumplimientos de las empresas. Una empresa sancionada, con acto firme, puede ser objeto de la exclusión en todos los organismos. Es probable que la eventualidad de una sanción realmente severa inhiba comportamientos indebidos de los proveedores. Y ello beneficia a la mayoría de las empresas privadas, las que son buenos proveedores estatales.

La Sección IV, De las modificaciones a las normas de contratación en la Contabilidad y Administración Financiera del Estado (TOCAF),

El presente proyecto de ley presenta una numerosa cantidad de modificaciones a las normas vigentes de contratación, algunas de detalle, otras de importancia, las que se basan en cuatro lineamientos de pensamiento:

a) uno, ya señalado, es el impulso a las redes y sitios informáticos y a la publicidad en los mismos lo que, además de eficiencia a la gestión, añade transparencia a la información y produce ahorros importantes;

b) uno de simplificación de trámites y disminución de costos directos a organismos y a proveedores, aunque el sentido común indica que todos los costos directos a proveedores que produce la normativa son trasladados a los precios de las ofertas y se transforman en costos indirectos para el Estado, es decir, para el contribuyente;

c) uno, a resaltar, es de filosofía; se tiende a facilitar a los compradores estatales a que decidan lo que consideren más favorable para sus organismos, dejando a su buen criterio y al control posterior una serie de decisiones que influyen en los costos, como ser publicidad y garantías;

d) por último, recogiendo el hecho de ser más importante la buena gestión que la buena normativa, aunque ambas sean convenientes, los cometidos que se adicionan y precisan para la Agencia de Compras son los que permitirán potenciar la mejora de gestión que facilite la normativa propuesta, obteniendo los cambios de conducta, la mejora de plazos de los procedimientos y la economía que se espera de la presente reforma.

Se reseñan, a continuación, cambios propuestos a la normativa siguiendo el orden del articulado del proyecto.

Se estipula que las compras directas comunes puedan contar con pedidos de precios por razones de buena gestión, lo cual – hay que reconocer – es lo que se hace en la mayor parte de los organismos.

Esta y muchas otras medidas componen lo que se denomina “mejores prácticas” en la gestión de compras, las que, sumadas a “errores frecuentes” es una de líneas de trabajo previstas para la Agencia de Compras.

Se mejora la redacción de la causal de compras por urgencia responsabilizando a la Agencia de Compras de su certificación a efectos que ese control vaya acompañado del análisis de las causas por las que no hubo previsión oportuna. En el caso de los organismos autónomos del Poder Ejecutivo esa certificación la continúa haciendo como hasta ahora el Tribunal de Cuentas.

Para superar problemas prácticos vinculados a contrataciones y mantenimientos de viviendas para pasivos se asigna una causal de compra por excepción, por tratarse de millares de viviendas distribuidas en numerosas localidades.

Se crea una herramienta importante que es el pregón o puja a la baja o remate inverso que es un procedimiento de compra, aplicable a objetos de compra claramente definibles, incluso en calidad, que se compran al mejor postor en un plazo definido previamente. Si bien se puede hacer en forma convencional, lo usual es la realización en medios electrónicos.

En Brasil se incorporó el instrumento en el Gobierno Federal en 2005. Se estimó que algo más de la mitad de las compras podían realizarse con este procedimiento.

Las ventajas identificadas por un analista respecto a la utilización del remate inverso en Brasil son:

- a) mayor transparencia en el proceso de adjudicación de la compra;
- b) reducción de costos, los que fueron estimados en un 15%;
- c) reducción sustancial de tiempos, los que se estimaron en 17 días para este procedimiento contra 22 días de los concursos y 4 meses de las licitaciones.

Otro instrumento poderoso de gestión es el convenio marco que es la contratación de dos o más proveedores de objetos de compra de uso común por los organismos, de la cual surge un catálogo electrónico, con sus precios, al cual pueden recurrir los organismos - si lo consideran conveniente - para efectuar compras directas. Esto produce economías en los tiempos de gestión de estas compras pero también en los demás procedimientos de compra porque su número será sustancialmente menor que el anterior. Además de generar ahorros monetarios.

Confiando en el buen criterio de la Administración se elimina la obligación de compra por el término del ejercicio y se lo sustituye por una política de aprovisionamientos que optimice la gestión de inventarios y que permita comprar mejor sin ser imputado de fraccionamiento.

La ampliación de los topes de compra para las empresas públicas se enriquece con la exigencia de registración y publicidad y se pretende extenderla a otros organismos que sean buenos compradores, siendo su análisis e informe técnico uno de los cometidos previstos para la Agencia de Compras.

Se precisa el régimen de incompatibilidades para contratar con la Administración y se actualizan las referencias a quiebras y concordatos que la reciente Ley de Concursos sustituyó en el año 2008.

La normativa de los pliegos incorpora con rango legal varios temas que ya se encontraban en la reglamentación:

a) la prohibición de exigirle a todos los oferentes la documentación de estar en condiciones formales de contratar cuando dicha documentación iba a ser útil sólo por el adjudicatario. Los costos de ese papelerío los pagaba el organismo comprador a través de cotizaciones más elevadas que cubrían dichos costos.

b) la posibilidad de distribuir la adjudicación entre dos o más oferentes, lo que generalmente se hace al precio del primero, de modo de no generar monopolios y de favorecer a pequeñas y medianas empresas.

c) la introducción de la posible evaluación de compras mediante una combinación de factores cualitativos (puntaje de la oferta técnica) y cuantitativos (puntaje del factor precio)

Se detallan los criterios para adjudicar las compras con criterios más elaborados que el mejor precio.

Se autoriza la licitación electrónica. Es de señalar que en el cercano Chile ya todas las compras públicas son electrónicas (ver www.chilecompra.cl). Se detalla la seguridad en la apertura electrónica de ofertas y se prevé el envío electrónico y automático del acta.

Se modifica sustancialmente el régimen de garantías, generando millones en economías directas a proveedores e indirectas a la Administración que es la que finalmente termina pagándolas. Se propone que los oferentes puedan optar entre pagar una póliza de fianza del 1% del valor de su oferta o aceptar una multa por eventual incumplimiento del 5%, la que será título ejecutivo. Los proveedores cumplidores no tendrán ningún desembolso.

Se confía en el raciocinio de las Unidades de Compras para que puedan optar por garantías mayores y obligatorias cuando el tipo de licitación lo justifique o para exonerar de su presentación cuando le resulte conveniente, ya sean proveedores modestos o grandes empresas mundiales que no tienen razones para instalar una representación en el país.

Se regula el contenido confidencial de las ofertas ajustando la normativa a los preceptos de la Ley 18.381 de 17 de octubre de 2008 (acceso a la información pública), protegiendo en especial la propiedad intelectual y las nóminas de clientes presentados en las ofertas.

Se estipula que los organismos establezcan sus procedimientos internos de compras y los plazos máximos para cada paso de dichos procedimientos, para lo cual contarán con el asesoramiento de los especialistas de la Agencia de Compras.

Se mejora la redacción de los actuales procedimientos de mejora de ofertas y de negociación, los que han generado importantes economías a la Administración.

En base a la experiencia se establece en cinco días el plazo para evacuar la vista a las empresas oferentes, sin perjuicio del eventual recurso administrativo si consideran que la adjudicación fue incorrecta.

Se mejora la redacción de la normativa sobre actualización de precios, intereses y pago contado.

Se introduce en la normativa legal el Punto 17 del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales para Suministros y Servicios No Personales (Dto. 53/993) que prevé el perfeccionamiento del contrato en la instancia de la adjudicación, excepto que haya condiciones suspensivas de la misma o se requieran contratos solemnes. Norma que ha eliminado una gran cantidad de contratos escritos que se limitaban a copiar las cláusulas de pliegos, ofertas y resoluciones de adjudicación, sin mayor valor agregado, con demoras y con pérdida de tiempo y de trabajo.

Para casos excepcionales se prevé una ampliación de contratos superior a la actual por conveniencia para la Administración pero, en tal caso, se exige la certificación de la misma por parte de la Agencia de Compras o del Tribunal de Cuentas en su caso, siguiendo la norma vigente para las compras de urgencia.

Se incluye en la ley la cláusula de rescisión de contratos que se encuentra en el Punto 25 del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales para Suministros y Servicios No Personales (Dto. 53/993). Se da una solución al caso de rescisión del contrato con el mejor oferente antes que se haya iniciado su ejecución material, habilitando a la Administración a contratar al segundo mejor oferente sin necesidad de repetir el procedimiento de compra.

Se incorpora a la norma legal las exigencias de inscripción o certificación que ya se encuentran en el Decreto Reglamentario del Registro Nacional de Empresas de Obras Públicas (Dto. 208/009 de 4 de mayo de 2009) y en normas anteriores. En pocos meses no se emitirán certificados en papel sino que ellos se recogerán a través de redes informáticas por parte de los organismos.

Se incorporan a los principios de actuación y contralor en materia de contratación los de razonabilidad, transparencia y buena fe y se extienden todos los principios a la materia general de administración y contabilidad financiera.

La Sección V, De la comunicación a los órganos legislativos de las reiteraciones de observaciones del Tribunal de Cuentas busca solucionar un problema que se sufre desde hace tres cuartos de siglo, cuando se creó este importante organismo de contralor.

La Constitución de la República establece que las observaciones del Tribunal de Cuentas a resoluciones de organismos públicos, cuando no son tomadas en

cuenta y corregidas dichas resoluciones, deben ser comunicadas por el Tribunal al órgano legislativo correspondiente.

Es así que en el 2008, según la Memoria del Tribunal de Cuentas, se remitieron 126.825 observaciones reiteradas a los órganos legislativos, 40.829 a la Asamblea General y 86.096 a las Juntas Departamentales. De ellas 303 correspondieron a licitaciones las que son, razonablemente, observaciones muy importantes en el total. Podría decirse que sólo una de cada quinientas observaciones refiere a licitaciones.

La experiencia indica que los órganos legislativos no logran considerar un número tan elevado de observaciones.

De las diversas soluciones posibles a esta situación, una es concentrar el esfuerzo en las observaciones más importantes. No es una solución total pero es un vigoroso paso en la dirección del control y la transparencia. Es, además, una solución fácilmente aplicable.

El Proyecto de Ley prevé que las observaciones más relevantes puedan ser analizadas por la Junta de Transparencia y Ética Pública de modo que los órganos legislativos tengan un informe técnico independiente para analizar. Se puede estimar un número limitado y abordable de informes técnicos.

De esta forma las compras competitivas, las compras directas por excepción y las concesiones, de montos elevados y que hayan sido objeto de recursos o denuncias de irregularidades, podrán ser adecuadamente estudiadas.

La **Sección VI, Compras con sustentabilidad ambiental**

La creciente preocupación mundial por el medio ambiente es recogida en este proyecto que encomienda al Poder Ejecutivo establecer políticas para la sustentabilidad ambiental en las contrataciones estatales, profundizando las actividades establecidas por los arts. 2º y 3º de la Ley 16.112 de 30 de mayo de 1990 de creación del Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente.

Recientemente se firmó un Acuerdo entre el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente y la Oficina de Planeamiento y Presupuesto para impulsar el proyecto titulado “Fortalecimiento de las capacidades para las Compras Públicas Sustentables (SPP) en Uruguay”, que proveerá información necesaria para la formulación de políticas y planes concretos en la materia.

La **Sección VII, Otras normas**, prevé la autorización al Poder Ejecutivo para confeccionar el Texto Ordenado de la Ley de Contabilidad y Administración Financiera del Estado, cuya última versión es conocida como TOCAF 1996 y que ha tenido numerosas pequeñas modificaciones.

También se autoriza la vigencia de esta normativa con un lapso suficiente, posterior a su publicación en el Diario Oficial, para realizar la difusión y capacitación necesaria para su mejor aplicación.

En el caso especial del Registro Único de Proveedores, que va a estar conectado electrónicamente con los organismos estatales en tiempo real, es necesario diferir su vigencia al momento de estar desarrollado su sistema y operativo.

Para todo ello es esencial la puesta en marcha de la Agencia de Compras y Contrataciones Estatales, ya que el problema de las compras estatales es mucho más de gestión que de normativa.

Al articulado del Proyecto de Ley se le ha adjuntado un Anexo con el comparativo entre el Texto Proyectado y el Texto Actual, resaltando los cambios y fundamentando brevemente cada artículo.

Saluda al señor Presidente con su mayor consideración