



CONTRATACIONES ABIERTAS PARA LA RENDICIÓN DE CUENTAS. EL CASO DE MÉXICO.

Sumario

1. Introducción.....	3
2. Recomendaciones para pensar el sistema.....	6
A. El documento digital debe tener validez legal.....	7
B. Un repositorio único de contratos.....	8
C. Incluir registro de proveedores y beneficiarios reales.....	8
D. Evaluación de contratos, proveedores y funcionarios para mejorar la eficiencia.....	9
E. Incluir cláusulas sociales.....	9
3. Recomendaciones sobre la publicación de datos.....	11
A. Normalizar los nombres de empresas y publicar de forma sistematizada los participantes de los consorcios.....	12
B. Publicar todos los participantes del contrato.....	12
C. Publicar monto presupuestado, contratado y ejecutado y vincularlo a presupuesto.....	13
D. Claridad en el objeto de los contratos, añadir descripción y detallar los ítems.....	13
E. ¿Argumentar la adjudicación directa?.....	14
F. Publicar la documentación que los Órganos Internos de Control usan para la evaluación de contratos.....	14
G. Creación de un consejo consultivo para las contrataciones abiertas.....	15
4. Sobre el informe.....	16

1. INTRODUCCIÓN

En los últimos años se ha abierto la discusión sobre la actualización y digitalización del sistema de contrataciones públicas en México. Esta discusión ha girado en demasiadas ocasiones en torno a la apertura de datos, la eficiencia gubernamental y el cumplimiento de estándares de datos. Si bien estos son pilares importantes, la rendición de cuentas ha quedado en un segundo plano, cuando, a nuestra forma de entender, ésta es fundamental para que el estado cumpla con su función democrática primaria: “garantizar los derechos de la ciudadanía”.

El marco normativo sobre contratos varía según la función y la tipología del mismo, aplicando, según el caso, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público (LAASSP) o la Ley de Obra Pública y Servicios Relacionados con las Mismas (LOPSRM). La apertura de datos está regulada tanto por la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIIP) como por el Decreto por el que se Establece la Regulación en Materia de Datos Abiertos y sus respectivas normas y guías de implementación.

La profusión de portales con datos de contratación es alarmante. Con participación directa del presupuesto federal, se publican parcialmente contratos digitalizados en CompraNet (tres versiones distintas de datos), el Portal de Obligaciones de Transparencia (POT), el Sistema de Portales de Obligaciones de Transparencia, el portal de Contrataciones Abiertas, el portal de Compras del IMSS, el portal de datos abiertos datos.gob.mx y algunas dependencias como el INAI o el GACM que también publican datos de contratación en su web.

La regulación mexicana a veces nos lleva al absurdo. El Sistema Electrónico de Información Pública Gubernamental vinculado antes a la Secretaría de la Función Pública y ahora a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se debe llamar CompraNet, pero no hay una especificación clara de los campos que se deben incluir en los conjuntos de datos que publica cada plataforma. Esto conlleva importantes dificultades para buscar, por ejemplo, los contratos que tiene un proveedor con las distintas dependencias con presupuesto federal; intentar hacerlo con los datos estatales y municipales ya es una epopeya de carácter épico.

Más allá de los datos, el acceso a una copia del contrato físico es también un proceso complejo. La mayoría de portales sólo contiene una copia de los datos del contrato sin validez oficial y que en más ocasiones de las deseables contiene errores de captura y precisión. El acceso al contrato oficial debe hacerse vía solicitud de acceso a la información, pagar elevadas sumas por copias en papel y encontrarse con que información crucial para la rendición de cuentas, como los propietarios de las empresas, se encuentran testadas.

El expediente del contrato, a veces previo pago de la solicitud de acceso a la información, también es la única forma de acceder a información fundamental como todos los licitadores del contrato, los participantes de un posible consorcio, los ítems detallados del contrato, la justificación de la Adjudicación Directa o si se tuvieron en cuenta cláusulas sociales en la adjudicación del mismo.

En este documento hemos preparado una serie de recomendaciones tanto para pensar un nuevo sistema de contrataciones como para hacer mejoras en el sistema actual. El informe se complementa con la web TodosLosContratos.mx y el sistema de evaluación de contratos, dependencias y proveedores; ambos productos pretenden ser la base a partir de la cual iniciar una discusión de hacia dónde se debe encaminar el nuevo sistema de contratación y en ningún momento se debe leer como un listado de requerimientos que una vez cumplidos ya permitirán contar con un sistema ideal para la rendición de cuentas de la contratación pública mexicana.

México se encuentra en estos momentos en una encrucijada. El país, parafraseando al Profesor Hans Rosling, debe cruzar el río de los mitos, dejar atrás un sistema arcaico de contratación que permite malas prácticas, ineficiencias y falta de control presupuestal. Sólo con los datos fidedignos, de carácter legal y completos, conseguirá cruzar ese río.

2. RECOMENDACIONES PARA PENSAR EL SISTEMA

El Gobierno de México, bajo la presidencia de Andrés Manuel López Obrador, ha anunciado que realizará una intervención en las contrataciones públicas de México con el fin de detener actos de corrupción en el gasto público. La Oficialía Mayor de Hacienda, liderada por la Maestra Raquel Buenrostro, es el área que ha recibido este cometido. Este propósito, de alta complejidad, debe reaprovechar parte de los antiguos sistemas, pero también añadir nuevos conceptos, políticas y procedimientos sin los cuales será imposible una rendición de cuentas ciudadana que permita acabar con la corrupción en la contratación pública.

A. El documento digital debe tener validez legal

En las actuales bases de datos de contratación abierta es habitual encontrarse con errores en datos tan cruciales como el nombre del proveedor, el importe total del contrato o la fechas de inicio y fin. Al contactar a la dependencia responsable del error la respuesta estándar es “en el contrato está bien” y en demasiadas ocasiones no rectifican el error en la base de datos.

Acceder al contrato en físico es reflejo de una cultura burocrática basada en el papel que ya se ha superado y que debe migrar al nuevo paradigma de la gobernanza digital. Para ello, el contrato datificado y digitalizado debe ser el documento con carácter oficial, dónde de haber un error se pudiera detectar en alguno de los múltiples momentos de revisión y se subsanaría de forma inmediata debido al alto interés que tienen todas la partes de que ese sea lo más correcto posible.

El contrato datificado y digitalizado se puede exportar con gran facilidad a una base de datos donde primero el gobierno y luego la ciudadanía pudiera realizar evaluaciones para la rendición de cuentas, la lucha contra la corrupción, la eficiencia presupuestal o la detección de oportunidades para pequeños proveedores cuyo apoyo es fundamental para el desarrollo de comunidades locales.

Estas acciones deberían aplicarse a partir de una modificación del Art. 70 de la LGTAIP, incluyendo la obligación de que los datos publicados en los portales abiertos tengan el mismo carácter oficial y la misma validez legal que tienen las versiones en papel.

“En la Ley Federal y de las Entidades Federativas se contemplará que los sujetos obligados pongan a disposición del público y mantengan actualizada, en los respectivos medios electrónicos, de acuerdo con sus facultades, atribuciones, funciones u objeto social, según corresponda, la información”. En el inciso XXVIII, se mencionan los datos relacionados a los procedimientos de contratación.

B. Un repositorio único de contratos

Nadie puede decir de forma exacta cuántos portales de contrataciones abiertas existen en México. Para cada uno de ellos debe haber un esquema de datos distintos, lo que significa que si se consiguiera encontrar todas las bases de datos luego se deberían mapear los distintos campos para poderlas unir y empezar el análisis.

Algo tan simple como el campo que define si el procedimiento de la compra es adjudicación directa, invitación a tres o licitación en CompraNet, dependiendo de la fuente, se llama “Tipo de procedimiento”, “TIPO_PROCEDIMIENTO” o “TIPO DE PROCEDIMIENTO”, en el IMSS “Procedimiento de compra”, en el POT “Procedimiento de contratación” y la API de contrataciones abiertas de la APF que se puede descargar de datos.gob.mx “tender.procurementMethod”. Los valores que contiene cada uno también tienen variaciones de nombre según la fuente.

Una base de datos única que centralizara todos los datos de contrataciones en México sería la solución óptima. Ésta, que según las declaraciones de la presente administración debería liderar la Secretaría de Hacienda, podría hacer mucho a partir de una base de datos distribuida a la cual aportarían datos todas las dependencias con capacidad de contratar, como una súper secretaría que concentre todas las contrataciones del país y que, por lo tanto, siempre publique los datos de la misma forma. Ambas soluciones tendrían que pasar por una mejor ejecución del inciso XXVIII del Artículo 70 de la LGTAIP.

C. Incluir registro de proveedores y beneficiarios reales

México tiene un severo problema con el registro de los propietarios de las empresas, no hay un registro único y las empresas no tienen obligación de registrar estos detalles en el Registro Único de Proveedores y Contratistas. En este sentido el caso más extremo es cómo Nadro, principal distribuidora de medicamentos en la república, presuntamente compró a su principal competidor, Marzam, a través de sociedades opacas en paraísos fiscales y creó un monopolio en el país, según revelaron los Papeles de Panamá.

Los contratos estatales son una importante fuente de ingresos para cualquier empresa, en México renunciar a ellos es reducirse en un alto nivel las oportunidades para hacer negocio. El estado está en una posición de poder muy importante y podría exigir que cualquier empresa que quiera hacer negocios con el dinero de todos y todas las mexicanas deba publicar toda la cadena de propiedad que hay detrás de una sociedad, llegando a aquellos que en

última instancia se beneficiarán de la plusvalía del contrato. En términos técnicos, estos se conocen como los beneficiarios reales.

Con una acción de este tipo, México se pondría a la vanguardia de la lucha contra la corrupción en América Latina y el mundo, ya que impediría prácticas monopólicas, de cooptación de mercados o cartelizaciones, que ahora mismo ocurren de forma soterrada como demuestra el caso de Nadro.

D. Evaluación de contratos, proveedores y funcionarios para mejorar la eficiencia

En consonancia con el punto anterior, los proveedores que tiene el estado deben ser evaluados de forma pública para garantizar que siempre se contrate la mejor opción. Ahora mismo, una empresa proveedora puede ganar un contrato, incumplirlo y no recibir ninguna nota negativa, lo que le permite repetir la operación con otras dependencias y unidades compradoras ya que éstas no son conscientes de la mala práctica. Contando con esta información, incluso podría darse el caso de que la propia ciudadanía se negara a contratar o comprarle a empresas que no cumplen con el estado.

Esta misma evaluación debería trasladarse a dependencias, unidades compradoras y funcionarios responsables. Sufrir un engaño o una mala práctica contractual es algo que le puede pasar a cualquiera, pero aquellos servidores públicos que sistemáticamente sufren engaños y malas prácticas demuestran no ser idóneos para el puesto que ocupan y deberían ser, como mínimo, trasladados a una posición donde su desempeño no afecte de forma tan negativa a las arcas de la nación.

Estas evaluaciones, que deben ser accesibles y comprensibles para las ciudadanía, deberían también incluir otra información crucial para la rendición de cuentas, como la lista de empresas fantasma del SAT, los funcionarios sancionados o el listado de empresas sancionadas por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

E. Incluir cláusulas sociales

No solo hay que pensar en un sistema de contratación que luche contra la corrupción y sea eficiente en términos presupuestales, sino que además queremos que las contrataciones generen valor para las y los ciudadanos del país. Para ello es fundamental establecer en los criterios de licitación y adjudicación cláusulas sociales que ayuden a empresas que benefician a la sociedad a ganar contratos. .

Actualmente en la LAASSP se especifica que dentro de las evaluaciones por medio del sistema de puntos y porcentajes que se hagan a las propuestas se bonificarán a:

- Empresas que cuenten con trabajadores con discapacidad en una proporción del cinco por ciento de la totalidad de la planta de sus empleados.
- Empresas PYMES que produzcan bienes con innovación tecnológica.
- Empresas que hayan aplicado políticas y prácticas de igualdad de género.

Además, se deben potenciar y promocionar empresas que de forma medible contribuyan a una sociedad mejor, como por ejemplo, empresas cooperativas o de la llamada economía social y solidaria, con políticas proactivas de inclusión y promoción de la mujer, respetuosas con el medio ambiente y las poblaciones que lo habitan, que se muevan en el marco de la protección a los derechos humanos o que contribuyan a la generación de conocimiento libre como iniciativas de código, ciencia o educación abierta.

3. RECOMENDACIONES SOBRE LA PUBLICACIÓN DE DATOS

Los sistemas de publicación de datos no están optimizados para la rendición de cuentas, sino que cumplen otros propósitos como incrementar la competitividad y la eficiencia gubernamental. En los portales más importantes, CompraNet y el POT, el sistema de generación de datos abiertos se ha realizado después de diseñar el sistema de contratación digital, por lo que estos no son óptimos y les falta información muy relevante para la rendición de cuentas. La información que detallamos a continuación sabemos que está digitalizada, en el caso de CompraNet, en el sistema diseñado por Bravo Systems, y que con un trabajo razonable se podría publicar para facilitar la rendición de cuentas ciudadana.

Todo este trabajo debería enmarcarse dentro del Capítulo III de la LGTAIP, Art. 59, en el que se establece la Cultura de Transparencia y apertura Gubernamental del Gobierno Abierto “Los Organismos garantes, en el ámbito de sus atribuciones coadyuvarán, con los sujetos obligados y representantes de la sociedad civil en la implementación de mecanismos de colaboración para la promoción y aplicación de políticas y mecanismos de apertura gubernamental.”

A. Normalizar los nombres de empresas y publicar de forma sistematizada los participantes de los consorcios

Se debe establecer un formato de publicación de nombres de empresas para evitar que existan distintas formas de escribir S.A. de C.V. o cualquier terminación de una sociedad mercantil, que en los portales de contratación aparece en infinitas variaciones, si es que se escribe. El sistema debería detectar cuando un nombre de una empresa ya se ha usado y solo dejar que se escriba de aquella forma.

El problema se agrava en cuanto a los consorcios. En muchas ocasiones los conjuntos de datos no publican todas las empresas participantes, sino solo la empresa que lo lidera. Cuando lo publican lo hacen de forma no sistematizada uniéndolas con frases como “en consorcio”, “en participación”, “con” o simplemente poniendo una empresa detrás de la otra sin ninguna forma de detectarlo. Se debería usar algún tipo de separador preestablecido que indicara que el campo contiene varias empresas y cómo se separan, o directamente usar lo que en lenguaje informático se llama un listado o *array*.

B. Publicar todos los participantes del contrato

Todas aquellas personas, empresas o sociedades que participan en alguno de los momentos del contrato deben ser publicados. Es de suma importancia conocer quiénes son las personas

físicas o morales que participan en las convocatorias, ya sea licitación o invitación a cuando menos tres personas, para poder investigar colusión o cartelización del mercado.

En esta misma línea se expresó la Comisión Federal para la Competencia Económica (COFECE) en el documento *Recomendaciones para promover la competencia y libre concurrencia*, donde expresó que el comportamiento de los concursantes en un mismo proceso de contratación como en otros puede revelar posibles prácticas de colusión.

Además, debe quedar registro de toda dependencia, institución internacional, sociedad o servidor público involucrado en cualquier momento de la contratación.

C. Publicar monto presupuestado, contratado y ejecutado y vincularlo a presupuesto

El monto total del contrato que publican todos los portales de contratación es una cifra incompleta por si sola. Para poderla comprender de forma exacta se deberían publicar los datos del estudio de mercado y el desglose de costos, pero mientras esto no suceda, además del monto contratado se debería publicar el monto presupuestado -aquel con el que la dependencia hizo la evaluación de costos- y el monto total ejecutado, que en muchas ocasiones supera al contratado.

La vinculación entre contratación y presupuesto es fundamental para poder seguir la pista del dinero a través del estado. En México, ninguna de las plataformas muestra con claridad esa conexión. El esfuerzo más destacable en ese sentido lo ha realizado Transparencia Presupuestaria de la SHCP, cuya plataforma cual muestra cuánto dinero se ha decidido invertir en los programas y proyectos de inversión contemplados en las carteras de las dependencias pero no llegan a poder establecer un vínculo entre presupuesto y contratos.

D. Claridad en el objeto de los contratos, añadir descripción y detallar los ítems

El título “Abarrotes Comestibles” se ha puesto más de 125 mil veces en los últimos 18 años. Descartada la interpretación literal por falta de sentido, se podría pensar en una compra pequeña, pensamiento que queda descartado al ver que el gasto medio de estos contratos asciende a 50 mil pesos. Más de 6 mil millones de pesos bajo un título incomprensible.

A esto tenemos que sumarle que en la mayoría de plataformas no hay una descripción del contrato, el tipo y la cantidad de ítems que se han comprado. Estas cifras, en especial para los

contratos vinculados a la compra y adquisición de servicios, ya están digitalizadas y publicarlas sería un gran avance para poder encontrar sobrecostos y además permitiría cumplir con el Art. 19 de la LAASP:

“Las dependencias o entidades que requieran contratar servicios de consultorías, asesorías, estudios e investigaciones, previamente verificarán en sus archivos la existencia de trabajos sobre la materia de que se trate. En el supuesto de que se advierta la existencia de dichos trabajos y se compruebe que los mismos satisfacen los requerimientos de la dependencia o entidad, no procederá la contratación, con excepción de aquellos trabajos necesarios para su adecuación, actualización o complemento.”

E. ¿Argumentar la adjudicación directa?

La adjudicación directa, así como la invitación a cuando menos tres personas, son excepciones al procedimiento formal de contrataciones que es la licitación pública. En el Art. 42 de la LAASP se explican las razones por las cuales se pueden utilizar estos procedimientos, como el caso de que un producto no tenga sustituto, fines militares, contratos marco, etc.

En ninguna de las plataformas la base de datos o los documentos anexos explican el porqué una compra se ha realizado por un proceso cerrado, por lo tanto poco eficiente y con más riesgo de corrupción. La obligatoriedad de publicar la justificación para la adjudicación directa, contribuiría a reducir de forma sustancial el uso de la misma, mejorando de forma sustancial el uso de los recursos públicos.

Para hacer este proceso lo más transparente, se deberían publicar de forma centralizada y fácil de detectar los montos máximos para la adjudicación directa que cada año se estipulan en el Presupuesto de Egresos de la Federación. Para su cumplimiento, se podría usar un sistema de evaluación abierta, como también se debería usar para medir de forma pública si la suma total de las adquisiciones es superior al 30% en un ejercicio, cosa que no permite la LAASP.

F. Publicar la documentación que los Órganos Internos de Control usan para la evaluación de contratos.

Los Órganos Internos de Control (OIC) son las unidades administrativas a cargo de promover, evaluar y fortalecer el buen funcionamiento del control interno en los entes públicos (Art. 3. inciso XXI). De acuerdo al Art. 45 de la LGDRA, los Órganos Internos de Control o la SFP deberán supervisar la ejecución de los procedimientos de contratación para verificar que no

haya anomalías. Para esto, se publicó el “Protocolo de Actuación en materia de contrataciones públicas y otorgamiento y prórroga de licencias, permisos, autorizaciones y concesiones” en la que se especifican los documentos para evaluar un procedimiento de contratación:

- Dictamen sobre la viabilidad del proyecto de asociación público privada (artículo 21 de la LAPP).
- Documentos que sirvan de base para pronunciarse sobre la autorización del proyecto de asociación público privada y la autorización misma (artículo 21 de la LAPP).
- Autorización del pago de servicios en los que no sea posible pactar que el costo sea cubierto después de la prestación del servicio (artículo 13, último párrafo de la LAASSP).
- Autorización del proyecto ejecutivo, incluyendo en su caso, el dictamen técnico que justifique que las obras son de gran complejidad (artículos 24, último párrafo de la LOPSRM, y 23, segundo párrafo del Reglamento de la LOPSRM).
- Dictamen de excepción a la licitación pública (artículos 22, fracción II de la LAASSP y 25, fracción III de la LOPSRM).
- El escrito de autorización para realizar una adjudicación directa en lugar de una invitación a cuando menos tres personas, en el caso de las contrataciones por monto (artículo 42, párrafo segundo de la LAASSP).

Ninguno de los documentos mencionados anteriormente son contemplados en las plataformas indicadas en este documento. De publicarse los documentos, e idealmente hacerlo de forma datificada, los OICs podrían beneficiarse de la retroalimentación ciudadana para realizar su trabajo de forma más eficiente.

G. Creación de un consejo consultivo para las contrataciones abiertas

Así como existe en otros procesos y por la importancia que tienen las contrataciones públicas en el gasto del Presupuesto de Egresos de la Federación, se debería crear un consejo consultivo dedicado a promover el análisis de las contrataciones públicas para la rendición de cuentas y que tuviera capacidad de indicar qué contratos se deben vigilar con más detalle a partir de los insumos de la ciudadanía.

4. SOBRE EL INFORME

El informe “Contrataciones abiertas para la rendición de cuentas. El caso de México” ha sido realizado por el Proyecto sobre Organización, Desarrollo, Educación e Investigación (PODER), una organización regional, no gubernamental, sin fines de lucro cuya misión es fomentar la transparencia y rendición de cuentas de las empresas en América Latina desde la perspectiva de derechos humanos, y fortalecer a los actores de la sociedad civil afectados por prácticas empresariales para que actúen como garantes de la rendición de cuentas a largo plazo.

El objetivo del mismo es iniciar un diálogo para empezar a ver las contrataciones abiertas como un sistema de rendición de cuentas que se pueda usar desde la ciudadanía. Si bien el cumplimiento de los puntos anteriores es fundamental para el propósito de la rendición de cuentas, esta no se logrará sin un diálogo abierto, constante y permanente con todos los actores involucrados e interesados que permita añadir nuevas visiones, perspectivas y técnicas, manteniendo el sistema lo más actualizado posible.

Autores: Eduard Martín-Borregón y José Félix Farachala Valle.

Editores: Ricardo Balderas y Fernanda Hopenhaym.

Para más detalles contactar con informe@todosloscontratos.mx

