

INTEGRIDAD EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

BUENAS PRÁCTICAS DE LA “A” A LA “Z”

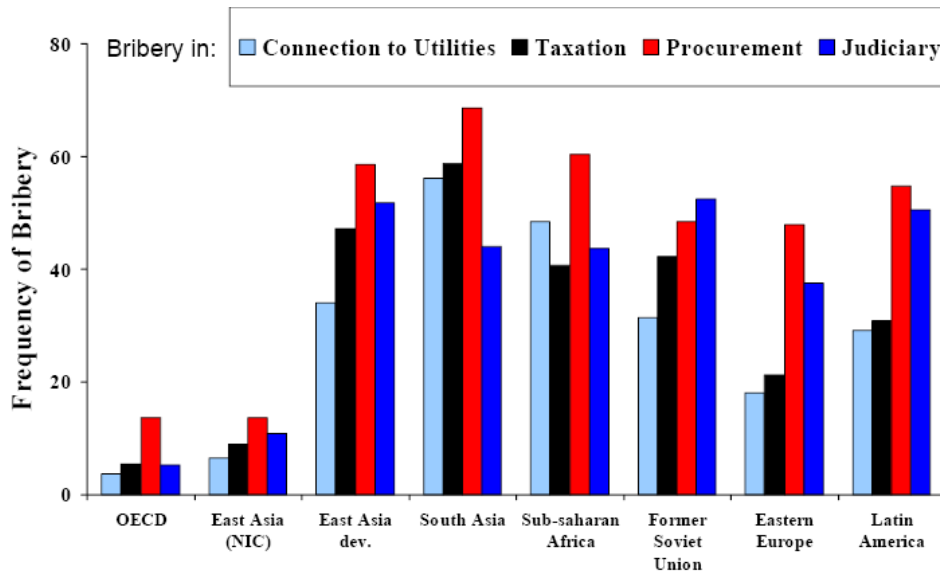
RESUMEN

CONTRATACIÓN PÚBLICA: UN PROCESO EMPRESARIAL DENTRO DE UN CONTEXTO DE BUENA GOBERNANZA

La actividad gubernamental más vulnerable

La contratación pública se ha identificado como la actividad gubernamental más vulnerable a la corrupción. Como proceso importante en el que interactúan los sectores público y privado, la contratación pública plantea diversas oportunidades para que tanto los agentes públicos como privados desvíen fondos públicos para la consecución de ganancias particulares. Por ejemplo, el soborno por parte de empresas internacionales en países de la OCDE es más predominante en la contratación pública que en los servicios públicos, la fiscalidad, el poder judicial y la captura estatal, según la Encuesta de opinión ejecutiva de 2005 del Foro Económico Mundial (véase también el Anexo A).

Frecuencia de los sobornos en el ámbito de la contratación



Frecuencia de sobornos

Soborno en Relación con Servicios públicos Impuestos Contratación Poder judicial

OCDE Asia Oriental (NIC) Asia Oriental dev. Sur de Asia África subsahariana Ant. Unión Soviética Europa del Este América Latina

Fuente: Kaufmann, Banco Mundial (2006), basado en la Encuesta de opinión ejecutiva 2005 del Foro Económico Mundial que abarca 117 países. La pregunta planteada a la empresa

fue: en su industria, ¿con qué frecuencia realizan las empresas pagos adicionales no documentados y sobornos en relación con permisos / servicios públicos / impuestos / concesión de contratos públicos / el poder judicial?

La contratación pública es también una actividad económica principal del gobierno puesto que, de existir corrupción en ella, podría influir mucho en el dinero de los contribuyentes. En la Unión Europea, la contratación pública equivalió, aproximadamente, a 1,5 billones de euros en 2002¹. En los países de la OCDE, las estadísticas existentes indican que la contratación pública representa un 15%² del Producto Interior Bruto. Los intereses económicos en juego, el volumen de transacciones dentro del ámbito mundial y la interacción más estrecha entre los sectores público y privado la hacen especialmente vulnerable a la corrupción.

Equilibrio de la transparencia y la rendición de cuentas con otras metas de la contratación pública

El secretismo fomenta la corrupción. La transparencia y la rendición de cuentas se han reconocido como condiciones clave para la promoción de la integridad y la prevención de la corrupción en la contratación pública. No obstante, deberán equilibrarse con otros imperativos de buena gobernanza, como el asegurar una gestión eficaz de los recursos públicos – “eficacia administrativa” – o proporcionar garantías para la competencia justa. A fin de asegurar la relación calidad-precio total, el reto para los que toman las decisiones es definir un nivel apropiado de transparencia y rendición de cuentas para reducir los riesgos de integridad en la contratación pública al tiempo que se persiguen otros objetivos de este tipo de procesos.

1. Esto incluye la compra de productos, servicios y trabajos públicos por parte de gobiernos y servicios públicos. Para obtener más datos, consulte *A report on the functioning of public procurement markets in the EU*, (Informe sobre el funcionamiento de los mercados de contratación pública en la UE) Comisión Europea, Febrero 2004.

2. Esta relación indica el gasto gubernamental total, incluida la contraprestación de los empleados y los gastos relacionados con la defensa. Para obtener más datos, consulte *The Size of Government Procurement Markets*, OCDE, 2002.

Más allá de la “punta del iceberg”: tratar el ciclo completo de contratación

El proceso de licitación ha sido tradicionalmente el centro de los esfuerzos internacionales. Sin embargo, esto es sólo la “punta del iceberg”, la fase mejor regulada y más transparente del proceso de contratación. En el Foro OCDE 2004³, los países reivindicaron la atención específica a zonas oscuras, que están menos sujetas a los requisitos de transparencia y, por lo tanto, son potencialmente vulnerables a la corrupción. Entre las zonas oscuras se incluyen, concretamente:

- las fases **previa y posterior a la licitación**, desde la evaluación de las necesidades a la gestión del contrato y el pago;
- **las excepciones a los procedimientos competitivos**, es decir, las circunstancias especiales, tales como la urgencia extrema y los contratos de valor reducido.

DEFINICIÓN DE UN MARCO APROPIADO PARA LA INTEGRIDAD EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

Oferta de soluciones concretas, basadas en la práctica

Si los esfuerzos internacionales proponen objetivos comunes que rijan las reformas de la contratación pública, a saber, una contratación eficaz, sin corrupción, y transparente, existe poca información sobre los medios y, en particular, sobre soluciones concretas que pueden adoptar los países para mejorar sus sistemas de contratación pública.

Con el fin de definir un marco adecuado para promover la integridad en la contratación, la OCDE ha estudiado las experiencias de los países sobre prácticas eficaces en el ciclo de contratación pública completo. La publicación define buenas prácticas para la integridad en la contratación “de la A a la Z”. No sólo trata sobre el proceso de licitación, sino también sobre ámbitos oscuros de los que no se hayan ocupado los esfuerzos de reforma internacionales. Además, adopta una visión global de la contratación incluyendo elementos de buenas prácticas en países de la OCDE, así como en Brasil, Chile, Dubai, India, Pakistán, Rumania, Eslovenia y Sudáfrica. Las buenas prácticas identificadas son medidas que han tenido éxito en cuanto a promoción de la integridad en la contratación en un contexto dado.

³. OCDE, Foro Global sobre la Gobernanza: Lucha contra la corrupción y promoción de la integridad en la contratación pública.

Transparencia, responsabilidad y profesionalidad

Los hallazgos del estudio entre los profesionales de la contratación de los gobiernos centrales confirmaron que la transparencia y la rendición de cuentas son claves para mejorar la integridad a lo largo de todo el ciclo de contratación, incluyendo la evaluación de las necesidades y la gestión de contratos. Además, revelaron que la contratación pública se considera cada vez más como una **profesión estratégica** que desempeña una función central en la prevención de la mala gestión y en minimizar las posibilidades de corrupción **en el uso de los fondos públicos**.

Desafío 1: ¿Qué nivel de transparencia?

Un desafío clave en todos los países ha sido definir un nivel apropiado de transparencia para asegurar un trato igual de los proveedores y la integridad en la contratación pública:

- La transparencia en la contratación pública implica un coste inmediato tanto para los gobiernos como para los postores. No obstante, es un elemento clave para apoyar los principios fundamentales del sistema de contratación pública y, en especial, la competencia y la integridad. Los gobiernos tienen que encontrar un **equilibrio adecuado** entre los objetivos de garantizar la transparencia, ofrecer una igualdad de oportunidades a los postores y otros aspectos, sobre todo la eficacia. El impulso de la transparencia deberá, por lo tanto, tender a aumentar la transparencia de aquello que permita un control suficiente de la corrupción. Si el nivel de transparencia se define de forma adecuada, las ventajas superarán al coste, en especial, al comparar el coste inicial de la transparencia con las posibles consecuencias negativas de la corrupción para el uso de los fondos públicos relacionados con la contratación y, posiblemente, para la confianza del público.
- En “**zonas oscuras**” del proceso de contratación pública, los países pueden utilizar varios métodos y soluciones para garantizar la integridad, los cuales van desde los requisitos de transparencia mínimos a los mecanismos de control adicionales. Las excepciones a los procedimientos competitivos representan una “zona oscura”, es decir, vulnerable a la mala gestión y, posiblemente, a la corrupción debido a la restricción de la competencia. Sin embargo, es importante resaltar que la limitada competencia no requiere necesariamente menos transparencia. Por ejemplo, los países pueden usar medidas específicas (por ejemplo, requisitos de información, notificación de concesión de contratos anticipada, técnicas de gestión de riesgos, etc.) para mejorar la transparencia y la integridad al tiempo que se contrarresta la falta de competitividad en los procedimientos. De igual modo, algunos países

indicaron que las fases anterior y posterior a la licitación se consideran como procedimientos de gestión internos y, por lo tanto, no están sujetos a los mismos requisitos de transparencia que el proceso de licitación. Esto hace que sea mucho más importante tener mecanismos de control y rendición de cuentas eficaces en la gestión diaria de la exigencia de responsabilidades a los responsables públicos.

- Si no se revela la información de una forma consistente u oportuna (por ejemplo, revelar información sobre otras licitaciones en la concesión en un contexto de competencia restringida), podría resultar contraproducente, al incrementar la oportunidad de colusión entre postores que pueden identificar a sus competidores al principio del proceso y entrar en contacto con ellos. Aunque los países están revelando progresivamente más información sobre oportunidades y procedimientos de contratación de acuerdo con las Leyes de libertad de la información, también están seleccionando **la información que no puede revelarse**, en qué etapa del proceso y a quién (postores, otras partes interesadas y el público en general).

Desafío 2: Cómo convertir la contratación pública en una profesión estratégica

Si bien la transparencia es una parte integral de la buena gobernanza en la contratación, se trata de una condición necesaria pero no suficiente para la integridad en este tipo de procesos. Generar profesionalidad entre los responsables de contratación con un conjunto común de normas profesionales y éticas es igualmente importante. Los resultados del estudio resaltaban que la contratación pública es un factor significativo para gestionar correctamente los recursos públicos y, por ello, deberían considerarse como una profesión estratégica y no sólo como una función administrativa:

- Impulsados por consideraciones relativas a la relación calidad-precio, los gobiernos han dedicado cada vez más esfuerzos a la racionalización y al aumento de la eficacia de la contratación. Se ha reconocido que los responsables de contratación han de estar equipados con las **herramientas apropiadas** para mejorar la planificación y la gestión y que sus decisiones han de tener fundamentos correctos. Por ejemplo, los países han invertido mucho en nuevas tecnologías de la información y la comunicación (como por ejemplo a través de bases de datos sobre precios de productos) para apoyar a responsables de la contratación en su labor y sus decisiones diarias. Al hacer hincapié en la eficacia, algunos gobiernos se han enfrentado a elecciones difíciles, con la reducción o la estabilización del número de responsables de la contratación mientras que el volumen de operaciones ha aumentado con los años.
- Dado que la mayoría de los países ha adoptado un enfoque más descentralizado, mejorar la **profesionalidad** de la contratación se ha convertido en algo aún más importante. Se han dedicado esfuerzos para dotar a los responsables de la contratación de los conocimientos adecuados, experiencia y calificación para evitar riesgos para la integridad en la contratación pública. Los responsables de la contratación (a los que se exige cada vez más que desempeñen la función de “gestor contractual”, además de sus obligaciones tradicionales) han comenzado a tener nuevos conocimientos, es decir, no sólo conocimientos especializados relativos a la contratación pública, sino también con respecto a la gestión de proyectos y aptitudes de gestión de riesgos.
- En un entorno de gestión desarrollado, los responsables de la contratación también necesitan unas **pautas éticas** que aclaren las restricciones y las prohibiciones para evitar situaciones de conflictos de

intereses y, más en general, la corrupción. En el ámbito organizativo, un desafío emergente es garantizar la separación de deberes entre los funcionarios para evitar situaciones de conflictos de intereses al tiempo que se evita que estos “cortafuegos” provoquen una falta de coordinación entre los responsables de la gestión, del presupuesto y de la contratación.

Desafío 3: ¿Rendir cuentas a quién?

Al definir prioridades, los políticos han de decidir a qué partes interesadas sirve principalmente la contratación pública: usuarios finales, gobierno, el sector privado, los medios o el público en general. Dados los importantes intereses económicos que están en juego y su posible impacto en los contribuyentes y los ciudadanos, la contratación pública se considera cada vez más como un elemento básico de la **rendición de cuentas por parte del gobierno al público** sobre la gestión de los fondos públicos.

- En los últimos años, los gobiernos han reforzado sus mecanismos de control y rendición de cuentas sobre la contratación pública. Un desafío clave consiste en definir una cadena clara de aprobación y responsabilidad en el proceso de contratación pública, dentro de un contexto de contratación desarrollado. Por otra parte, algunos países han indicado la dificultad de coordinar controles internos y auditorías externas en la contratación pública. Se está reconociendo cada vez más que los controles internos y las auditorías externas deberían basarse en un **enfoque más centrado en los riesgos**, a fin de ayudar a evitar y detectar la corrupción en la contratación, fundamentándose en el tipo de contratación (por ejemplo, la especificidad, la complejidad, el valor y la sensibilidad) y en los puntos vulnerables de dicho proceso.
- Los sistemas de recurso para cuestionar las decisiones gubernamentales se han convertido en un mecanismo central para que los postores y otras partes interesadas comprueben la justicia e integridad de los procesos de contratación pública, tanto en sectores públicos como privados. Varios países han establecido **sistemas de resolución alternativos** a las decisiones judiciales dedicados a la contratación, con el fin de promover una resolución eficaz y oportuna de las protestas de licitaciones y de evitar el coste de los litigios. Además de los postores, los responsables de la contratación y otras partes interesadas se han visto implicados en el control de la contratación pública a través del establecimiento de sistemas de quejas administrativas. Las denuncias de irregularidades sólo se han utilizado en unos cuantos países, a pesar de las posibilidades que tienen de crear preocupaciones sobre malas conductas de los funcionarios públicos, incluso en lo referente a la contratación pública.

- Aunque los países tienen varios mecanismos de rendición de cuentas y de control, cada vez hacen más partícipes a los licitadores, otras partes interesadas y el público más general en cuanto a control del proceso de contratación pública, a través de un mayor acceso a la información y de la participación activa. Algunos países han introducido también mecanismos **de control social directo** implicando a las partes interesadas (no sólo a representantes del sector privado sino también a usuarios finales, la sociedad civil, los medios o el público en general) en el análisis de la integridad del proceso de contratación pública.

UNA VISIÓN DE FUTURO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA: TENDENCIAS EMERGENTES

De una organización basada en procesos a otra basada en conocimientos

La función de los responsables de la contratación está pasando actualmente de ser una función transaccional (“transacción de compra”) a otra de gestión que abarca el proceso de contratación al completo, desde la evaluación de las necesidades a la gestión y el pago de los contratos. En muchos países, el proceso de contratación se ha delegado a departamentos y agencias mientras que la autoridad de contratación central ha centralizado funciones más estratégicas, como la gestión de nuevas tecnologías y la divulgación de conocimientos y buenas prácticas. Esto podría indicar una tendencia emergente a evolucionar de una organización de contratación basada en procesos a **otra basada en conocimientos**. Al implicarse en menor medida en la gestión diaria, la organización se centra en que los conocimientos se compartan entre departamentos y en que se ofrezca un entorno capaz para lograr una buena relación calidad-precio.

Los resultados del estudio han confirmado que uno de los factores de cambio más persuasivos para la contratación es el uso de **nuevas tecnologías de información y comunicación**. Han influido en políticas y prácticas y han revolucionado el modo en que se compran productos y servicios. También han pasado a ser un instrumento central de la promoción de la transparencia en la contratación y en sistemas para que los responsables de ésta y los contratistas rindan cuentas. En concreto, han ofrecido un acceso fácil y en tiempo real a la información, a nuevas formas de interacción entre los postores y responsables del gobierno y han facilitado el control y seguimiento de la información sobre contratación.

Una convergencia de los instrumentos de integridad para los sectores públicos y privados

Como los responsables de la contratación pública están cooperando cada vez más con los agentes del sector privado para desarrollar y ofrecer soluciones que promuevan una buena relación calidad-precio, necesitan pautas adecuadas. Mejorar la profesionalidad requiere no sólo procedimientos de gestión, sino también un claro conjunto de valores y normas éticas que expongan cómo lograr este objetivo. Los países han expresado la necesidad de desarrollar un **código de conducta modelo** para los responsables de contratación que defina restricciones y prohibiciones claras, además de ofrecer recomendaciones sobre cómo gestionar su interacción con los sectores privados⁴.

Ante el aumento de las expectativas del público y los posibles riesgos para la reputación de profesiones y empresas individuales, **los agentes privados** también están tomando medidas positivas en este sentido. Han creado instrumentos y normas de integridad, por ejemplo, con la adopción de normas de integridad y de gestión de calidad, códigos de conducta o la certificación y auditoría por un tercero independiente de sus sistemas de integridad. Esto plantea la cuestión de cómo podrían fomentar los gobiernos dichas iniciativas y en qué condiciones. Al seleccionar un proveedor, ¿debería el gobierno incluir criterios vinculados a la responsabilidad social corporativa? De ser así, ¿cómo podría hacerlo para garantizar que dichos esfuerzos son sólidos y que los criterios no reducen artificialmente la competencia? Con la convergencia de los instrumentos de integridad utilizados por parte de agentes públicos y privados, las asociaciones entre gobiernos y posibles proveedores podrían seguirse fomentando.

Análisis de las condiciones para que la contratación pública impulse un cambio económico, social y medioambiental más amplio

La contratación pública se ha reconocido cada vez más como un instrumento de la política gubernamental y como un factor de impulso de cambios económicos, sociales y medioambientales más amplios. En instituciones multilaterales como la Unión Europea y la Organización de Comercio Mundial, existe un debate sobre la medida en la que las regulaciones internacionales prevén una perspectiva más amplia de la contratación pública que como un proceso empresarial. Aunque los países

⁴. Se llegó a un consenso sobre dicho aspecto en el Simposio de la OCDE 2006: Panorama de las buenas prácticas para la integridad y la lucha contra la corrupción en la contratación pública.

están preocupados por cómo se podrían utilizar **criterios económicos, sociales y medioambientales** en la contratación pública sin dañar la integridad del proceso, son pocos los que han resuelto este asunto. Un desafío es definir cómo incluir posiblemente consideraciones económicas, sociales o medioambientales en el proceso al tiempo que se garantiza que las decisiones gubernamentales son justas y transparentes.

A medida que la contratación pública se convierte en un aspecto cada vez más global, se transforma también en una preocupación internacional. Las decisiones sobre contratación ilustran los desafíos de conseguir “**sustentabilidad**” en la economía mundial. Concretamente, una de las dificultades a las que se enfrentan los gobiernos es controlar la puesta en práctica del contrato por parte de los contratistas y subcontratistas que suelen utilizarse y garantizar que las normas medioambientales y de mano de obra se hayan respetado. Es responsabilidad última de los gobiernos definir y aplicar normas públicas claras, tanto para el contratista principal como para los subcontratistas, definiendo la responsabilidad de las partes en cuanto a integridad.

POSIBLES PASOS PARA LA OCDE

Basándose en un mejor entendimiento de las estrategias y prácticas de éxito para aumentar la integridad en la contratación pública, existe un nuevo ímpetu por desarrollar un instrumento político no vinculante en el ámbito internacional. En el Simposio y Foro Global de la OCDE sobre la Integridad en la Contratación Pública de noviembre de 2006, los expertos nacionales reivindicaron una **Lista de verificación** para aumentar la integridad en todas las fases de la contratación pública, desde la evaluación de las necesidades al pago y gestión de contratos. Esta Lista de verificación podría enumerar los componentes clave, es decir, las políticas y herramientas de promoción de la integridad, la transparencia y la rendición de cuentas en el proceso de contratación pública. Con el fin de garantizar que este instrumento político encaje en diferentes contextos regionales, se organizarán una serie de diálogos regionales para poner a prueba dicha Lista de verificación. Esto implicará a todas las partes interesadas principales, en concreto, a representantes del gobierno, el sector privado, las organizaciones de la sociedad civil y las organizaciones internacionales.