

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

RESTRICTED

WT/WGTGP/W/8

31 de octubre de 1997

(97-4772)

**Grupo de Trabajo sobre la Transparencia
de la Contratación Pública**

Original: francés

PROCEDIMIENTOS Y PRÁCTICAS NACIONALES RELACIONADOS CON LA TRANSPARENCIA DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

Comunicación de Túnez

1. Presentación del sistema

En Túnez, la contratación pública constituye el instrumento jurídico mejor adaptado para la realización de proyectos públicos y para satisfacer las necesidades más diversas de la colectividad, ya se trate de obras de construcción, suministro de bienes y servicios o realización de estudios. Cada año entran en juego sumas considerables, por lo cual es importante asignar esos recursos de manera óptima, comprando mejor, es decir, concertando buenos contratos.

Ahora bien, en el penúltimo decenio se ha observado una disminución de intensidad de la competencia. Las licitaciones convocadas no conseguían atraer más de una o dos ofertas, y a veces ni siquiera una. El debilitamiento de la competencia se manifestó en el hecho de que las necesidades estaban en ocasiones mal formuladas o en que las indicaciones del pliego de condiciones eran a veces demasiado parcas o rígidas, de modo que los proveedores no podían ni atenerse a ellas, por temor a presentar una oferta incompleta y poco seria, ni dejar de ceñirse a las especificaciones exigidas, por temor a que su oferta fuese rechazada por no ser conforme.

Ese debilitamiento se manifestó también en lo que respecta a los medios empleados para dar amplia publicidad a la contratación pública. Las licitaciones convocadas con un plazo muy corto son ejemplos de una actitud que algunos no dudaron en defender aduciendo carácter de urgencia. Es cierto que los casos de urgencia constituyen situaciones reales, pero es preciso constatar que, a veces, se confunde la urgencia con la precipitación para sustraer la contratación pública a la libre competencia.

Por estos motivos, fue preciso establecer un nuevo marco jurídico que definiera las normas y procedimientos para la contratación pública.

Actualmente, la contratación pública está regulada por un conjunto de textos legislativos y reglamentarios. Esta regulación, que fue objeto de una importante reforma en 1989, consagra tres principios fundamentales: la libre competencia, la transparencia en la adjudicación de los contratos públicos y la preservación de los principios de buena gestión.

Es cierto que el sistema comprende varios procedimientos: publicidad en la prensa, presentación de las ofertas en pliego cerrado, apertura de los pliegos, examen de las ofertas, control por comisiones especializadas, etc. Pero estos procedimientos, por numerosos que sean, no son muy complejos y constituyen, en realidad, métodos para preservar los tres principios mencionados anteriormente y garantizar la buena gestión de los fondos públicos.

2. La libre competencia y la transparencia

La reglamentación no ha descuidado ningún aspecto de estos principios. Ha sometido la contratación pública a la competencia más amplia posible para garantizar la obtención de la mejor calidad y los mejores precios. Ha convertido la transparencia en un principio fundamental vinculado estrechamente a la libre competencia, con miras a asegurar una sinergia. Esto se aplica a las diversas fases de la contratación pública.

Los pliegos de condiciones deben definir el objeto del contrato y las condiciones de su ejecución. Asimismo, deben estipular las condiciones de participación, los criterios de selección y su ponderación, y los derechos y obligaciones de las partes interesadas.

Además, la reglamentación establece que las prestaciones deben formularse claramente y que sus especificaciones y contenido deben indicarse con precisión. Las prestaciones deben definirse por referencia a especificaciones técnicas establecidas con anterioridad y, posiblemente también, a normas nacionales o internacionales indicadas expresamente. Está prohibida la indicación de una marca o de cualquier otro elemento que pueda orientar la contratación hacia un producto determinado.

Por lo que se refiere a los modos de contratación, para garantizar la libre competencia y la transparencia, en la reglamentación se da preferencia al procedimiento de licitación como procedimiento jurídico común, a la vez que se mantiene el procedimiento de adjudicación basado en un criterio único: el precio. Algunas disposiciones permiten recurrir al procedimiento de contratación directa, pero sólo como procedimiento excepcional que se utiliza en los casos concretos enumerados en la reglamentación, como casos de extrema urgencia debidos a circunstancias imprevisibles, casos relacionados con la seguridad del país o el interés superior del Estado, o bien en los casos en que las prestaciones consistan en actividades de investigación, pruebas, experimentación, etc.

También en relación con la libre competencia y la transparencia, la reglamentación establece que las licitaciones deben recibir la mayor publicidad posible para que todos los proveedores interesados puedan tener conocimiento de ellas.

En cuanto a las modalidades de envío, recepción y apertura de las ofertas, en la reglamentación tunecina se prevén numerosas medidas cautelares para asegurar una transparencia completa de las operaciones que se realizan en esta etapa. Por ejemplo, todas las ofertas deben enviarse por correo certificado en el plazo indicado en el pliego de condiciones, que en ningún caso será inferior a 20 días. Se rechazará automáticamente cualquier oferta que no cumpla estas condiciones formales o que se reciba fuera de plazo.

Actúa como órgano colegiado una comisión que se ocupa de abrir los pliegos, tanto en el procedimiento de adjudicación como de licitación o incluso de consulta, en presencia del interventor de la gestión y generalmente también en presencia de los participantes. En los casos excepcionales en que la apertura de las ofertas no sea pública, por ejemplo, en casos de urgencia, el interventor tiene la obligación de comunicar los resultados de la apertura inmediatamente después de la reunión de la comisión.

En cuanto al examen de las ofertas y la selección del proveedor, la reglamentación establece, en aras de la transparencia, que se confíe esta tarea a una comisión, la cual examinará las ofertas, eliminará las que no sean conformes y clasificará las ofertas restantes, aplicando exclusivamente y de manera rigurosa los criterios y las ponderaciones previstos en el pliego de condiciones, quedando entendido que, tras ser presentados, estos documentos se comunican obligatoriamente a todos los candidatos, quienes no pueden bajo ningún pretexto modificar sus ofertas una vez presentadas.

Al finalizar estos trabajos, la comisión presentará un informe detallado en el que se describirán todas estas operaciones y se propondrá, teniendo en cuenta la clasificación establecida, la oferta que se considere más apropiada.

Cabe subrayar que la reglamentación no se limita a establecer grandes principios, como el de la transparencia, y a organizar los procedimientos que los consagran sino que asegura también su buena aplicación mediante un control obligatorio, una de cuyas funciones es velar por que la reglamentación sea respetada.

3. El sistema de control

La contratación pública afecta a la esfera de los fondos públicos y, por consiguiente, es obligatorio rendir cuentas de su gestión en diversas etapas del proceso. La reglamentación prevé, además de un control paralelo realizado por las inspecciones y un control *a posteriori* a cargo del Tribunal de Cuentas, un dispositivo de control previo cuyo instrumento esencial son las comisiones de contratación. La misión de este control, basado en la sinceridad y la regularidad, consiste en descubrir irregularidades e incumplimientos antes de que se produzcan, y en examinar las diferencias que enfrentan a las partes interesadas.

Integran estas comisiones miembros representantes de varios ministerios (el Ministerio de Comercio, de Industria, de Hacienda, de Equipo y Vivienda, de Desarrollo Económico, el Banco Central, etc.).

Las posibilidades de que este control intervenga con carácter preventivo son tan numerosas como las etapas de que consta el procedimiento de contratación pública, y abarcan desde el establecimiento de los pliegos de condiciones hasta la conclusión del contrato.

Sin embargo, hay dos consideraciones esenciales que deben tenerse en cuenta en la elección de la etapa o etapas de intervención: por una parte, se persigue la máxima eficacia y, por otra, la rapidez. El objetivo de la primera consideración es que el control sea lo más completo posible y el de la segunda es agilizar lo más posible este control.

La reforma introducida en 1989, teniendo en cuenta estas consideraciones, se llegó a una solución intermedia: aplicar un control en la etapa del informe de examen de las ofertas. Este control tiene un carácter esencialmente consultivo, ya que adopta la forma de dictámenes fundamentados que se notifican al Jefe de Administración o al Presidente o Director General de la empresa pública de que se trate.

4. Impugnación y solución de diferencias

Con arreglo a la reglamentación, cualquier problema, impugnación o diferencia debe presentarse a la Comisión de Contratación Pública competente, la cual examina las reclamaciones y la posición de cada una de las dos partes, de conformidad con la reglamentación, y emite un dictamen fundamentado.

Si la diferencia persiste, puede hallarse una solución amistosa ante un comité *ad hoc* presidido por un miembro del Tribunal Administrativo e integrado por el representante de la profesión y el representante de la Comisión Superior de Contratación Pública. El Comité armoniza los puntos de vista de ambas partes y propone la solución que considera más indicada en equidad.

Si las partes no aceptan la solución amistosa propuesta por el Comité, cada una de ellas puede recurrir al arbitraje o someter el caso a los tribunales tunecinos.

5. Preferencia por los productos nacionales

La contratación pública constituye también un instrumento de intervención del Estado en el ámbito económico, debido a la diversidad de los sectores que participan en ella, a la importancia del volumen de fondos públicos que se invierte y a su incidencia en los mecanismos de producción.

En este sentido, y a semejanza de los sistemas de otros países, la reglamentación en materia de contratación pública prevé medidas de protección para la rama de producción nacional, en virtud de las cuales los proveedores extranjeros están obligados, cuando se haya recurrido a la licitación internacional, a asociarse con empresas de Túnez o a ofrecer un subcontrato local en condiciones óptimas, y se concede una preferencia del 20 por ciento a los productos de origen tunecino. Se da por supuesto que es posible recurrir a la licitación internacional siempre que el proyecto que deba realizarse requiera cualificaciones que no posea ninguna empresa del país, o se trate de un producto que no se fabrique en él, o cuando contribuye a la financiación del proyecto un organismo extranjero cuyo reglamento imponga el recurso a la licitación internacional.

Cabe señalar a este respecto que los organismos internacionales que aportan fondos, como el Banco Mundial, aceptan la asociación y la subcontratación y conceden a los productos nacionales una preferencia del 15 por ciento.