

**GUIA DILIGENCIADA POR EL CAPITULO COLOMBIANO****Versión 2-Febrero 2002****Sugestiones para el trazado de un  
mapa de riesgos nacional  
sobre licitaciones públicas**

El siguiente texto acompaña el documento denominado "Mapa de riesgos". En aquel documento se describen los principios que deben regular licitaciones transparentes.

Los principios son:

0. Toda compra o encomienda hecha por el Estado debe serlo a través de licitación, con contadas excepciones (pequeños montos en compras aisladas, emergencias causadas por catástrofes, etcétera).
1. No debe haber margen que permita alzar barreras a la entrada.
2. Se debe apuntar al máximo de eficiencia económica.
3. Todas las informaciones, cualquiera que sea su naturaleza, han de ser accesibles a todos los participantes.
4. Todas las informaciones, cualquiera que sea su naturaleza, han de ser accesibles al público.
5. Toda licitación arriba de determinado valor ha de tener sus motivaciones sometidas a discusión pública.
6. Toda licitación arriba de determinado valor ha de tener sus términos sometidos a discusión pública.
7. Las reglas para licitaciones deben dejar lo mínimo posible de margen para el ejercicio de discrecionalidad de parte del administrador público.

Con base en estos principios, se pretende identificar las principales áreas de vulnerabilidad en licitaciones, las cuales son llamadas de "marcos". De acuerdo con la metodología del proyecto regional, para el trazado del mapa de riesgos de un país se debe, en principio, intentar responder si, para cada uno de esos marcos, la vulnerabilidad en cuestión está o no presente. Está claro, no obstante, que en muchos casos una respuesta "sí" o "no" puede ser insuficiente, necesitando alguna elaboración. También es perfectamente posible que marcos adicionales sean identificados en países específicos.

Considerando todo esto, la tabla de abajo trae todos los marcos en la forma de la vulnerabilidad en cuestión, y otras dos columnas, respectivamente marcadas "Sí" y "No". Una respuesta "Sí" significa que aquella vulnerabilidad existe. Cada marco está acompañado de una línea adicional, para la incorporación de observaciones.

Evidentemente, esta guía es mostrada apenas como una sugerión, pudiendo ser adaptada conforme cada capítulo nacional crea mejor.

El objetivo final del trazado de un mapa de riesgos nacional no es conseguir simplemente un esbozo de la vulnerabilidad, sino que ayudar a diseñar planos de acción destinado a corregirlas. La segunda parte del presente documento pretende levantar algunas posibles áreas de actuación en este sentido.

**Marcos del Mapa de riesgos**

Sí = Existe vulnerabilidad

<b>Marco</b>	<b>Sí</b>	<b>No</b>
Existencia de una multiplicidad de reglas diferentes imperando en el mismo mercado.	x	

<sup>Obs.</sup> Varios Sectores y tipos de actividades tienen reglas excepcionales de contratación, por lo que tiende a pasar que "la excepción se convierte en la regla". Entre estas se cuentan las empresas prestadoras de servicios públicos, las adquisiciones del sector defensa y seguridad nacional, los contratos que celebren entidades estatales para la prestación de servicios de salud, además de otras excepciones adicionales como las de urgencia manifiesta, arrendamiento a adquisición de inmuebles, etc.

Exceso de libertad en la realización de contrataciones directas, y falta de claridad en lo que hace a sus límites.	x	
--	---	--

<sup>Obs.</sup> Como se señalaba en el comentario al anterior, existen facultades para realizar contrataciones directas, sin licitación, en los siguientes casos:

- a) Cuando el valor de la contratación no supera la menor cuantía, la cual se define como un valor establecido en función del presupuesto de cada entidad pública. Para las que tienen los presupuestos más altos este valor alcanza los 1000 salarios mínimos mensuales vigentes, lo que a la fecha equivale a unos 135,000 dólares. Para los de presupuestos más bajos equivales a 125 salarios mínimos mensuales vigentes, lo que a la fecha equivale a unos 17,000 dólares. Dentro de ese rango cada entidad se ubica de acuerdo con su presupuesto.
- b) Empréstitos
- c) Convenios interadministrativos (entre entidades estatales)
- d) Contratos "Intiuto personae"
- e) Arrendamiento a adquisición de inmuebles
- f) Urgencia manifiesta
- g) Declaratoria de desierta de una licitación o concurso

- h) Cuando no se presente ningún proponente
- i) Bienes y servicios para la defensa y seguridad nacional
- j) Cuando no haya pluralidad de oferentes
- k) Productos de origen o destinación agropecuarios que se ofrezcan en bolsas de productos legalmente constituidas
- l) Contratos que celebren entidades estatales para la prestación de servicios de salud
- m) Contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las empresas industriales y comerciales del estado y de las sociedades de economía mixta.

No tenemos información disponible sobre el porcentaje que este tipo de contrataciones representan sobre el total de contratación del sector público.

Exceso de libertad en la realización de contrataciones de emergencia vía excepciones al procedimiento general de contratación, y falta de claridad en lo que hace a sus límites.		
--	--	--

<sup>Obs.</sup> En el comentario anterior se señala como la urgencia manifiesta es una de las excepciones a la contratación vía licitación. Tiene su propia reglamentación en cuanto al procedimiento para declararla, pero con frecuencia se abusa de él o se crean las situaciones artificialmente para tener que llegar a una situación en la que es forzoso declarar la emergencia. No hay montos límites para la realización de este tipo de contrataciones.

Definición a puertas cerradas de proyectos de gran magnitud y de las reglas de las respectivas licitaciones.	x	
--	---	--

<sup>Obs.</sup> En términos de los proyectos de las entidades nacionales, es generalizada su definición a puerta cerrada salvo en aquellos que por sus características requieran toma de decisiones en el Congreso (privatizaciones, concesiones). En los proyectos de las entidades territoriales suele haber más procesos de planeación participativa donde se busca la opinión de las comunidades en términos de la definición de prioridades de inversión.

Sobre las reglas de las respectivas licitaciones,

tiende a darse cada vez más que sean discutidas públicamente antes de iniciarse la licitación, pero aún es un campo donde se puede avanzar mucho más.

Falta de estudios previos y, cuando los hay, la falta de calidad o sesgo en ellos.	x	
--	---	--

*Obs.* Por lo general existen pero suelen ser insuficientes y de regular calidad, salvo en los grandes proyectos donde, por lo general, las instituciones públicas contratan firmas privadas para que hagan los estudios de pre-inversión, o para que preparen la estructuración del proyecto, los pliegos de condiciones, el texto del contrato y demás documentos del proceso.

Falta de obligatoriedad de anuncio público y amplio.		x
--	--	---

*Obs.* La ley establece la obligatoriedad de publicar las convocatorias a licitaciones en diarios de amplia circulación en la jurisdicción donde se realizará el proceso. Además, se publican en el diario oficial y en la gaceta de la Cámara de Comercio respectiva

Falta de tiempo para que todos los licitantes en potencial puedan prepararse.	x	
---	---	--

*Obs.* Los tiempos fijados inicialmente para las licitaciones suelen ser cortos. Sin embargo los proponentes piden casi siempre que se amplíe el plazo y las instituciones lo pueden hacer, según la ley, hasta en un 50% del plazo previsto inicialmente.

Falta de garantías al derecho a la contradicción.		x
---	--	---

*Obs.* En los procesos de licitación o concurso está previsto legalmente el derecho a la contradicción. De hecho, los informes de evaluación son puestos a disposición de los interesados por 5 días hábiles, para efectos de que señalen sus inconformidades tanto con su propia evaluación como con la de sus competidores. A estas observaciones la entidad pública debe responder mediante acto administrativo motivado.

Procesos de juzgamiento de licitaciones asignan "puntuación" a la calidad ofrecida por participantes.	x	
---	---	--

*Obs.* No consideramos esto como un riesgo cuando se refiere a contratar consultorías

La responsabilidad de la evaluación de propuestas recae en una sola persona.	x	x
--	---	---

Obs. Depende del tamaño de los procesos. No ocurre en los grandes procesos pero es frecuente en las pequeñas contrataciones. En general, todo lo que se hace por licitación o concurso público tiene comités plurales de evaluadores.

Existencia de condiciones restrictivas para la precalificación de la empresa.	-	-
---	---	---

Obs. Entendiendo la precalificación como las condiciones mínimas de participación en una licitación tradicional, es frecuente la presencia de condiciones restrictivas.

Exigencias de "experiencia previa" de las empresas competidoras. (Este punto es controvertido, pues algunos lo consideran un riesgo y otros no.)	x	
--	---	--

Obs. No lo consideramos un riesgo salvo que se establezcan como requisitos mínimos de participación en niveles restrictivos, como en cualquier otro criterio.

Exigencias de que las empresas licitantes tengan determinados equipos o empleen determinados tipos de profesionales. (No que se refiere a los profesionales, el punto es controvertido).	x	
--	---	--

Obs. Aplica el mismo comentario anterior. Consideramos que es razonable solicitar profesionales con ciertas características e incluso equipos que sean fundamentales para las obras, siempre que esta exigencia no sea, por ejemplo, de profesionales que deban estar en la nómina de la empresa o de equipos que deban ser de su propiedad. Es suficiente con que se muestre que se contará con ellos, por ejemplo, vía cartas de intención, contratos de arrendamiento, etc. Otro riesgo en los equipos es la solicitud de equipos demasiado especializados que solo tenga un proponente.

Posibilidad de cambio de reglas del juego durante la etapa de preparación de propuestas.	x	
--	---	--

Obs. En general se pueden hacer modificaciones mediante adendos a todo lo largo del período de preparación de propuestas para efectos de precisar o aclarar los pliegos.

Sin embargo el principio de economía incluido en la ley establece que los funcionarios deben hacer todos los estudios previos necesarios para establecer la conveniencia y las condiciones de la licitación. De otra parte el principio de responsabilidad señala que existirá responsabilidad administrativa cuando se abra un proceso en donde

las condiciones y criterios señalados en los pliegos sean ambiguos, dejen espacio a la discrecionalidad o sean confusos.

De acuerdo con todo lo anterior, se supone que los adendos no deberían hacer modificaciones estructurales en las condiciones de la licitación, pero nada garantiza que no sea así en la práctica por lo que consideramos que el riesgo si existe.

Exigencia de garantías no razonables.		x
---------------------------------------	--	---

Obs. En general, se emiten garantías vía pólizas de compañías de seguros que cubren temas como seriedad de la oferta -para todos los proponentes- o cumplimiento, salarios y prestaciones, buen uso de anticipo, etc, -para el contratista-.

Inexistencia de puniciones por incumplimiento de contrato, o la existencia de puniciones inadecuadas en vista de los perjuicios causados al interés público.		x
--	--	---

Obs. Los castigos por incumplimiento están regulados por ley y se recogen en los contratos. Básicamente están representados en multas para incumplimientos parciales y en declaratoria de caducidad para incumplimientos graves que acarrearán inhabilidad para contratar con el Estado por 5 años.

Posibilidad de mantener en secreto aspectos de una licitación pública.	x	
--	---	--

Obs. Solamente se permite la confidencialidad cuando la solicita el proponente, sobre aquellos aspectos de su propuesta que gozan de reserva legal por ejemplo por estar registrados como derechos de autor, propiedad intelectual o know-how. En tales casos es obligación del proponente señalar la norma en la cual se ampara para solicitar el mantenimiento de la reserva, así como los documentos que registran los derechos correspondientes.

En lo relacionado con el resto del proceso licitatorio, hay previsiones para publicidad de todo su desarrollo, incluida la evaluación de las ofertas como ya se mencionó.

Exceso de libertad de interpretación en decisiones.	x	x
---	---	---

Obs. Depende del diseño de los pliegos de condiciones. Cada vez hay mayores intentos por incluir criterios "objetivos" de calificación. Sin embargo, en la evaluación siempre aparece algún nivel de interpretación, el cual pensamos que es inevitable.

Falta de informaciones sobre la ejecución de contratos.	x	
---	---	--

*Obs.* Existe poca rendición de cuentas al respecto a los ciudadanos en general. Las instituciones contratantes tienen siempre una supervisión de funcionarios públicos sobre el contratista o una interventoría contratada con una firma privada, pero la información de este monitoreo difícilmente llega a los ciudadanos

Aceptación de cambios en los términos contractuales sin suficiente justificación.	x	
---	---	--

*Obs.* Suele ocurrir de dos maneras: (i) cuando se le adiciona presupuesto a los contratos para buscar beneficiar al contratista. Las adiciones presupuestales pueden ir, por Ley, hasta el 50% del valor original del contrato siempre que sean para el mismo objeto, en el desarrollo de un alcance mayor al inicialmente pactado; (ii) cuando el proponente hace una oferta especialmente baja en precio con la intención de ganar la licitación y luego arreglar, en la ejecución del contrato, las condiciones pactadas.

Inexistencia de reglamentación para establecer precios y calidades.		x
---	--	---

*Obs.* Existen reglamentaciones sobre la obligación de las entidades públicas de adelantar estudios previos, incluidos estudios de mercado para determinar calidades y precios e incluso preparar un presupuesto oficial de la licitación, cuyo valor se da a conocer a los participantes. Sin embargo, como estos estudios suelen tener problemas de calidad, no siempre son confiables. Complementariamente, se ha aprobado una ley que ordena a la Contraloría General montar un sistema de información de precios de referencia que recoja este tipo de información, y que permitirá hacer un mejor monitoreo ex post de los resultados de las entidades en este aspecto.

Inexistencia de reglas referentes a los pagos debidos a los suministradores del Estado.	x	
---	---	--

*Obs.* No hay definiciones legales al respecto. Hay alta discrecionalidad y es un mecanismo muy asociado al clientelismo y al amiguismo, donde los administradores les dan prioridad en el pago a sus amigos o a recomendados frente a otros contratistas. En algunos casos, como en la administración de Bogotá, se han montado sistemas de información standard que obligan a que los pagos

se hagan, de acuerdo a la disponibilidad de recursos, en el orden en que han sido radicadas las facturas.

Falta de ordenamiento en las disputas entre contratistas y entidades públicas.		x
--	--	---

<sup>Obs.</sup> No es un problema de falta de ordenamiento. Los procedimientos legales para el trámite de estas disputas están claros. El riesgo surge de las situaciones en las cuales, por falta de claridad en los pliegos o los contratos, se dejan creadas las condiciones para que los contratistas pueden demandar al Estado por cifras millonarias. Esta práctica se presenta frecuentemente en Colombia.

Falta de mecanismos de control social sobre los procesos de contratación.		x
---	--	---

<sup>Obs.</sup> En Colombia existen los mecanismos, los cuales han sido creados por la Constitución y la ley, para que se ejerza el control social. El problema es que estos mecanismos no se ponen suficientemente en práctica ya sea porque no se tiene acceso a información suficiente y oportuna para ejercer el control, o porque no hay suficiente capacidad en un amplio número de organizaciones de la sociedad civil para ejercer veedurías efectivas

**Líneas de acción**

De igual manera que en la sección anterior, las líneas de acción abajo enumeradas son mostradas como sugestión. Las columnas de la derecha indican: 1) si la línea es factible en el país en cuestión; 2) si ya existen iniciativas concretas del capítulo en la línea. En caso de existieren acciones, por favor describirlas brevemente al final.

<i>Línea de acción</i>	<i>Factible</i>	<i>Existe</i>
<i>Marco legal</i>		
Estudio sistemático de ley(es) y reglamentos, para verificar sus vulnerabilidades.		x
Obs: En el Congreso han estado haciendo curso varios proyectos de reforma a la ley de contratación y, en el marco de esta discusión, se han generado estudios detallados de la legislación vigente. En términos del capítulo, el trabajo de Pactos de Integridad obliga a estar revisando permanentemente esta temática		
Redacción de nuevo proyecto de ley de licitaciones y obtención de colaboradores. [no entendemos qué quiere decir obtención de colaboradores]		x
Obs: No como un trabajo particular del capítulo pero el país si ha venido discutiendo en el Congreso varias iniciativas para reformar la ley. El Capítulo ha presentado en Audiencias Públicas organizadas por el congreso, comentarios frente a tales propuestas donde la posición ha sido que más que reformar los mecanismos de contratación, se necesita legislar para fortalecer todo aquello que genere mayor transparencia en el proceso y promueva el uso de la tecnología disponible para generar acceso a la información.		
Proposición de enmiendas a la ley y obtención de colaboradores.		X
Obs: igual a la anterior		
<i>Monitoreamiento e información</i>		
Observatorio de licitaciones (por organismo, por sector), para determinar		x

<p>si las normas legales están siendo obedecidas.</p>		
<p>Obs. El Observatorio Ciudadano al Sistema Nacional de Integridad que está montando el capítulo monitoreará como ofrecen información sobre la contratación las principales entidades del Estado, aunque no pretende vigilar licitación por licitación para juzgar si las normas se están cumpliendo.</p> <p>Un monitoreo cercano al cumplimiento de las reglas en licitaciones particulares, lo hacemos en el trabajo de Pactos de Integridad, en procesos seleccionados, por lo general los más grandes que se adelantan en el país.</p>		
<p>Observatorio del judiciario, para determinar si las sentencias judiciales sobre licitaciones son dictaminadas en obediencia a los principios de la ley.</p>		
<p>Bancos de datos sobre anuncios de licitaciones, para garantizar mayor participación de interesados.</p>		X
<p>Obs: Las normas sobre contratación establecen que todas las licitaciones deben ser informadas mediante tres mecanismos: (i) una publicación periódica de las cámaras de comercio, (ii) el diario oficial, y (iii) por lo menos dos avisos en medios de comunicación de amplia circulación.</p> <p>Además, el gobierno nacional ha venido desarrollando un programa llamado "Gobierno en Línea" para que a través de páginas Web de las distintas instituciones del Estado se de información sobre distintos temas institucionales, incluida la contratación.</p>		
<p>Bancos de datos sobre precios unitarios practicados en licitaciones, para permitir comparaciones entre organismos, históricos y con precios practicados internacionalmente.</p>		x
<p>Obs: Además del sistema que está montando la Contraloría General, existe una experiencia de la Veeduría de Bogotá que ha producido un boletín de precios de</p>		

referencia comparando precios de adquisiciones de varios tipos diferentes de bienes entre distintas entidades de la administración de la ciudad.		
<i>Licitaciones electrónicas</i>		
Advocacía para su introducción (naturalmente, esto se conecta con las líneas de acción de monitoreamiento).	x	
Obs: Existe una iniciativa legislativa para adicionar la ley de contratación en este sentido.		
<i>Participación</i>		
Promoción de audiencias públicas para discutirse la justificación de proyectos y/o las condiciones definidas en las licitaciones.		x
Obs: La figura existe por ley para discutir las condiciones de la licitación, no para discutir la justificación de los proyectos. Sin embargo, su aplicación es bastante formal y sin mayor impacto. Sería interesante trabajar en fortalecerla. También se viene impulsando y ha tenido bastante acogida una modalidad de audiencia pública para discusión de pliegos de condiciones en las licitaciones vía Internet.		
Montaje de pactos de integridad.		x
Obs: Se han venido promoviendo en el país hace tres años con bastante acogida.		
<i>Otras</i>		
Veedurías		x
Obs: Las veeduría ciudadanas o las adelantadas por gremios especializados para monitorear procesos particulares de contratación pública son muy útiles, particularmente en el nivel municipal. Se vienen apoyando veedurías que tienen este tipo de línea de trabajo.		
Islas de Integridad		x

Obs: se está aplicando esta herramienta en dos instituciones públicas. Busca desarrollar un análisis de procesos y procedimientos organizacionales para la contratación, detectar áreas de riesgo de corrupción, definir ajustes necesarios y reforzar con un trabajo de compromisos éticos

Planeación participativa

x

Obs: Los métodos de planeación participativa son una posibilidad de garantizar un ejercicio de control social sobre los proyectos desde su propia concepción. Se vienen apoyando también esfuerzos de este tipo adelantados en municipios y departamentos.