

MAPA DE RIESGOS SOBRE LICITACIONES PÚBLICAS EN CHILE

BORRADOR PRELIMINAR

SANTIAGO DE CHILE, DICIEMBRE 2001

WWW.TICHI.CL

INTRODUCCION	3
PRINCIPIOS EN LA CONTRATACION PUBLICA	4
FACTORES DE VULNERABILIDAD	
MARCO DE EVALUACION	7
POLITICAS Y NORMATIVA	8
RESTRICCIONES	13
PLANIFICACION Y EVALUACION	18
SISTEMAS DE CONTROL	21
PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA	23
CAPACIDADES DE LA ADMINISTRACION	25
ENTORNO Y CONTROL SOCIAL	27
PARTICIPACION	29
MECANISMOS DE IMPUGNACION	31
INSTITUCIONALIDAD Y REGULACION	33
LINEAS DE ACCION	35
CONCLUSIONES	36
NOTAS	38
BIBLIOGRAFIA	39

MAPA DE RIESGOS SOBRE LICITACIONES PÚBLICAS EN CHILE

Transparencia Internacional ha impulsado un proyecto para constituir mapas de riesgos en las licitaciones públicas en América Latina. Para estos efectos esta utilizando una metodología común que permita efectuar comparaciones entre los distintos países del continente. Esta metodología se basa en principios generales que deben observarse en los sistemas nacionales de contratación pública. A partir de ellos, se examinan los diferentes factores que pueden incidir en una mayor o menor vulnerabilidad de estos sistemas. A su vez, se proponen líneas de acción factibles de abordar con el objeto de fortalecer los procesos de licitación pública.

El estudio, en el caso de Chile, se refiere a la contratación en el ámbito del gobierno central y regional. No son considerados directamente los gobiernos locales - municipios- y empresas publicas. En el caso de los municipios, por falta de información precisa se incluyen parcialmente. En el caso de las empresas publicas, se excluyen debido a que son relativamente pocas y en la practica son gestionadas con criterios de administración privada.

El presente informe corresponde a una revisión de la contratación pública en Chile, como antecedente para constituir un mapa de riesgo en el país. Como punto de partida, es preciso indicar la existencia de una decena de estudios y evaluaciones en materia de contratación pública, realizadas por diversas instituciones tanto de gobierno como independientes. El conjunto de ellos reflejan un consenso bastante amplio sobre la situación en la que se encuentra Chile, constituyendo una buena aproximación sobre la realidad del país en esta materia. Por lo tanto, la construcción del mapa de riesgo se realiza tomando en cuenta esta información. Posteriormente se validará el estudio con la opinión de un conjunto de especialistas y agentes que intervienen en las licitaciones públicas que realiza en Estado chileno.

El informe tiene dos objetivos principales. En primer lugar, establecer y validar un marco analítico para identificar factores de vulnerabilidad en el sistema de contratación publica. En segundo lugar, realizar un completo levantamiento sobre estos factores en la experiencia chilena. En este sentido, este trabajo no constituye un índice cuantitativo para obtener una apreciación respecto de la situación de corrupción en el país, en materia de contratación publica. En futuro, con mayor información y validación de los distintos factores que inciden en la debilidad de los sistemas de contratación frente a la corrupción, será factible constituir índices regionales que permitan realizar comparaciones con mayor precisión.

El documento se divide en cuatro partes. En la primera, se reportan los principios utilizados por Transparencia Internacional como base para la constitución de los mapas de riesgos. En la segunda, se describen cada uno de los factores de vulnerabilidad y se realiza una evaluación para Chile. En la tercera, se exponen algunas de las líneas de acción propuestas Transparencia Internacional. En la ultima parte se formulan algunas conclusiones y anexan notas y bibliografía utilizada.

PRINCIPIOS EN LAS LICITACIONES PUBLICAS¹

Para poder elaborar un mapa de riesgos en licitaciones públicas, se necesita establecer un referencial básico que posibilite identificar cada situación vulnerable, y poder así situarla contra un telón de fondo común. Para que pueda adquirir una estructura sólida, dicho referencial básico debe estar basado en un conjunto de principios fundamentales.

Los principios que deben regir las licitaciones publicas se distribuyen en dos áreas principales, que en algunos casos se superponen:

- Fundamento económico
- Fundamento público

Además, en la especificación de los principios es necesario considerar un área adicional, relativa a las doctrinas de administración.

En este contexto, la estructura de los principios que debieran regir las licitaciones publicas se basan en un primer principio básico del cual depende el resto:

1. Toda compra o encomienda hecha por el Estado debe serlo a través de licitación pública, con contadas excepciones, como pequeños montos en compras aisladas o emergencias causadas por catástrofes.

a. Fundamento económico

El conjunto de actividades económicas desencadenadas por iniciativa estatal puede describirse como un complejo de mercados. En cada uno de esos mercados se negocia un determinado producto o servicio.

Se puede aplicar a dicha situación toda la lógica de los mercados. Como en dichos mercados todo negocio (según el Principio 1) se rige por licitación, se concluye que no se trata de mercados de tipo cualquiera, sino de mercados regulados. El tipo de regulación aplicada determina sus características formales de funcionamiento. Los siguientes principios se aplican a las reglas que rigen dichos mercados:

2. No debe haber margen que permita alzar barreras a la entrada.
3. Se debe apuntar al máximo de eficiencia económica.

Un principio adicional, que por regla general no se aplica en mercados estrictamente privados, es que:

4. Todas las informaciones, cualquiera que sea su naturaleza, han de ser accesibles a todos los participantes.

b. Fundamento público

Como el Estado hace las licitaciones en nombre del público, el fin que se debe proponer es la satisfacción de éste, y no la del administrador. Y como el público sólo puede enterarse de lo que ocurre en los negocios públicos si se le informa, el Principio 4 se extiende de modo natural a:

5. Todas las informaciones, cualquiera que sea su naturaleza, han de ser accesibles a todos los participantes y al público.

No sería factible exigir que el público tuviera la posibilidad de debatir toda licitación efectuada por el Estado. Sin embargo, ya que muchas licitaciones se refieren a proyectos de gran escala, involucrando enormes sumas de dinero, y con significativo impacto en las comunidades, es razonable definir un principio adicional:

6. Toda licitación arriba de determinado valor ha de tener sus motivaciones sometidas a discusión pública.
7. Toda licitación arriba de determinado valor ha de tener sus términos sometidos a discusión pública.

c. Doctrinas de administración

Últimamente, la búsqueda de perfeccionamiento de la gestión del Estado condujo a la formulación del llamado New Public Management (Nueva Dirección Pública). En pocas palabras, esa doctrina afirma que el atribuirle al administrador público un máximo de responsabilidad sería la mejor garantía para que éste pasase a desempeñar su trabajo de forma más correcta, más concienzuda y más responsable.

En el campo de las licitaciones. Una consecuencia material de esa doctrina, es la proposición de que se debería conceder al administrador público la máxima amplitud en la toma de decisiones.

Sin embargo, sin entrar en los argumentos de fondo de la New Public Management, sería evidente que la atribución máxima de responsabilidad al administrador público sólo podría ocurrir de hecho en ambientes donde funcionasen muy bien los mecanismos de control, verticales y horizontales, efectuados por los órganos internos de auditoría y control, por las autoridades encargadas de la auditoría externa, por el Congreso, por el Poder Judicial, por la prensa y por el público. También, es evidente que el ambiente latinoamericano no presenta dichas características.

Tal constatación conduce a un último principio²:

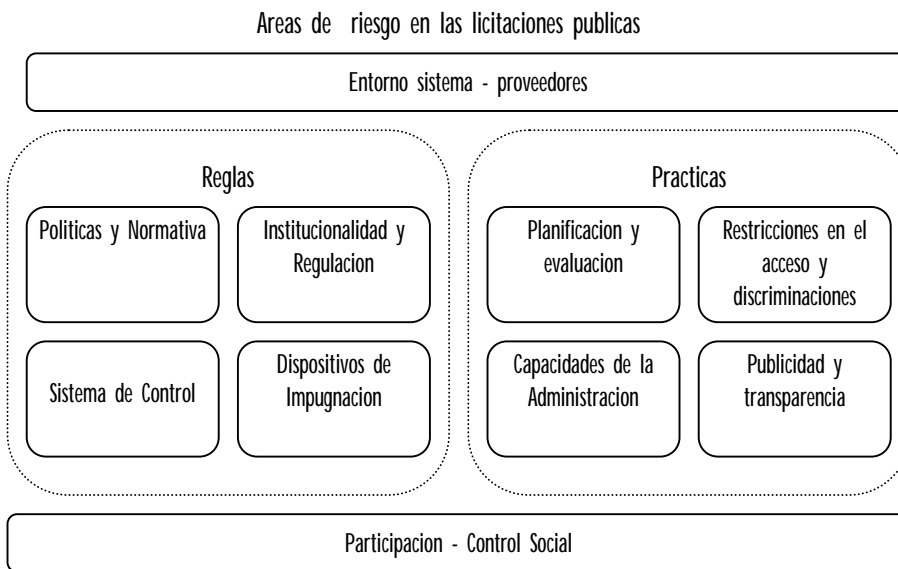
8. Las reglas para licitaciones deben dejar lo mínimo posible de margen para el ejercicio de discrecionalidad de parte del administrador público o en su defecto esta debe ser fundamentada rigurosamente.

Aquellos familiarizados con las licitaciones de los organismos multilaterales y otras organizaciones, observarán que entre estos ocho principios no hay una mención directa a los valores de igualdad, transparencia, responsabilidad del administrador, entre otros. Eso es intencional, y tiene una simple razón: esos valores, que son siempre presentados como “principios”, de hecho no lo son, correspondiendo, en verdad, a objetivos a ser alcanzados. Sin embargo, la aplicación de los ocho principios que dan la base para el presente mapa de riesgos supone la adhesión a aquellos valores.

FACTORES DE VULNERABILIDAD EN LAS LICITACIONES PUBLICAS

El marco de evaluación utilizado en este informe es una adaptación y extensión del marco propuesto inicialmente por Transparencia Internacional. Se reformularon varios de los factores propuestos y se incluyeron otros no cubiertos en el marco original, porque se considero colaboran a precisar mejor un levantamiento de vulnerabilidades del sistema.

Básicamente los factores de vulnerabilidad corresponden al ámbito de las reglas o las practicas actuadas en las licitaciones publicas en Chile. En estos dos ámbitos se concentran tanto los incentivos como las condiciones que hacen un sistema de contratación fuerte o débil frente a actos de corrupción. Adicionalmente, el entorno empresarial y la participación ciudadana son considerados importantes catalizadores de la acción publica. Un esquema de agrupación de las distintas áreas y factores se presenta en la siguiente figura:



A partir de este esquema, se revisan cada una de las 10 áreas del sistema de contratación pública chileno, subdivididas en 26 posibles factores de vulnerabilidad. Para estos efectos se realiza una descripción de cada uno de ellos, con el objeto de fijar los conceptos de análisis, y se califica la situación chilena, presentando la respectiva argumentación.

Importante señalar que la evaluación de cada uno de los factores es una aproximación subjetiva en la mayoría de los casos, basada en la información disponible y en el consenso de los distintos diagnósticos ya realizados. En este sentido, la importancia de la revisión apunta más bien a identificar si estamos frente a un factor importante de vulnerabilidad o no, más allá de una evaluación exacta de la situación en Chile. El objetivo final de este levantamiento será recomendar posteriormente acciones de fortalecimiento.

I. POLÍTICAS Y NORMATIVA

Factor 1: Existencia de una multiplicidad de reglas diferentes imperando en el mismo mercado.

Motivación: Las reglas de licitación debieran ser uniformes para todos los órganos públicos de un país sin importar cuál es el origen de los recursos para su financiación. El incumplimiento de este requisito viola los Principios 1 y 2. Expongamos el porqué. Si órganos diferentes siguen reglas diferentes, las empresas, lo mismo que las organizaciones de la sociedad civil, tendrán que dominarlas todas simultáneamente para poder tomar parte en licitaciones (es el caso de las empresas) o seguir su evolución (caso de organizaciones de la sociedad). Del punto de vista económico, reglas diferentes representan barreras al acceso, favoreciendo la formación de trusts y perjudicando a la eficiencia económica. Esto es particularmente común en los proyectos financiados con recursos de las instituciones financieras internacionales. Por ello, podemos identificar como factor de vulnerabilidad la existencia de una multiplicidad de reglas diferentes imperando en el mismo mercado.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
✓			

Observaciones:

Prácticamente todos los estudios muestran la diversidad de normativas imperando en la contratación pública de Chile. Meyer y Meyer (2001) describen el ámbito normativo legal chileno como una "maraña de normas confusas que se han traducido en una excesiva cantidad y diversidad de leyes, reglamentos y circulares". Particularmente, según el Ministerio de Hacienda (1995) y BID (1998), en Chile no existe un cuerpo legal que, de manera global, aborde el régimen jurídico aplicable a la contratación pública. Por regla general ésta se encuentra regulada por normas derivadas de la potestad reglamentaria (bases y reglamentos administrativos) y que son particulares a cada servicio público, empresa pública y municipalidad. Sin embargo, existen algunas reglas de aplicación general para todas las instituciones públicas del gobierno central, en materia de bienes, servicios y servicios de construcción³.

De todos modos es preciso señalar la existencia de un proyecto de ley, actualmente en tramitación en el parlamento, para ordenar la normativa en materia de contratación pública.

Factor 2: Exceso de libertad en la realización de contrataciones directas vía excepciones al procedimiento general de licitación, y falta de claridad en lo que hace a sus límites.

Motivación: El Principio 1 establece la necesidad de que todas las compras o encomiendas del Estado vengan sometidas a licitación, con contadas excepciones. Dichas excepciones son evidentemente necesarias como, por ejemplo, cuando ocurren catástrofes naturales, graves riesgos para la economía del país, para el público, para la seguridad del Estado, y casos semejantes. Al elaborar reglas, ello asume la forma de una especificación exhaustiva de las circunstancias en las cuales se puede prescindir de la licitación, las cuales deben estar suficientemente sustentadas. En el caso particular de las situaciones de emergencia, es preciso delinear muy bien las condiciones en que ocurrirán las contrataciones directas, para evitar que se perpetúen situaciones “montadas” en beneficio de alguna empresa. Y hay además que fijarse muy bien en las circunstancias que producen la situación de emergencia, que no se sitúan en el ámbito inmediato de las reglas de licitación, sino que las anteceden: el retrasar deliberadamente la toma de una decisión administrativa puede causar una situación de emergencia artificial, que después se “resuelve” con una contratación directa.

Otro aspecto de este riesgo es que aún cuando se presentan situaciones reales de emergencia o cuando se está por debajo de los límites que justifican una contratación directa, es común que no este definido ningún mecanismo para definir a quién se le deben pedir ofertas, que sea medianamente transparente. Es importante entonces que se regule la “selección” de estos proponentes en casos de contratación directa, ya sea mediante rifas de inscritos en los registros públicos de proponentes o por otro mecanismo similar. Esto evita un claro escenario de tráfico de influencias y propensión al soborno.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

En prácticamente todas las instituciones publicas el umbral⁴ para realizar una licitación publica esta fijado en sus normativas y bajo esta modalidad se realiza el grueso del gasto en bienes, servicios y servicios de construcción. Estimaciones realizadas por CIMGP (1997) e INVERTEC (1998) indican que en los organismos del gobierno central, en términos de valor, sobre el 82% de las adquisiciones de bienes y servicios son realizadas a través de licitaciones publicas. En el caso de servicios de construcción este valor asciende al 99%.

Sin embargo, en términos de volumen la situación es diversa. Las licitaciones privadas y compras directas de bienes y servicios corresponden a mas del 99% del numero de transacciones realizadas durante un año⁵. Esto corresponde a los cientos de transacciones realizadas por montos pequeños y por debajo de los umbrales definidos para las licitaciones publicas. No obstante, no alcanzan en términos de valor mas del 6% para licitaciones privadas y 12% para compras directas.

Es factible todavía aumentar el porcentaje de licitaciones publicas en términos de valor, probablemente a través de mejores planificaciones, pero este aumento debiera ser marginal porque las compras directas son muy difíciles de eliminar, sin causar deficiencias en la eficacia de los organismos públicos. En este sentido, existe un trade-off en este punto.

En futuro, con la implementación de mecanismos de e-commerce probablemente será posible una utilización de licitaciones publicas o formulas similares para las compras de menor valor, disminuyendo de esta forma las transacciones de compras directas.

Factor 3: Ausencia de políticas formales en materia de licitaciones.

Motivación: La formulación e implementaron de lineamientos, objetivos y planes explícitos en materia de contratación pública, tanto a nivel de todo el gobierno como para cada organización pública, obliga a directivos y funcionarios públicos a concentrarse en una buena gestión de contratación, disminuyendo el espacio para desviar la atención hacia otras prácticas. En otras palabras, cuando la gestión de contratación es un "tema" para el gobierno, imponiendo y midiendo resultados de eficiencia, eficacia y calidad, esta se convierte en una de las mejores herramientas para asegurar probidad en este ámbito.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
✓			

Observaciones:

En Chile hay buenos ejemplos de organizaciones públicas que conducen una gestión de contratación de excelencia con políticas definidas y practicadas. Sin embargo esta lejos de ser una realidad para la mayoría de las instituciones del gobierno central. En los estudios de Arthur Walton (1994), Invertec (1998) y Contraloría (1998), se muestran la ausencia de directrices en distintos ámbitos como desconcentración, operaciones, logística, evaluación, etc. Adicionalmente, CIMGP (1997) señala la ausencia de criterios claros para tomar decisiones respecto a las metodologías necesarias de utilizar, junto con la ausencia de una función de asesoría a nivel central del gobierno. Todos elementos que permiten observar una debilidad clara y eventual vulnerabilidad del sistema de contratación pública chileno.

A nivel central se formuló una política para fortalecer el sistema de contratación en materia de formulación de políticas (CIMGP 1998), pero su implementación a la fecha ha sido bastante discreta.

Factor 4: Posibilidad de cambio de reglas del juego durante la etapa de preparación de propuestas y en su ejecución.

Motivación: El cambio de reglas del juego que afecten las posibilidades de participación durante la etapa de preparación de propuestas es un riesgo. En ciertos países, las entidades licitantes pueden modificar los términos de la licitación después de que se ha iniciado el proceso y hasta la fecha de entrega de las ofertas. Existe el riesgo de que se tome la decisión de cambiar algo cerca de la fecha de cierre y que los proponentes no tengan tiempo de ajustarse al nuevo requerimiento. Esto se presta para tráfico de información privilegiada, permitiéndole a un proponente prepararse para cumplir con el requisito mencionado.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

Esta situación no es probable se dé en el caso de las licitaciones públicas que van a Toma de Razón de la Contraloría. Por lo demás, Contraloría (1998) señala que en la mayoría de los casos los servicios dan cumplimiento a la normativa jurídica que le es aplicable y se respetan las condiciones de precios aplicados.

II. RESTRICCIONES EN EL ACCESO Y DISCRIMINACION

Factor 5: Falta de tiempo para que todos los potenciales licitantes puedan prepararse.

Motivación: Los plazos debieran ser suficientemente largos para garantizar que todos los interesados tendrán tiempo de preparar sus propuestas en una licitación. Un mecanismo muy conocido para posibilitar la corrupción consiste en anunciar una licitación de gran magnitud y determinar un plazo muy escaso para la presentación de propuestas. La falta de tiempo para que todos los licitantes en potencial puedan prepararse es una barrera al libre acceso. Conviene notar que muchas licitaciones se desarrollan por etapas. Debe hacerse obligatoria la existencia de plazos razonables para cada una de dichas etapas.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
	✓		

Observaciones:

Los tiempos previstos en las licitaciones publicas, así como en los sistemas de contratación directa, no cumplen por lo general con los plazos estipulados a nivel internacional. No obstante hay bastante controversia respecto a que plazos son los adecuados y a que objetivos privilegiar -eficiencia o transparencia-

Según el Ministerio de Hacienda (1995), los plazos para la presentación de ofertas para bienes y servicios (contados a partir de la publicación de la invitación), en promedio son:

Propuestas Públicas y Privadas	mínimo 7 a 30 días calendario
Compra directa	mínimo 3 a 10 días calendario
Licitación internacional	60 días calendario

Los plazos para la presentación de obras públicas (a partir de la publicación de la invitación):

1a. Categoría	60 días calendario
2a. Categoría	45 días calendario
3a. Categoría	20 días calendario
Obras menores	15 días calendario

Factor 6: Existencia de condiciones restrictivas para la precalificación de la empresa.

Motivación: En una licitación pública el Estado debe tener seguridad respecto a la solidez de las empresas licitantes. Por ello, normalmente establece exigencias relativas al capital de las firmas, su nivel de endeudamiento, su situación regular respecto de sus obligaciones fiscales y laborales. Sin embargo, un esquema muy conocido de corrupción consiste en definir condiciones restrictivas para la precalificación de la empresa, mas allá de los normales. Exigiendo ciertas condiciones muy específicas de capital, endeudamiento, presencia física, entre otros, se puede “cerrar” el abanico de opciones hasta dejar sólo unas pocas firmas. La forma de evitarlo es establecer por ley, los límites de tales exigencias, que por su lado no deben alejarse demasiado de las prácticas comunes del sector privado. Por ejemplo, estos límites pueden ser definidos genéricamente y no en términos absolutos, como porcentajes del valor estimado de cada contrato.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

En ninguno de los diagnósticos se mencionan problemas o denuncias derivadas de condiciones "excesivas" de precalificación. Por lo general estas no se utilizan en materia de bienes y servicios y en el caso de obras públicas están estipuladas en el Decreto Supremo 15 de 1992.

Factor 7: Amplia discreción para imponer a las empresas competidoras requisitos de experiencia previa, determinados equipos o empleo de determinados profesionales.

Motivación: Una de las áreas de mayor controversia en las licitaciones son los requisitos exigidos a las empresas competidoras. Muchos consideran que estas exigencias son naturales y no debieran normarse excesivamente. Otros, al contrario, consideran que este tipo de exigencias son un factor de riesgo de corrupción. Por ejemplo, hay casos donde para admitir a un contratista en una licitación para la construcción de 100 km. de carretera se le exige haber construido por lo menos dos carreteras de 50 km. de extensión. O bien, se exige a un suministrador de sistemas informatizados, el haber instalado anteriormente otros sistemas semejantes. En proyectos complejos, como consultorías, las exigencias de experiencia previa al contener gran multiplicidad de aspectos en detalle, pueden ser empleados para encauzar el resultado de una licitación hacia un único competidor. De esta manera, se establecen directa o indirectamente barreras a la entrada, exigiendo características y experiencia de esos profesionales que solo unos pocos cumplen, y por lo tanto se debe siempre mirar con cuidado tales exigencias.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
	✓		

Observaciones:

No existen una normativa particular respecto a este punto, por lo que es factible una amplia discreción, especialmente en área de contratación de servicios. También, para obras públicas específicamente existe el Registro General de Contratistas de obras mayores, de manejo central y registros de obras menores a nivel regional, en los que se inscriben las empresas constructoras en especialidades de acuerdo a su experiencia, y en categorías de acuerdo a su capacidad económica, en conformidad a lo estipulado en el Reglamento para Contratos de Obras Públicas (RCOP).

Factor 8: Exigencia de garantías no razonables.

Motivación: En general, los contratos realizados por el Estado deben estar protegidos con garantías financieras, depositadas en el momento de firmar el contrato. La exigencia de garantías no razonables es una modalidad tradicional para restringir la participación de competidores. No es razonable exigir garantías financieras que corresponden a porcentajes muy altos del valor total del contrato. Un tope de 5% o 10%, en casos excepcionales, debería ser suficiente. De lo contrario, sólo empresas gigantes podrán cumplir con tales exigencias. Además, las garantías financieras no debieran estar limitadas a metálico, sino incluir también títulos públicos, pólizas y otros activos financieros con buena liquidez.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

Respecto a las garantías, estas son usadas habitualmente en los procesos de licitación. Sin embargo no se registran irregularidades en los levantamientos realizados por CAIGG (1996 y 2001) y que contemplan un examen a las garantías exigidas a los proveedores. Mas bien se indican insuficiencias en la homologación de los tipos de garantías exigidas por las distintas instituciones.

Factor 9: Discriminación positiva o negativa a empresas y productos extranjeros o nacionales, o componentes de ellos.

Motivación: En distintos países la legislación relativa a la contratación pública establece prioridades o mayor ponderación a productos o empresas nacionales en las licitaciones, como apoyo a la industria nacional. Similar situación a nivel de regional o hacia pequeñas y medianas empresas. Estas normativas representan factores de riesgo para que competidores busquen alternativas para "aprobar" las normativas de trato nacional o regional. Un ejemplo habitual se refiere a la compra de bienes que contienen partes extranjeras en su fabricación, las cuales deben ser luego aprobadas por el Estado para entrar en licitación. Análoga situación cuando las empresas deben demostrar que son propiedad de nacionales.

Todas estas practicas han sido combatidas a través de los acuerdos de integración comercial, pero a nivel latinoamericano no han sido suscritos, excepto en un par de casos.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
			✓

Observaciones:

El Código Civil Chileno en su Artículo 57, dispone que la ley no hace diferencias entre chilenos y extranjeros con relación a la adquisición y goce de derechos. Tampoco hay políticas ni se registran practicas de contratación con preferencias regional o hacia pequeñas y medianas empresas.

III. PLANIFICACIÓN Y EVALUACIÓN.

Factor 10: Inexistente o débil planificación de las licitaciones.

Motivación: En casi todos los países, los presupuestos de las entidades públicas son anuales y los recursos que no se hayan contratado hasta el 31 de diciembre regresan a las arcas del Ministerio de Hacienda. Por lo general, la entidad pierde su asignación, y además se la evalúa como ineficiente por no tener suficiente capacidad de ejecución. Por este motivo, es muy frecuente que en los últimos meses del año las entidades “corran” a contratar todo lo que pueden, generando un alto riesgo de corrupción derivado del desorden que suele generarse por la presión de la ejecución presupuestal. En este sentido, una adecuada planificación del grueso de las contrataciones permiten anular el riesgo por estos conceptos. Además, cuando hay adecuada publicidad de estos planes, permiten a los proveedores conocer la demanda con anticipación y aumentar su participación en las oportunidades de licitación.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
✓			

Observaciones:

La planificación respecto de las contrataciones es un de los elementos comúnmente mas ausentes. En 1997 la Contraloría General de la Republica detecto que solo 6 de 109 entidades contaban con programas anuales de adquisiciones para bienes muebles.

No obstante, para las licitaciones de envergadura la planificación es requerida tanto por el sistema presupuestarios, como por el sistema nacional de inversiones, que intervienen en su evaluación.

Factor 11: Falta de estudios previos o deficiente calidad y sesgo cuando se realizan.

Motivación: La falta de estudios previos o la falta de calidad y sesgo en los estudios previos a una licitación constituyen un factor de riesgo de corrupción. Existen dos riesgos: (i) que los estudios previos de estructuración del proyecto (técnicos, de mercado, jurídicos, etc.) se hagan con la intención de favorecer a alguien, o (ii) que no exista la capacidad técnica suficiente en la institución y los estudios resulten ser de mala calidad induciendo a la falta de claridad en los documentos de licitación. Por lo anterior es importante que los estudios previos sean de público conocimiento y puedan ser revisados y objetados previa o posteriormente.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

La apreciación en este punto es disímil. En términos de valor todas las grandes licitaciones publicas cumple con este requisito, especialmente las relativas a inversiones como obras publicas y proyectos informáticos, debida a su necesaria revisión por el Sistema de Nacional de Inversiones. Sin embargo, en términos de volumen la mayoría de las transacciones no cuentan con un respaldo formal de evaluación, no obstante los términos de referencia indican por lo general la justificación del gasto.

Factor 12: Ausencia de evaluaciones ex-post a las licitaciones y medición del desempeño.

Motivación: El riesgo de corrupción en los procesos de licitación aumenta cuando no es necesario dar cuenta y evaluar los resultados. En este sentido, un competidor puede realizar ofertas a precios excesivamente bajos y luego entregar productos defectuosos o consultorías de baja calidad.

En este sentido no basta con la revisión de formalidad que realizan los entes contralores para detectar estos problemas.

También, cuando las unidades de contratación no cuentan con indicadores y una medición de su desempeño, disminuyen sus incentivos a realizar licitaciones utilizando únicamente el criterio de eficiencia.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
	✓		

Observaciones:

Esta situación es reportada también en varios de los estudios realizados a la fecha. La ausencia de evaluación y medición de la gestión de contratación es una excepción a la regla.

IV. SISTEMAS DE CONTROL

Factor 13: La responsabilidad sobre autorizaciones, diseño y evaluación en los procesos de licitación recae en una persona o pocas personas, sin una adecuada supervisión.

Motivación: Otro riesgo es la posibilidad que la responsabilidad por el diseño de una licitación o bien la evaluación de las propuestas recaiga en una sola persona, sin contar con adecuada supervisión. Es importante establecer que las evaluaciones deben ser revisadas por comités o grupos plurales de personas que deban confrontar sus criterios a la hora de calificar las ofertas de una licitación.

A la vez, establecer algunas autorizaciones razonables en las distintas fases de una licitación aumentan la responsabilización de los actos y por lo tanto los niveles de supervisión.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

Contraloría (1998) señala la inadecuada separación de funciones respecto de las fases de autorización, ejecución y control en los procesos de adquisición. Asimismo, respecto del cumplimiento de las especificaciones técnicas y de calidad. Igualmente CAIGG (2001) recomienda mejorar la separación de las acciones de cotización, recepción, bodegaje y entregas. No obstante, estas situaciones se dan en los casos de compras directas, que corresponde solo al 12% del total de adquisiciones de bienes y servicios.

Para el caso de licitaciones públicas, el nivel de autorizaciones aumenta considerablemente, incluyendo la Toma de Razón por parte de la propia Contraloría (Ministerio de Hacienda 1995). También, en la mayoría de las licitaciones se utilizan evaluadores especialistas y externos a la propia institución.

Factor 14: Ausencia de fundamentación formal en las decisiones sobre las licitaciones.

Motivación: Aun siendo claros los documentos de una licitación, en el momento de evaluar el cumplimiento de los requisitos siempre surgen dudas que obligan a la interpretación, sobre todo decidiendo si la información faltante, incompleta o imprecisa es “subsancable” o no. Esto introduce un riesgo de corrupción que es preciso atacar. Lo mejor suele ser establecer de manera totalmente explícita cuales son los temas que descalifican una propuesta y señalar que todo lo demás es objeto de corrección. En este sentido, es importante fundamentar con precisión las decisiones de elección y exclusión de propuestas.

De igual forma, otro típico espacio de riesgo de corrupción es la aceptación de cambios en los términos contractuales sin suficiente justificación. Idealmente, las reglas para licitaciones debieran estipular muy claramente las condiciones admisibles para aceptar cambios contractuales.

Contar con guías o formularios completos para explicitar las decisiones acerca de las licitaciones disminuye las posibilidades de arbitrariedad. Además, efectivas revisiones periódicas sobre algunas de las decisiones en materia de licitaciones desincentiva no realizar rigurosamente estas fundamentaciones.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

En general las compras directas no cuentan con rigurosos sistemas de fundamentación. Sin embargo, en el caso de licitaciones publicas por lo general se diseñan términos de referencia y pautas para evaluar las propuestas, elementos que permiten dejar constancia de las decisiones tomadas.

En materia de cambios contractuales, la normativa no permite realizarlos.

V. PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA

Factor 15: Falta de obligatoriedad de anuncio público y amplio.

Motivación: Las licitaciones deben ser anunciadas ampliamente, para garantizar el máximo posible de participación y consecuentemente elevar la eficiencia económica del proceso. El anuncio debiera ser publicado en medios de comunicación de gran difusión, como lo son la Internet y los diarios de gran circulación.

Una forma de encauzar una licitación es anunciarla solamente a algunas empresas "cercanas", dejando a otras fuera del proceso. La falta de obligatoriedad de anuncio público y amplio es un punto importante de vulnerabilidad.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

Todas las normativas exigen la publicación de anuncios de licitación pública en el Diario Oficial de la República que tiene circulación diaria, y en tres periódicos de circulación nacional.

También, el Sistema electrónico de informaciones ChileCompra anuncia, además de las licitaciones, llamados a realizar cotizaciones. Todas disposiciones establecidas por el decreto 1312 del Ministerio de Hacienda, que impulso este sistema.

Probablemente, subsisten problemas respecto a la publicidad de las compras directas, donde no son absolutamente claros los métodos de asignación de contratos y por lo tanto el acceso a esas oportunidades. Sin embargo, estas compras corresponden solo al 12% del total de adquisiciones de bienes y servicios.

Factor 16: Falta de informaciones sobre la ejecución de contratos o posibilidad de mantener en secreto aspectos de una licitación pública.

Motivación: La ejecución de una licitación es un aspecto clave en una licitación. En consecuencia, es importante establecer mecanismos que proporcionen lo máximo posible de seguimiento por parte del público. Los informes de inspección deben quedar abiertos al escrutinio de cualquier interesado.

Además, todos los mecanismos y documentos relacionados a una licitación tienen que estar totalmente abiertos al público, preferentemente a través de Internet. No hay justificación para mantener en secreto cualquier aspecto de una licitación pública. Se incluyen ahí, en particular, todas las decisiones sobre licitaciones.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

En Chile las instituciones publicas no están obligadas a informar voluntariamente la ejecución de un contrato. Sin embargo, si están obligadas a entregar información a la Contraloría o a la Cámara de Diputados cuando lo requieren. Además, con el Sistema de Información de Compras del Estado "ChileCompras" se ha comenzado informar sobre la adjudicación de los contratos y otras informaciones anexas que permiten dotar de amplia transparencia al sistema.

VI. CAPACIDADES DE CONTRATACIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN.

Factor 17: Bajo nivel de calidad y remuneración en el personal y en los sistemas que apoyan los procesos de licitación.

Motivación: La calidad y remuneración del personal responsable de apoyar los procesos de contratación no solo es importante para lograr eficiencia en este ámbito, sino también para minimizar los riesgos de corrupción. Personal especializado en contratación, con adecuada capacitación y remuneración, permite garantizar procesos rigurosos de licitación, disminuyendo el espacio para corrupción, cuando intervienen otras unidades en una institución.

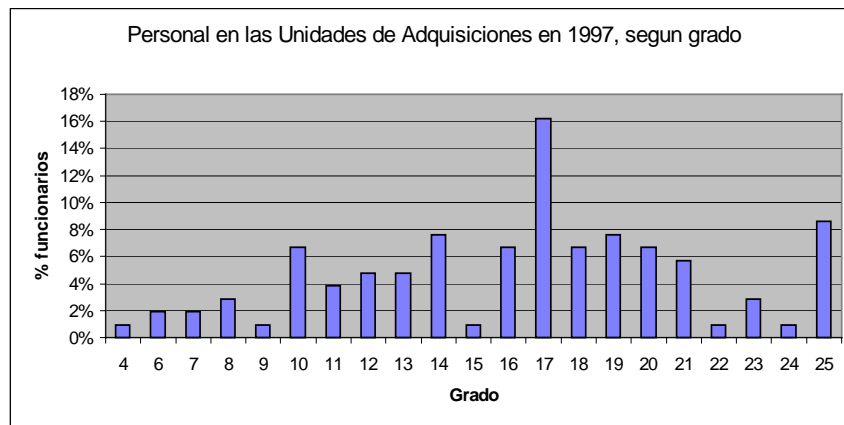
También, el desarrollo de sistemas de gestión e informáticos para apoyar los procesos de contratación, permiten mejorar la accountability y la orientación a la eficiencia.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
	✓		

Observaciones:

El personal destinado a las unidades de adquisiciones corresponde a los niveles más bajos de la escala funcionaria (ver gráfico). Esto implica que son funcionarios sin formación profesional.



Además, sobre la base de estimaciones de Invertec (1998) los sueldos fluctúan entre US\$400 y US\$600 mensuales.

Factor 18: Inexistencia de metodologías para ejecutar licitaciones y establecer precios y calidades.

Motivación: La mejor manera para evaluar si el Estado está adquiriendo artículos o servicios que satisfacen el interés público es por medio del seguimiento de los precios pagados. Por eso, idealmente se debiera exigir a los órganos públicos que mantuviesen bancos de datos, constantemente actualizados y de acceso al público por la Internet. Dichos bancos de datos debieran estar interconectados en línea, para permitir comparaciones directas entre los precios practicados por diferentes órganos. Igualmente, es importante mantener información sobre documentos, evaluaciones y resultados de las licitaciones de las distintas instituciones, con el objeto de establecer mejores practicas y poder realizar comparaciones que apoyen las decisiones en materia de licitaciones.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
	✓		

Observaciones:

El diagnostico realizado por CIMGP (1997), indicaba que en la mayoría de las instituciones publicas la función de compras no es considerada estratégica, lo que finalmente incide en una insuficiencia en la aplicación de nuevas técnicas y tecnologías que incidan en el desarrollo de competencias de compra, sumado a una escasa planificación y control de gestión por parte de las unidades de compra. Además, de generar altos costos de administración y tiempos excesivos en la formalización y concretización de los procesos.

En esta perspectiva, dificilmente las instituciones desarrollan metodologias para llevar a cabo sus licitaciones y menos para realizar actividades de benchmarking, para comparar precios y calidades.

VII. ENTORNO Y CONTROL SOCIAL.

Factor 19: Insuficiente reacción e independencia de los medios de comunicación ante actos de corrupción.

Motivación: Los medios de comunicación juegan un rol central en el control de los actos de corrupción. Cuando son activos en investigar y denunciar situaciones irregulares, y difícilmente son controlables, tanto por privados como por el público, colaboran en disminuir la vulnerabilidad del sistema.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

Por lo general los casos de corrupción descubiertos han sido bastante publicitados y los medios de comunicación inclusive en algunos casos han propiciado las denuncias. En consecuencia, la denuncia publica para los eventuales responsables de corrupción es un riesgo cierto en Chile.

Factor 20: Inexistencia de puniciones para proveedores, o la existencia de puniciones inadecuadas en vista de los perjuicios causados al interés público.

Motivación: En la mayoría de los casos de corrupción en las licitaciones, participan tanto agentes públicos como empresas. Siendo en bastante casos estos últimos quienes motivan las irregularidades. Todas las exigencias que se le imponen a las instituciones publicas deben tener como contrapartida una serie de medidas para punición en casos de faltas por parte de los proveedores.

Se conocen esquemas de corrupción en los que algunas empresas ganan la licitación, reciben parte de lo que se les debe, pero a partir de dado momento dejan simplemente de cumplir el contrato. La inexistencia de puniciones por incumplimiento de contrato, o la existencia de puniciones inadecuadas en vista de los perjuicios causados al interés público, es un factor de corrupción. El incumplimiento debe ser severamente castigado, tanto financieramente, como en forma de prohibición a participar en otras licitaciones. En particular, una empresa vencedora en una licitación que se niega a firmar el contrato tiene que ser castigada con rigor.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
	✓		

Observaciones:

Chile no cuenta con intercambio de información entre sus instituciones que le permita no continuar contratando a un proveedor que haya incurrido en irregularidades con el Estado. Tampoco con una legislación específica sobre las puniciones a los proveedores en caso de incumplimiento de contrato, mas allá de lo estipulado en los documentos de licitación.

De todos modos, en los casos de envergadura, el Consejo de Defensa del Estado efectúa las demandas correspondientes ante los tribunales de justicia.

VIII. PARTICIPACIÓN.

Factor 21: Definición a puertas cerradas de proyectos de gran magnitud y de las reglas de las respectivas licitaciones.

Motivación: Cualquier licitación de envergadura hecha por el Estado debiera ser ampliamente debatida. El público tiene derecho a opinar sobre la relevancia o no de dicha encomienda, sobre su motivo y sobre las condiciones en que se hace. Un mecanismo de discusiones públicas, vía Internet por ejemplo, en las que cualquier interesado tiene ocasión de presentar sus objeciones o contribuciones, debiera ser hecho obligatorio por ley, para toda licitación que afecte a sumas superiores a un dado valor.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
	✓		

Observaciones:

En materia de participación ciudadana en los procesos de licitaciones no se cuenta con suficiente información, mas allá de algunos casos emblemáticos en concesiones de vialidad, donde se han abierto mecanismos para recepcionar la opinión de la ciudadanía.

Factor 22: Escasa participación ciudadana en los procesos de contratación.

Motivación: Un aspecto fundamental en el sistema de licitaciones de un país es la atención con que dicho proceso es seguido por la sociedad. Poco valen reglas bien trazadas si falta una conciencia crítica permanente para vigilar su correcta aplicación. La participación de los ciudadanos es particularmente importante en las situaciones en que las reglas para licitación son deficientes. En tal caso, la vigilancia de la sociedad civil organizada si se lleva a cabo con hincapié, puede obligar a las autoridades a adoptar prácticas más transparentes, incluso si no

constan en las leyes. Transparencia Internacional ha adoptado un mecanismo específico para ello, los pactos de integridad.

Dichos pactos están centrados en un compromiso públicamente asumido por administradores y empresas de no tomar parte en prácticas deshonestas, comprometiéndose a una serie de medidas que buscan ampliar la participación de competidores, y por lo tanto evitar licitaciones "arregladas".

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
	✓		

Observaciones:

No se registran casos de supervisión por parte de la sociedad organizada, exceptuando algunos casos en el sector educación y obras publicas.

IX. MECANISMOS DE IMPUGNACIÓN

Factor 23: Falta de garantías al derecho de impugnación en las licitaciones.

Motivación: Las reglas para licitación deben garantizar al máximo el derecho de impugnación, sea por la vía administrativa o judicial, para aquellos interesados que se sientan perjudicados frente a cualquier decisión de la Administración. La falta de garantías al derecho a la impugnación es incompatible con un Estado de Derecho. Hay quienes argumentan que el asegurar el derecho de impugnación permite por veces hacerlo con mala fe, simplemente con el objetivo de causar retrasos a algún proyecto, o incluso hacerlo inviable. Sin embargo, todo sistema jurídico incluye, de una forma u otra, puniciones contra la litigación de mala fe. Por lo tanto, esa posibilidad no debe ser invocada para impedir el derecho a protestar.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

El sector público chileno cuenta con garantías al derecho a impugnación. No obstante, al tener un sistema descentralizado de adquisiciones, los procedimientos de impugnación varían de una entidad a otra. Habitualmente las impugnaciones que se presentan se acogen de la siguiente manera:

- Durante la apertura de ofertas, cualquier proveedor puede hacer las observaciones que estime pertinente, dejándose constancia de tal situación en el acta correspondiente:
- Con posterioridad a la apertura, los proveedores que se presenten a una licitación pueden hacer por escrito las observaciones que estimen convenientes.

- Una vez adjudicada la licitación, cualquier proponente que se sienta lesionado en sus intereses, puede pedir explicaciones del porque su oferta ha sido desestimada. Si no queda conforme puede recurrir a la Contraloría General de la República o a los Tribunales de Justicia, quienes resuelvan las disputas.

La Constitución Política contempla el recurso de protección ante los Tribunales Superiores de Justicia (Cortes de Apelaciones), cuando se vulneran las garantías constitucionales, entre las cuales se cuentan las arbitrariedades de las autoridades públicas. El procedimiento es de carácter extraordinario, breve y sumario.

Factor 24: Sistemas ineficaces para resolver disputas entre contratistas y entidades públicas.

Motivación: Un otro riesgo de corrupción se da en las disputas entre los contratistas y las entidades públicas, que se llevan a los estrados judiciales en medio de acusaciones mutuas de incumplimiento. Esto suele terminar en conciliaciones muy onerosas para el Estado, logradas mediante actos de corrupción. También, cuando son muy burocráticos los sistemas de impugnación desincentivan la denuncia por parte de competidores afectados por una licitación, aumentando el riesgo de corrupción.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
	✓		

Observaciones:

No hay información precisa sobre este punto. En ninguno de los diagnósticos hay una evaluación de la cantidad de reclamos y de la eficacia de los procedimientos disponibles para resolverlos. La Contraloría General de la Republica cuenta con procedimientos para resolver reclamos realizados por proveedores, emitiendo los fallos correspondientes. Sin embargo Meyer y Meyer (2001) indican que su autoridad para ofrecer soluciones es demasiado restringida.

Además, Chile no cuenta con tribunales especializados en materia de lo contencioso administrativo. Solamente el proyecto de ley sobre

contratación pública señala la creación de un tribunal de arbitrio, pero sus facultades serían limitadas.

X. INSTITUCIONALIDAD Y REGULACION DEL SISTEMA

Factor 25: Inexistencia de instituciones que ejerzan un efectivo sistema de pesos y contrapesos en la Administración Pública.

Motivación: Mas allá de la existencia de normas definidas que permitan asegurar ciertas condiciones de probidad en las licitaciones publicas, son algunas instituciones, por lo general externas a los organismos públicos las que permiten catalizar el apego a las normas y el logro de los objetivos de eficiencia, que disminuyen los riesgos de corrupción. Por lo general, son los organismos contralores y las autoridades financieras en los gobiernos los que debieran ejercer estos roles-

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

En Chile hay dos instituciones que ejercen un rol central sobre los procesos de contratación pública. En primer lugar, la Contraloría General de la Republica, institución independiente del poder ejecutivo, responsable del control externo de la Administración. Implementa una serie de controles ex-ante como la aprobación de bases de licitación y emite jurisprudencia para guiar estos procesos. También, recepciona denuncias e investiga eventuales irregularidades. Ciertamente esta institución es un catalizador clave para evitar riesgos de corrupción en las licitaciones publicas en Chile.

En segundo lugar, el Ministerio de Hacienda también ejerce un rol de normativo y de supervisión. Junto a la revisión de los presupuestos de las instituciones del gobierno, debe evaluar algunos gastos específicos, como la compra de automóviles y equipos informáticos. Además, a través de sus decretos ha fijado políticas en materia de contratación de servicios de consultoría y otros.

Adicionalmente, el Consejo de Auditoria Interna General de Gobierno ha comenzado durante los últimos años a ejercer un rol importante en

la supervisión de los procesos de contratación y resolución de conflictos. También, ha realizado en 1996 y 2001 exámenes a los sistemas de compras y contrataciones de las instituciones públicas.

Factor 26: Nula adhesión a tratados internacionales en materia de licitaciones y lucha contra la corrupción.

Motivación: El control externo puede ser igualmente eficiente que el control social para prevenir actos de corrupción. Cuando un país ha firmado variados tratados relativos a la lucha contra la corrupción o bien específicos en materia de contratación pública, esta expuesto al examen de terceros países sobre su sistema de licitaciones. Difícilmente un gobierno en esta situación podrá permitir abiertos casos de corrupción sin recibir algún tipo de sanción de sus socios comerciales.

Situación en Chile:

Si es el caso de Chile		No es el caso de Chile	
Altamente probable	Probable	Poco probable	Improbable
		✓	

Observaciones:

Chile participa en la mayoría de los foros internacionales sobre Contratación Pública, como el grupo de transparencia de la OMC y el de compras de APEC. Es signatario de las Convenciones de la OECD sobre soborno e Interamericana contra la corrupción. También ha presentado el sistema chileno de contratación en el examen periódico que realiza la OMC sobre las políticas comerciales. Además, ha firmado un capítulo de contratación participa en su acuerdo comercial con Centroamérica y actualmente participa de las negociaciones en esta materia en los futuros acuerdos comerciales con Estados Unidos y de toda el área americana (ALCA).

LÍNEAS DE ACCIÓN

Las líneas de acción indicadas a continuación han sido sugeridas por Transparencia Internacional como áreas susceptibles de ser impulsadas para colaborar en el fortalecimiento de los sistemas nacionales de contratación pública. 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 existir acciones, por favor describirlas brevemente al final.

Todas estas propuestas debieran ser discutidas por los participantes en el taller sobre licitaciones públicas.

Línea de acción	Factible	Existe
Marco legal		
Estudio sistemático de ley(es) y reglamentos, para verificar sus vulnerabilidades.		✓
Redacción de nuevo proyecto de ley de licitaciones y obtención de colaboradores.		✓
Proposición de enmiendas a la ley y obtención de colaboradores.		✓
Monitoreo e información		
Observatorio de licitaciones (por organismo, por sector), para determinar si las normas legales están siendo obedecidas.	✓	
Observatorio del judiciary, para determinar si las sentencias judiciales sobre licitaciones son dictaminadas en obediencia a los principios de la ley.		
Bancos de datos sobre anuncios de licitaciones, para garantizar mayor participación de interesados.		✓
Bancos de datos sobre precios unitarios practicados en licitaciones, para permitir comparaciones entre organismos, históricos y con precios practicados internacionalmente.	✓	
Licitaciones electrónicas		
Promoción para su introducción.	✓	
Participación		
Promoción de audiencias públicas para discutirse la justificación de proyectos y/o las condiciones definidas en las licitaciones.		
implementación de pactos de integridad.	✓	

Líneas de Acción

CONCLUSIONES

La revisión efectuada respecto a distintos factores de vulnerabilidad en el sistema de contratación pública chilena, delinea un mapa de riesgos bastante claro. Los principales problemas se encuentran en el software del sistema, más que en su hardware. En las prácticas, más que en las reglas. La escasa planificación, evaluación y metodologías de licitación son aspectos de gran debilidad, que podrían inducir a algunas irregularidades en este ámbito. De todos modos, hay algunas deficiencias estructurales como la calidad del personal que ejerce funciones de contratación.

Algunos factores que pudieran parecer altamente vulnerables, no lo son efectivamente. Por ejemplo, la elevada diversidad de normativas no representa un factor de excesiva vulnerabilidad, en tanto el apego a las normas por parte de los funcionarios públicos chilenos es una característica que encuentra amplia evidencia.

En otro aspecto, es preciso distinguir los ámbitos en los cuales pueden darse los factores de riesgo. Principalmente estos se encuentran en las compras directas y no en las licitaciones públicas. En las modalidades de compras directas se presentan varios de los factores señalados Transparencia Internacional como elementos de riesgo de corrupción. También es necesario distinguir entre contratación de obras públicas y compras de bienes y servicios. En este último caso se dan mayormente los factores de riesgo.

Los 12 factores de riesgo identificados para Chile pudieran inducir a señalar a Chile como un país vulnerable. Sin embargo, los casos de corrupción son relativamente bajos, situación confirmada por algunos indicadores internacionales que ubican al país en una condición bastante favorable en términos de su nivel de corrupción. La explicación a esta realidad está dada por los mismos factores de riesgo evaluados como poco probables. La institucionalidad que ejerce control externo, la utilización de las licitaciones públicas en las adquisiciones de alto valor, la ausencia de discriminaciones, son algunas de las fortalezas del sistema, junto a otros elementos como la cultura de probidad imperante en los funcionarios públicos y la sanción de los medios de comunicación, como posibilidad cierta.

En esta perspectiva sería posible aventurar ponderaciones para cada uno de los factores de riesgo, en su incidencia sobre la vulnerabilidad global del sistema. En todo caso, más allá de los porcentajes se puede predecir que el balance en el caso chileno sería positivo

Por ultimo, es importante señalar que la situación chilena esta lejos aun de ser un sistema de excelencia en términos de eficiencia y probidad. Sin embargo, es importante distinguir entre problemas abiertos de corrupción, de aquellos referidos a una deficiente administración de los recursos públicos, como sucede en Chile en algunos aspectos.

Las iniciativas que puede emprender Transparencia Internacional en virtud de promocionar un sistema de contratación publica en Chile que cumpla estándares internacionales, será sin duda la contribución hacia futuro. Lograr mayor participación en los procesos de licitación, masificar la firma de pactos de integridad o implementar observatorios de las licitaciones son aspectos en los cuales Chile aun no puede exhibir logros y que le permitiría prevenir riesgos y mantener su situación relativamente saludable que tiene actualmente.

NOTAS

¹ La elaboración de estos principios fue realizada por Transparencia Internacional para Latinoamérica y el Caribe como base para la elaboración de los mapas de riesgos en la región. Solo se han modificado aspectos menores de la redacción y el último principio.

² El principio No 8 originalmente solo hacía referencia a minimizar la discrecionalidad. En esta versión se amplió a su utilización fundamentada, por las mismas razones expuestas en la argumentación sobre doctrinas de la administración y porque en el caso de Chile las salvedades indicadas no son frecuentes.

³ En materia de bienes el *Decreto-ley 1.939, de 1977, Ministerio de Hacienda*, Artículos del 24 al 54, establece normas sobre adquisiciones de bienes del Estado (modificado por el DL 3001 y el DL 3474) y el Código Civil, en todo lo relacionado con la adquisición del dominio en aquellas situaciones en que se aplique al sector público el derecho común o en forma supletoria, cuando la Ley no constituye el título ni el modo de adquirir.

En materia de Servicios, Los convenios que se celebren con personas jurídicas o entidades del sector público, con las municipalidades, universidades e institutos profesionales estatales o con universidades o institutos profesionales particulares reconocidos por el Estado se rigen:

- Por el Artículo 16 del Decreto-Ley (D.L.) Número 1.608 y su reglamento Decreto Supremo (D.S.) Número 98 de 1991 de Hacienda si involucran la prestación de servicios personales de personas dependientes.

- Por disposiciones de la Ley Número 18.803 y su Reglamento D.S. de Hacienda Número 21 de 1990 si constituyen la contratación de acciones de apoyo a las funciones del Ministerio de Educación, que no correspondan al ejercicio mismo de sus facultades.

En ambos casos, las disposiciones legales y reglamentarias permiten contratar directamente con las entidades señaladas, ya que eximen del llamado a cotizaciones o propuesta privada a no menos de tres personas jurídicas. Además, se exige en ambos casos a que se acredite que tales entidades no tengan entre sus trabajadores a personas que sean dependientes del Estado; o que tengan entre sus socios a una o más personas que presten servicios del Estado como trabajadores dependientes, cuya participación sea igual o superior al 50% del capital social.

En materia de Servicios de Construcción:

- Decreto Supremo Número 294, de 1984, Ministerio de Obras Públicas. Define el sistema de contratación de obras públicas.
- *Decreto Supremo Número 15, de 1992, del Ministerio de Obras Públicas*. Establece el reglamento para contratos de ejecución de obras celebrados por el Ministerio de Obras Públicas y organismos de su responsabilidad. Además, fija que la realización de estudios, construcción, reparación y conservación de los edificios públicos que se efectuaran con fondos fiscales, sin perjuicio de aquellos que deban ser ejecutados exclusivamente por otros servicios de acuerdo a sus leyes orgánicas, le corresponde realizarlos a la Dirección de Arquitectura del Ministerio de Obras Públicas.
- *Decreto N°48, de 1994, Ministerio de Obras Públicas*. Reglamento para la contratación de trabajos de consultoría del MOP. También regula la contratación de contratistas.
- *Decreto Número 164, de 1991, Ministerio de Obras Públicas*. Régimen legal de concesiones de obras públicas. Modificaciones en Ley Número 19.460.

⁴ 1000 Unidades Tributarias Mensuales. US\$35.000.

⁵ En 1997 se calcularon en 170.000 transacciones. Al 2001 las transacciones por compras debieran alcanzar aproximadamente las 200.000, según el crecimiento del Presupuesto de la Nación.

BIBLIOGRAFÍA

1. Arthur Walton and Partners (1994). *"Review of De-centralised Procurement Procedures within Public Organisations and Submission of Alternative Strategies to Improve Control and Reduce Budget Cost"*, Informe final de consultoría para el Ministerio de Hacienda.
2. BID - Banco Interamericano de Desarrollo (1998). *"Legislación, reglamentos y procedimientos nacionales de compras del sector público en las Américas"*. Elaborado por la Oficina de Política y Coordinación de Adquisiciones, para el Grupo de Trabajo sobre Compras del Sector Público - Área de Libre Comercio de las Américas. Disponible en www.ftaa-alca.org.
3. Comisión Nacional de Ética Pública (1994). *"Contratos y Licitaciones del Estado"*.
4. CIMGP - Comité Interministerial de Modernización de la Gestión Pública (1997) *"Fortalecimiento de la Contratación Pública"*. Disponible en www.modernizacion.cl.
5. CIMGP - Comité Interministerial de Modernización de la Gestión Pública (1998) *"Reforma al Sistema de Compras y Contrataciones de Gobierno"*. Disponible en www.modernizacion.cl.
6. Consejo de Auditoría Interna de Gobierno (1997). *"Informe de Auditoría 1996: proceso a asociado a contratos y licitaciones"*. Disponible en www.caigg.cl.
7. Consejo de Auditoría Interna de Gobierno (2001). *"Evaluación a los Sistemas de Compras y Contrataciones Institucionales"*. Disponible en www.caigg.cl.
8. Contraloría General de la República (1998). *"Auditoría al Proceso de Adquisiciones de Bienes Muebles"*.
9. Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales (2000). *"Contratación Pública"*.
10. Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales (2000). *"Capítulo sobre Contratación Pública en Acuerdo Comercial Chile-Costa Rica"*.
11. Invertec Consulting Group (1998). *"Creación de un Sistema de Intermediación en el Abastecimiento de Compras del Sector Público"* Informe final de consultoría para el Ministerio Hacienda.
12. Meyer, J. y D. Meyer (2001) *"Evaluación de las Contrataciones Públicas en Chile"*, Documento de Trabajo No 322 del Centro de Estudios Públicos.
13. Ministerio de Hacienda (1995). *"Chilean Government Procurement System"*.
14. Ministerio de Hacienda (2001). *"Proyecto de ley de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios"* Proyecto sustitutivo, presentado al parlamento el 3 de mayo 2001.