

Cápsulas informativas sobre la entrada en vigencia de la Ley General de Contratación Pública.

7

Cápsula



AUDIOFOLLETO
DISPONIBLE

Cápsula 7

Como se indicó en el punto 6 de la cápsula 1, la nueva ley realiza una depuración de las excepciones a los procedimientos ordinarios de contratación (conocidas como contratación directa). A continuación, se analizan los principales cambios que introduce la nueva normativa y los efectos que estos podrían generar en la ejecución de las contrataciones que realiza la Universidad Nacional.

Un aspecto relevante es, que se hace una separación de las exclusiones y las excepciones, que son temas que en la actual legislación se encuentran regulados en un mismo artículo y genera algún nivel de confusión. Las exclusiones se refieren a materias que no son consideradas contratos públicos, por ende, no son alcanzados por la ley o sus principios, mientras que las excepciones se refieren a situaciones donde se está en presencia de contratos públicos, pero por la naturaleza del objeto, condiciones o circunstancias concurrentes, no es posible aplicar los procedimientos ordinarios para contratar.



Si el botón no le funciona puede
acceder al audio [aquí](#)

Ahora bien, en relación con las excepciones creadas por la nueva legislación, destacan los siguientes cambios:



Las excepciones previstas en la Ley N° 9986, son *numerus clausus*, es decir, constituyen una lista cerrada que no puede ser modificada vía reglamentaria o por interpretación. En la Legislación actual, es posible que la Contraloría General de la República (CGR), con criterios de oportunidad y conveniencia, pueda crear excepciones para situaciones no previstas expresamente en la norma legal. Igualmente, cuando una Administración recurría a los denominados "Tipos Abiertos" podía, por la vía reglamentaria, crear mecanismos de contratación diferentes a los procedimientos ordinarios. Estas posibilidades no son previstas ni permitidas en la nueva ley, la cual, no contempla de manera expresa, por tanto, se debe entender que no es válido, que la CGR permita excepciones, además, de manera expresa señala en su artículo 3 in fine (al final) que "Por reglamento no podrán crearse nuevas excepciones".



La excepción de contratación directa entre entes de derecho público regulada en el inciso b) del artículo 3, incrementa considerablemente su nivel de complejidad para validar su procedencia, esto por cuanto obliga a verificar en detalle por parte de la UNA como contratante, cómo se realizaría la prestación del objeto por parte del ente que se obligue como proveedor, ello para garantizar que habrá una prestación directa (sin subcontrataciones) de al menos el 70% del objeto del contrato. Los mecanismos para realizar esta verificación no están claros, ni se indica que pasaría si en ejecución ese 70% no se respeta, pero la consecuencia podría ser la nulidad absoluta del contrato. En caso que la UNA actúe como contratista que "presta" un servicio, se vería obligada a hacerlo por medio de recursos propios en al menos el 70% del objeto del contrato, lo que incluye personas funcionarias nombradas de manera regular.

3

La excepción de contratación directa por proveedor único regulada en el inciso c) del artículo 3, señala que deberá estar precedida tanto de una verificación en el sistema digital unificado (SICOP), que así lo acredite, como de un estudio de mercado, y de una invitación que debe ser realizada en dicho sistema por el plazo mínimo de tres días hábiles a fin de conocer si existe más de un potencial oferente para proveer el objeto contractual y verificar así la unicidad. De existir más de un eventual proveedor, se deberá realizar el procedimiento correspondiente. Si bien esta norma tiene como objetivo aumentar la transparencia y la libre competencia, a nivel operativo acarrea una serie de elementos que harán más complejo el uso de la figura, incluso habrá que valorar para cada caso concreto los pros y los contras de intentar usar la excepción o someter la adquisición a un procedimiento ordinario.

4

No se incluye la actual excepción de "Suscripciones y compra de material bibliográfico: La suscripción de revistas, semanarios o diarios de circulación nacional o internacional, así como la compra de material bibliográfico en el extranjero, incluso el contenido en medios electrónicos." Esta omisión, que también se encuentra en el reglamento propuesto por el Poder Ejecutivo que fue sometido recientemente a consulta pública, constituye un problema serio para las Universidades, ya que históricamente las "afiliaciones" a bases de datos de material bibliográfico se han realizado de forma directa a los proveedores en el exterior, de manera relativamente sencilla. En este nuevo contexto, la UNA no solo se verá obligada a hacer concursos aplicando los procedimientos ordinarios de contratación (licitación) para adquirir este tipo de servicios, sino que además deberá realizar una definición clara y concreta de requerimientos en los pliegos de condiciones, que garantice que el resultado de la contratación podrá satisfacer la necesidad administrativa, ya que estos procesos de contratación estarán sometidos a todos los controles previstos por la normativa, tales como, aclaraciones, recursos de objeción, revocatoria y apelación según corresponda, situación que es novedosa para este tipo de contrataciones.

Como se puede observar en los ejemplos antes señalados, el espíritu de la nueva legislación en relación con el mejoramiento de los procesos de planificación, mayor aplicación de transparencia y libre concurrencia, obliga a la administración a mejorar significativamente las motivaciones de los actos en algunas de las excepciones, pues dichas decisiones estarán mucho más expuestas al escrutinio público, lo que genera una obligación de mejorar en la rigurosidad técnica que se aplica a los supuestos de excepción.

La atención de este tema corresponde de manera directa a los sujetos que definen y delimitan los requerimientos, los cuales no solo deberán conocer sus propias necesidades, sino que se verán obligados a asesorarse más y mejor sobre las diferentes situaciones vinculadas a la contratación pública que puedan afectar la consecución de sus fines, ya que el no hacerlo, probablemente generará una mayor cantidad de incidencias negativas en los procesos que no solo podrían generar retrasos en las adquisiciones, sino la imposibilidad total de satisfacción de las necesidades.

The logo for Universidad Nacional Costa Rica (UNA) is centered on a dark red background. It features the acronym 'UNA' in a large, white, serif font. Below it, the words 'UNIVERSIDAD', 'NACIONAL', and 'COSTA RICA' are stacked in a smaller, white, serif font, separated by thin white horizontal lines.

UNA
UNIVERSIDAD
NACIONAL
COSTA RICA