

Las compras públicas en América Latina y el Caribe y en los proyectos financiados por el BID

Un estudio normativo comparado

José Luis Benavides
María Cecilia M'Causland Sánchez
Catalina Flórez Salazar
María Eugenia Roca

Vicepresidencia de
Países

Oficina de Servicios de
Gestión Financiera y
Adquisiciones para
Operaciones

NOTA TÉCNICA N°
IDB-TN-1162

Las compras públicas en América Latina y el Caribe y en los proyectos financiados por el BID

Un estudio normativo comparado

José Luis Benavides
María Cecilia M'Causland Sánchez
Catalina Flórez Salazar
María Eugenia Roca

Diciembre de 2016

Catalogación en la fuente proporcionada por la
Biblioteca Felipe Herrera del
Banco Interamericano de Desarrollo

Las compras públicas en América Latina y el Caribe en los proyectos
financiados por el BID: un estudio normativo comparado / José Luis
Benavides, María Cecilia M'Causland Sánchez, Catalina Flórez Salazar y Maria
Eugenia Roca.

p. cm. — (Nota técnica del BID ; 1162)

Incluye referencias bibliográficas.

1. Government purchasing-Latin America. 2. Government purchasing-
Caribbean Area. 3. Public contracts-Latin America. 4. Public contracts-
Caribbean Area. I. Benavides, José Luis. II. M'Causland Sánchez, María
Cecilia. III. Flórez Salazar, Catalina. IV. Roca, Maria Eugenia. V. Banco
Interamericano de Desarrollo. Oficina de Gestión Financiera y Adquisiciones
para Operaciones. VI. Serie. IDB-TN-1162

<http://www.iadb.org>

Copyright © 2016 Banco Interamericano de Desarrollo. Esta obra se encuentra sujeta a una licencia Creative Commons IGO 3.0 Reconocimiento-NoComercial-SinObrasDerivadas (CC-IGO 3.0 BY-NC-ND) (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/igo/legalcode>) y puede ser reproducida para cualquier uso no-comercial otorgando el reconocimiento respectivo al BID. No se permiten obras derivadas.

Cualquier disputa relacionada con el uso de las obras del BID que no pueda resolverse amistosamente se someterá a arbitraje de conformidad con las reglas de la CNUDMI (UNCITRAL). El uso del nombre del BID para cualquier fin distinto al reconocimiento respectivo y el uso del logotipo del BID, no están autorizados por esta licencia CC-IGO y requieren de un acuerdo de licencia adicional.

Note que el enlace URL incluye términos y condiciones adicionales de esta licencia.

Las opiniones expresadas en esta publicación son de los autores y no necesariamente reflejan el punto de vista del Banco Interamericano de Desarrollo, de su Directorio Ejecutivo ni de los países que representa.



Contacto: vpc-fmp@IADB.ORG.

Las compras públicas en América Latina y el Caribe y en los proyectos financiados por el BID: Un estudio normativo comparado

José Luis Benavides
María Cecilia M'Causland Sánchez
Catalina Flórez Salazar
María Eugenia Roca



Diciembre de 2016

Índice

Índice	i
Resumen.....	ii
Resumen ejecutivo	iv
I. Introducción	1
II. Análisis comparativo	2
II.1. Fuentes normativas de las compras públicas	2
II.2. Principios rectores de las compras públicas	5
II.3. Métodos de contratación	9
II.3.A. Regla general de la licitación y sus restricciones	11
II.3.B. Contratación directa.....	16
II.4. Criterios de selección de contratistas en las licitaciones	16
II.5. Duración de los procesos en las licitaciones	19
II.6. Contratación de consultoría.....	20
II.6.A. Determinación del método y su estructura	20
II.6.B. Criterios de selección de consultores	21
II.6.C. Duración de los procesos de consultoría.....	22
II.7. Uso de la tecnología para la adquisición de bienes y servicios en condiciones uniformes (BSCU).....	22
II.7.A. Métodos establecidos para la contratación de BSCU	23
II.7.B. Criterios de selección de contratistas y duración de procedimientos de adquisición de BSCU	24
II.8. Tratamiento de protestas	25
II.9. Aspectos que pueden favorecer la eficiencia y eficacia del proceso contractual	26
III. Resultados de la comparación normativa: fortalezas, debilidades y riesgos	30
III.1. Fortalezas	30
III.2. Debilidades	31
III.3. Riesgos.....	32
IV. Conclusiones y recomendaciones con miras al futuro.....	34
Referencias bibliográficas	37
Anexo 1. Métodos de contratación	41
Anexo 2. Fortalezas, debilidades, riesgos y oportunidades de mayor análisis de las políticas del BID.....	45
Anexo 3. Contratación directa	53

Las compras públicas en América Latina y el Caribe y en los proyectos financiados por el BID: Un estudio normativo comparado

José Luis Benavides
María Cecilia M'Causland Sánchez
Catalina Flórez Salazar
María Eugenia Rocaⁱ

Resumen

Durante los últimos años, los países de América Latina y el Caribe han realizado importantes avances en la modernización de sus sistemas de compras públicas. El Banco Interamericano de Desarrollo (BID) con la finalidad de mantener y profundizar su compromiso con los países en el marco de efectividad para el desarrollo, ha venido adaptando el enfoque relacionado con las adquisiciones en los proyectos para asegurar el seguimiento de estándares internacionalmente aceptados y de buenas prácticas de mercado, para atender en forma eficiente y efectiva a los países en un entorno cambiante. El estudio presenta un análisis comparativo de los regímenes normativos de compras públicas de 12 países de América Latina y el Caribe en relación con las Políticas de Adquisiciones del BID. El objetivo primordial de este estudio es identificar las principales diferencias y oportunidades de mayor análisis en las Políticas de Adquisiciones del BID, para apoyar la estrategia de alineamiento a las demandas de los países en el ya mencionado marco de efectividad para el desarrollo. El estudio identificó la necesidad de describir de forma explícita los principios rectores de las compras públicas en las Políticas de Adquisiciones del BID, así como ampliar el concepto de valor por dinero, incluir nuevos métodos de adquisiciones como son el diálogo competitivo y la negociación, flexibilizar los criterios de evaluación para obras y bienes en proyectos complejos, incorporar el uso de la tecnología para ciertos métodos de contratación como son los convenios marco y las subastas a la baja, y optimizar el uso de los sistemas nacionales de compras públicas.

Clasificaciones JEL: H5, H57, K, K1, K2

Palabras clave: Adquisiciones, compras públicas, compras gubernamentales, contrataciones, desarrollo económico en América Latina y el Caribe, métodos de contratación, normativa en contratación pública, políticas de adquisiciones.

ⁱ Esta nota técnica fue realizada con base en un estudio llevado a cabo por José Luis Benavides, María Cecilia M'Causland Sánchez y Catalina Flórez Salazar, dirigida por María Eugenia Roca con el apoyo de Javier Pérez Dávila, Adriana Salazar y Johanna Peláez. Los autores agradecen a Katharina Falkner-Olmedo, Jefe de la Oficina de Gestión Financiera y Adquisiciones para Operaciones de la Vicepresidencia de Países (VPC/FMP), a los colegas de VPC/FMP y a los expertos del BID por sus valiosas contribuciones y sugerencias, sin las cuales no hubiera sido posible este trabajo. La responsabilidad de los errores u omisiones en el documento es sólo de los autores. Los análisis, resultados, e interpretaciones representan la opinión de los autores y no reflejan necesariamente el punto de vista del Banco Interamericano de Desarrollo, sus Directores Ejecutivos, ni los países que representan.

Abreviaciones y acrónimos

ALC	América Latina y el Caribe
BID	Banco Interamericano de Desarrollo (también llamado Banco)
BMD	Bancos Multilaterales de Desarrollo
BSCU	Bienes y servicios en condiciones uniformes
CAD	Comité de Asistencia para el Desarrollo (por sus siglas en inglés CAD)
LIL	Licitación Internacional Limitada
LPI	Licitación Pública Internacional
LPN	Licitación Pública Nacional
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (por sus siglas en inglés OECD)
PBO	Políticas para la Adquisición de Bienes y Obras Financiados por el BID (documento GN-2349-9)
PC	Políticas para la Selección y Contratación de Consultores Financiados por el BID (documento GN-2350-9)
RDC	Régimen Diferenciado de Contrataciones
SBC	Selección Basada en la Calidad
SBCC	Selección Basada en la Calidad y el Costo
SBMC	Selección Basada en el Menor Costo
SBPF	Selección Basada en un Presupuesto Fijo
SCC	Selección Basada en las Calificaciones de los Consultores
TIC	Tecnologías de la Información y Comunicación
TLC	Tratados de Libre Comercio

Resumen ejecutivo

El Banco Interamericano de Desarrollo (BID), con el compromiso constante de mejorar la efectividad en el desarrollo de los países de América Latina y el Caribe (ALC), ha venido adaptando el enfoque relacionado con las adquisiciones en los proyectos que financia para asegurar una mayor eficiencia y eficacia operacional, y el seguimiento de estándares internacionalmente aceptados y de buenas prácticas de mercado, con el objetivo final de continuar atendiendo las necesidades de los países, cada vez más diversas y complejas, en un entorno cambiante. Este estudio presenta un análisis comparativo de los regímenes normativos de compras públicas de 12 países de ALC con las Políticas para la Adquisición de Bienes y Obras financiados por el BID - documento GN-2349-9 - (PBO) y las Políticas para la Selección y Contratación de Consultores financiados por el BID - documento GN-2350-9 - (PC).¹ Igualmente se analizan diferentes tendencias internacionales de contratación pública, con el fin de identificar las principales diferencias, fortalezas y oportunidades de mayor análisis para apoyar la estrategia de alineamiento a las demandas de los países y continuar incrementando la efectividad en el desarrollo. El estudio identificó varias áreas para una posible alineación de las Políticas del Banco con las prácticas vigentes a nivel internacional y que han sido adoptadas por varios países en los últimos años. Las principales son: i) describir en forma explícita los principios rectores de las compras públicas en las Políticas de Adquisiciones del BID; ii) ampliar el concepto de valor por dinero; iii) incluir nuevos métodos de adquisiciones; como el diálogo competitivo y la negociación; iv) flexibilizar los criterios de evaluación para obras y bienes en proyectos complejos; v) exponer el uso de la tecnología para ciertos métodos de contratación, como los convenios marco y las subastas a la baja. Adicionalmente, este estudio recomienda optimizar el uso de los sistemas nacionales de compras públicas en las operaciones financiadas por el BID.

Los principales resultados del análisis comparativo de las legislaciones nacionales de contrataciones públicas de los 12 países de ALC identifican los siguientes aspectos destacables contenidos en sus marcos normativos:

1. Enunciación expresa de principios rectores de las contrataciones públicas.
2. Estructuración de las normas y regulaciones de las compras públicas con base en la modalidad de contratación o adquisición. Actualmente las Políticas de Adquisición del BID están definidas por el objeto del contrato (obras, bienes, servicios y consultorías), como ocurre en las Políticas del BID:
 - (i) La licitación pública, que es la regla general, con sus alternativas, sin perjuicio de las excepciones fundamentadas en la concurrencia restringida.
 - (ii) La contratación directa, de carácter excepcional y restringido.
3. Nuevos métodos de contratación para proyectos complejos cuando los contratantes no cuentan con el conocimiento de las últimas soluciones tecnológicas o constructivas disponibles en el mercado y se requieren múltiples etapas y negociación.
4. Criterios cualitativos no monetarios en la selección de ofertas, tales como aspectos sociales, medioambientales e innovadores, que tienden a enriquecer la valoración de la selección, en línea con la política europea de la “oferta económicamente más ventajosa” contenida en la reciente Directiva 2014/24/UE.

¹ En adelante, cuando se mencionen ambas políticas se denominan en forma indistinta “Políticas de Adquisiciones del BID” o “Políticas del BID”.

5. La contratación electrónica (convenios marco, subastas a la baja, catálogos electrónicos), que generalmente, es la norma para la adquisición de bienes y servicios de condiciones uniformes (BSCU).

La comparación de los distintos métodos de contratación en los países de la muestra con las Políticas del BID y con las prácticas internacionalmente reconocidas, podría resultar en la necesidad de realizar un análisis más detallado de dichas políticas, para maximizar la eficiencia y eficacia de la gestión de las contrataciones y adquisiciones financiadas por el BID. Para ello, se debería examinar:

1. La estructura unificada de las Políticas del BID (PBO y PC), con base en la modalidad de contratación y no en el objeto del contrato con el fin de que los criterios de selección de contratistas no sean determinantes de los métodos y, por consiguiente, no estén vinculados indefectiblemente a cada uno de ellos.
2. La inclusión de métodos innovadores para la contratación de obras y bienes en proyectos complejos, probados en la industria y reconocidos como buenas prácticas a nivel internacional.
3. La incorporación de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) en los procesos de contrataciones (contratación electrónica) para hacer más eficiente y eficaz la gestión de los procesos y en definitiva el gerenciamiento y uso de los recursos públicos.
4. El empleo de criterios de evaluación no monetizados, que exija una valoración específica de la pertinencia de dichos criterios, así como la ponderación de su jerarquía, para lograr un adecuado balance de los costos y beneficios para obtener mejor valor por dinero según las características del proyecto.

El informe concluye que los países de la muestra están utilizando prácticas y métodos de contrataciones públicas no específicamente contemplados en las Políticas del BID, reconocidos en el ámbito internacional como buenas prácticas y de habitual utilización en otras regiones. El recurrir a estas prácticas y métodos es una consecuencia directa de la introducción de la tecnología, de la evolución de las necesidades de los países y la oferta del mercado.

I. Introducción

Este estudio se origina en una reflexión realizada por el Banco en relación con sus políticas, las cuales se han visto guiadas por la importancia que reviste la consideración de los avances logrados por los países en sus sistemas de compras públicas, de tal forma que sus políticas reconozcan y puedan estar alineadas con las diversas realidades de los países de la región, así como también con las tendencias internacionales y las buenas prácticas comúnmente reconocidas.

Este estudio presenta un análisis comparativo de los regímenes de contratación de 12 países de ALC, los cuales fueron seleccionados según su tamaño, importancia económica y ubicación geográfica con el objeto de tener una muestra representativa de los mercados de la región. La muestra comprende países de la Región del Caribe (Guyana y Jamaica), de la Región de Centroamérica, México, Panamá y República Dominicana (Costa Rica, Honduras, México y Panamá), de la Región del Cono Sur (Argentina, Brasil y Chile) y de la Región Andina (Bolivia, Ecuador y Perú). La muestra de países considera regímenes jurídicos mayoritarios, inspirados en el derecho civil (*civil law*),² y en legislaciones inspiradas en la tradición del derecho consuetudinario (*common law*),³ como es el caso de los dos países del Caribe.

La metodología de trabajo consistió en un análisis cualitativo del cuerpo regulatorio de contrataciones públicas de los países, lo que facilitó la identificación, comparación y clasificación estructural de los regímenes normativos nacionales. El estudio de cada una de las legislaciones nacionales y de las Políticas de Adquisiciones del BID; permitió la comparación e identificación de elementos comunes y particularidades de algunas de las legislaciones nacionales, así como las ventajas, las debilidades, los riesgos y los aspectos que pueden ofrecer parámetros de revisión y análisis, para un examen más profundo de las Políticas del BID.

Este estudio permitió también identificar aspectos relevantes de los sistemas de contrataciones públicas de los países de la muestra, no presentes en las Políticas del BID; como es la previsión expresa de principios rectores de la contratación, que ofrece importantes elementos para la reflexión y posterior análisis de las citadas políticas. Asimismo, permitió reconstruir las líneas generales de los diversos procedimientos de selección de contratistas; al identificar los pasos y, cuando fue posible, su duración; así como las características comunes, y que ponen en evidencia limitaciones y oportunidades para un análisis más detallado y estudios futuros de los métodos de selección del Banco.

Además de la introducción, este estudio se estructura en tres capítulos y tres anexos. En el Capítulo II se presenta el análisis comparativo de las legislaciones de compras públicas de los países de la muestra con las Políticas del Banco. En el Capítulo III se presentan las principales fortalezas, debilidades y riesgos resultado de la comparación de los marcos normativos con las Políticas del BID. En el Capítulo IV se exponen las conclusiones y recomendaciones que sirven como base para un mayor análisis de las Políticas del BID a futuro. El [anexo 1](#) presenta cuadros detallados que comparan los métodos de contratación competitivos por país con los del BID, las causales de contratación directa y el tratamiento de protestas. El [anexo 2](#) contiene un cuadro resumen de las principales fortalezas, debilidades, riesgos y oportunidades de mayor análisis de las Políticas del BID. El [anexo 3](#) identifica las circunstancias bajo las cuales se utiliza la contratación directa en los países de la muestra y su comparación con las reglas del BID.

² El *civil law* corresponde a la tradición jurídica de Europa continental, fundada en la ley como fuente esencial de derecho. El *civil law* ha inspirado y orientado tradicionalmente los regímenes de los países latinoamericanos.

³ El *common law* es el "derecho común" o "derecho consuetudinario" vigente en la mayoría de los países de tradición anglosajona.

II. Análisis comparativo

El análisis comparativo del marco normativo de las compras públicas de los países de la muestra con las Políticas del BID parte de una contextualización de los métodos de contratación de los distintos regímenes, para lo cual se han identificado los siguientes aspectos:

1. Fuentes normativas de las compras públicas
2. Principios rectores de las compras públicas
3. Métodos de contratación
4. Criterios de selección de contratistas en las licitaciones
5. Duración de los procesos en las licitaciones
6. Contratación de consultoría
7. Uso de la tecnología para la adquisición de bienes y servicios en condiciones uniformes
8. Tratamiento de protestas
9. Aspectos que pueden favorecer la eficiencia y eficacia del proceso contractual

II.1. Fuentes normativas de las compras públicas

Estructura normativa. De manera generalizada, los países de la muestra estructuran sus regímenes de contratación mediante fuentes normativas formales y jerarquizadas. Con la excepción de Jamaica, los demás países de la muestra contemplan regulaciones sobre la contratación pública en sus constituciones, bien sea para: establecer la regla general de la licitación pública e imponer el carácter legal de las excepciones (Brasil, Costa Rica, Honduras, México, Panamá y Perú); para consagrar principios determinantes para los regímenes contractuales (Argentina, Bolivia y Chile); o para prever la existencia del órgano rector de la contratación (Guyana). La Constitución de Ecuador incluso establece los criterios que deben regir las compras públicas.

Esta jerarquía normativa explica que los regímenes contractuales sean objeto de una regulación legislativa,⁴ desarrollada por reglamentos contenidos en decretos y, en algunos casos, en manuales expedidos por las entidades contratantes o por el órgano rector del sistema de contratación. También es una característica común la existencia de leyes generales de contratación, aplicables en los distintos ámbitos territoriales, incluso las leyes en Brasil,⁵ pese a su condición de país federal. Argentina⁶ y México constituyen la excepción, en cuanto a que las leyes generales solo se aplican a las adquisiciones de organismos federales, aunque en México el régimen federal se extiende a los estatales y municipales cuando los proyectos tienen recursos de origen federal, así sea en forma parcial.⁷

Los regímenes cubren todo tipo de contrato en la medida en que adoptan un criterio orgánico, bien sea mediante una identificación general de la administración (Bolivia), o

⁴ Solo en Ecuador el régimen de contratación se regula por medio de leyes orgánicas; en los demás casos, la legislación es de naturaleza ordinaria.

⁵ A pesar del régimen federal, la ley general [8.666/1993](#) regula la contratación de obras, servicios, compras, enajenaciones y arriendos no solo en el orden federal, sino también estatal y municipal (art. 1).

⁶ Argentina cuenta con un régimen general de contrataciones aprobado por el Ejecutivo en ejercicio de las facultades delegadas por el Congreso Federal. "Al ser Argentina un país federal, y no ser la contratación administrativa una facultad delegada por las provincias en la Constitución Nacional al poder federal, cada una de las provincias, y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tienen su propio régimen de contrataciones" (Cassagne, 2016).

⁷ Art. 1º de las leyes federales de adquisiciones, arrendamientos y servicios (LAASSP) y de obras públicas y servicios relacionados (LOPSR).

del sector público (Guyana), o mediante la enunciación de los organismos administrativos comprendidos, incluyendo las ramas legislativa y judicial, los organismos de control y las empresas públicas o mixtas con capital mayoritario (Bolivia, Costa Rica, Ecuador, Jamaica, México, y Panamá). El régimen hondureño considera una fórmula ampliamente abarcativa, al incluir “cualquier organismo estatal que se financie con fondos públicos”.⁸ Panamá y Ecuador incluyen también a las asociaciones no gubernamentales, fundaciones y demás entes que reciban fondos y bienes públicos o donaciones del Estado.⁹ En Perú se incluye a las sociedades de beneficencia pública y los fondos públicos o privados constituidos total o parcialmente con recursos públicos.¹⁰

En Chile, donde no existe un régimen general único de contratación pública, la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales para la Administración Pública (LOCBGAE) fija las bases mínimas fundamentales para la celebración de contratos, como son la regla general de licitación pública, la libre concurrencia y la libertad de oferentes, así como el respeto de los principios de interés general, eficiencia y eficacia (arts. 3 y 9).

La regulación mexicana introduce una particularidad interesante, al separar el régimen de adquisiciones, arrendamientos y servicios del régimen de contratación de obras públicas y servicios relacionados. Jamaica por el contrario sigue la línea de las Políticas del BID, las cuales se regulan de manera separada. Por un lado las relacionadas con la adquisición de bienes y servicios; y por el otro las relacionadas con la contratación de servicios de consultoría.¹¹

La separación de regímenes por el objeto del contrato, prevista por el BID, que explica la redacción autónoma de las PBO y PC, no tiene un eco generalizado en los países de la muestra. La presencia de recursos públicos constituye el criterio de tendencia para definir el régimen general aplicable, con independencia de la naturaleza del organismo contratante, de su ámbito territorial, de su condición central o descentralizada, de su vínculo con la administración, con otras ramas del poder público o con organismos autónomos, e incluso con independencia de su carácter industrial y comercial, cuando estén fuera de un verdadero ambiente competitivo. La tendencia invita a preguntarse sobre la justificación para separar los regímenes en las Políticas del BID, lo cual se explican más por la diversidad de criterios de selección de contratistas, que por la existencia de reglas de contratación particulares, como se verá más adelante (ver secciones II.3.; III.2.; y IV.).

El Banco Mundial fue la primera entidad en desarrollar PBO y PC de forma separada, lo cual fue replicado por otros Bancos Multilaterales de Desarrollo (BMD). Históricamente se pusieron en marcha primero las PBO para remediar la falta de legislación adecuada en muchos de los países prestatarios durante la posguerra. En ese entonces el Banco Mundial financiaba sobre todo proyectos de ingeniería civil pesada, cuya contratación se basaba fundamentalmente en una competencia de precios para las obras detalladamente especificadas. La selección y contratación de consultores se reglamentó mucho más adelante (1966) y a partir de entonces ha estado separada de los bienes y obras en las políticas de los BMD, argumentando que se trata de comprar servicios profesionales en los que la calidad es primordial para la integridad y el buen resultado de los proyectos. A partir de los años setenta se empezó a incluir el precio como factor de selección.

En los años siguientes se propuso la fusión de las PBO y las PC, pero la opinión dominante fue que resultaba más claro y manejable para todos mantenerlas separadas,

⁸ [Decreto legislativo 74/2001](#), art. 1º.

⁹ [Ley 22 de 27 junio del año 2006](#), art. 5.

¹⁰ [Ley Nº 30225](#) de 2014 (vigente desde el 9 de enero de 2016), art. 3, (h).

¹¹ Es importante precisar que esta separación se lleva a cabo en los manuales que expide el Ministerio de Finanzas, en los que se explica con todo detalle la normativa referida a la contratación.

entre otras cosas, por la diversificación de las áreas, los tipos de consultoría y la complejidad de los posibles métodos de selección. El Banco deberá sopesar los costos y beneficios de una posible fusión de los dos documentos.

Regímenes especiales. Pese a la tendencia regional de definir un régimen general de contratación, no puede concluirse que los países consagren regímenes únicos. La consagración de regímenes especiales es recurrente. Unos corresponden a eventos ampliamente considerados por el derecho comparado, presentes en los tratados de libre comercio, como los referidos a las contrataciones de las empresas cuyo capital proviene en más de un 50% de su actividad comercial, la contratación entre entidades públicas (Baca Oneto, 2008), la contratación de instituciones financieras, los empréstitos, los arrendamientos o adquisiciones de inmuebles, la contratación de las sedes diplomáticas en el extranjero, la contratación de instituciones filantrópicas y organismos fiscales, así como la celebración de contratos relacionados con programas particulares, como los convenios de cooperación internacional, los contratos de personas discapacitadas, los trabajos penitenciarios, los relacionados con la seguridad nacional o la explotación conjunta de proyectos por las partes contratantes (Álvarez y Benavídez, de próxima publicación).

Las legislaciones nacionales suelen concebir regímenes especiales para sectores o servicios estratégicos, como los de hidrocarburos (Bolivia, Brasil, Ecuador, México) el minero y energético (Bolivia), el ambiental (Bolivia, Perú), el de telecomunicaciones (Brasil), los servicios de salud (Chile, Jamaica), los fondos de pensiones (Jamaica), los servicios públicos esenciales (Honduras), los monopolios públicos (Honduras), o la gestión del Canal de Panamá (Panamá). Asimismo, en varios países, las adquisiciones vinculadas a la seguridad nacional y las relacionadas con los desastres naturales también están previstas como régimen especial. En otras ocasiones, más que regímenes especiales, las excepciones corresponden a eventos de contratación directa, como la compra de medicamentos (Ecuador, Panamá), la adquisición de repuestos de maquinaria (Ecuador), o de vehículos (Jamaica), los servicios de medios de comunicación y el transporte aéreo (Jamaica). Por otra parte, la lista de excepciones se amplía en virtud del tratamiento particular fundado en ciertos objetos contractuales, como los servicios de auditoría de las entidades públicas (Bolivia, Perú) o la supervisión técnica de proyectos de infraestructura (Bolivia).

Las excepciones previstas en los regímenes nacionales pueden hallar su fundamento en situaciones coyunturales, como la necesidad de agilidad y flexibilidad para la contratación de obras de gran envergadura requeridas para eventos como mundiales de fútbol y juegos olímpicos, o en dificultades particulares, como los proyectos de desarrollo nacional (Jamaica), la dotación del Ministerio de Educación al comienzo del año (Panamá) o las particularidades del Aeropuerto Tocumen (Panamá).

En estas condiciones, la proliferación de regímenes especiales relativiza la tendencia de unificación del régimen de contratos, lo cual no constituye un resultado positivo.¹²

Órgano rector de las compras públicas. Las fuentes normativas formales, contenidas en los distintos regímenes de los países de la muestra (Constitución, ley, reglamento) encuentran hoy un importante complemento en la producción de los organismos rectores de la contratación. En todos los países objeto de estudio hay un órgano rector de la contratación que emite normas y reglamentos y ejerce funciones de control, sanción y

¹² No obstante, en algunos sectores se justifica tener un régimen más flexible, ágil o eficiente, como en el sector petrolero, eléctrico o hídrico, en los cuales el factor tiempo es crítico y existen necesidades de operación particulares.

registro, entre otras (Argentina,¹³ Bolivia,¹⁴ Chile,¹⁵ Costa Rica,¹⁶ Ecuador,¹⁷ Guyana,¹⁸ Honduras,¹⁹ Jamaica,²⁰ México,²¹ Panamá,²² Perú²³ y Brasil²⁴).

En cada país existen autoridades relacionadas con la contratación que –en algunos casos– deben otorgar autorizaciones o aprobaciones a las entidades contratantes, de acuerdo con la cuantía de los contratos o su objeto. Por ejemplo, en Jamaica las entidades contratantes se encuentran sometidas a la exigencia de diferentes autorizaciones, lo que hace que pierdan de manera significativa su autonomía. En México se le otorga a la Secretaría de la Función Pública la competencia para definir, con carácter vinculante, situaciones que puedan generar dudas sobre la normativa aplicable o el procedimiento a seguir, circunstancia que también limita la autonomía de las entidades contratantes. En Costa Rica, la Contraloría General de la República ejerce controles previos con importantes facultades; así, por ejemplo, tiene facultades para iniciar el procedimiento de contratación sin contar con disponibilidades presupuestarias, autorizar la contratación directa cuando existan razones para satisfacer el interés general, o evitar daños y lesiones de los intereses públicos, o autorizar a una persona inhabilitada para contratar. En Chile la Contraloría General de la República, con los mecanismos de control previo, genera exigencias adicionales que pudieran demorar los procesos licitatorios y contractuales en forma considerable.

II.2. Principios rectores de las compras públicas

Los principios rectores de compras públicas en los países. En 11 de los 12 países de la muestra se consagran expresamente principios que rigen las compras públicas. En Guyana no se regulan principios propiamente dichos; pero, con base en las consideraciones del Procurement Act 2003, se puede inferir que las compras públicas están inspiradas en principios que son, a la vez, propósitos de la contratación. Por otra parte, en algunos países se aplican a las compras públicas los principios que rigen las actividades de las entidades públicas o las tareas a cargo de la administración del Estado (Chile), la ejecución de recursos públicos (México) o la gestión del Estado (Bolivia). En Honduras, además de los principios generales, se consideran principios específicos de las compras por catálogo. El siguiente gráfico, muestra la consagración normativa de los principios de los países analizados.

¹³ Oficina Nacional de Contrataciones: www.argentinacompra.gov.ar. La ONC es el órgano rector para bienes y servicios, pero no tiene facultades para la contratación de obras y consultores individuales.

¹⁴ Ministerio de Economía y Finanzas Públicas: <http://www.economiayfinanzas.gob.bo/>.

¹⁵ Dirección de Compras y Contratación Pública: www.chilecompra.cl.

¹⁶ Dirección General de Administración de Bienes y Contratación Administrativa: www.hacienda.go.cr/scripts/cruiext.dll?UTILREQ=COMPRARED.

¹⁷ Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP): <http://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/>.

¹⁸ Public Procurement Commission: <http://www.npta.gov.gy/>. Cabe considerar que la Constitución prevé la creación de la Comisión Nacional de Adquisiciones (Public Procurement Commission) pero por ley y mientras se crea dicha Comisión, las adquisiciones públicas son manejadas por el National Public Tender Administration Board. Esta distinción es importante, ya que la creación de la Comisión Nacional es un debate dinámico.

¹⁹ Oficina Normativa de Contratación y Adquisiciones del Estado (ONCAE): www.honducompras.gob.hn/.

²⁰ Ministerio de Finanzas: www.mof.gov.jm.

²¹ Secretaría de la Función Pública: <http://www.funcionpublica.gob.mx>

²² Dirección General de Contrataciones Públicas: www.dgcp.gob.pa

²³ Organismo Superior de Contrataciones del Estado (OSCE): www.osce.gob.pe

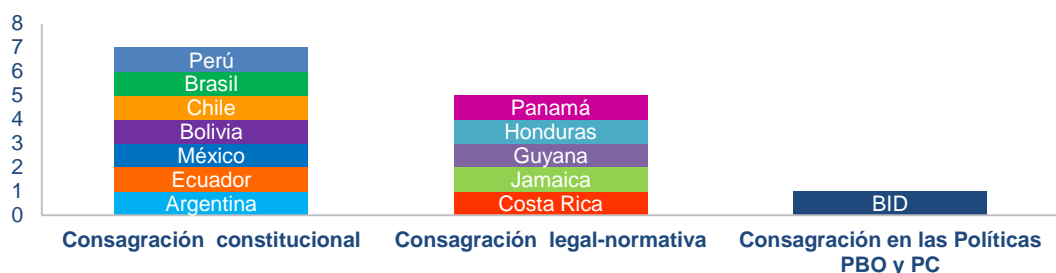
²⁴ Ministerio de Planificación: www.governoeletronico.gov.br/o-gov.br/secretaria-de-logistica-e-tecnologia-da-informacao

Gráfico 1. Principios consagrados en los regímenes normativos



Los principios mencionados se incluyen (ver gráfico 2), en algunos casos, tanto en las constituciones como en los textos legales y/o reglamentarios (Ecuador,²⁵ México,²⁶ Bolivia,²⁷ Chile,²⁸ Argentina, Brasil y Perú). En los demás casos, se prevén solo en estos últimos (Costa Rica, Jamaica, Guyana, Honduras y Panamá).

Gráfico 2. Fuente de los principios en los regímenes normativos



Solo en Costa Rica, Bolivia, Honduras y Jamaica se definen los principios enunciados junto con su contenido y alcance. En los demás países, su desarrollo se encuentra en normas dispersas del régimen de compras públicas.

A continuación se presenta un análisis detallado de las conclusiones antes mencionadas:

- En todos los países se consagra el **principio de transparencia**, el cual suele comprender la garantía de publicidad de los procedimientos de selección, no obstante lo cual en la mayor parte de dichos países se enuncia también el principio de publicidad (no ocurre así en Bolivia, Guyana y México).
- En todos los países se considera el **principio de eficiencia**, que en algunos se enuncia con el nombre de simplificación, celeridad o planificación. En Chile y Ecuador se prevén también, en su orden, los principios de oportunidad y coordinación; en Honduras el principio de aprovechamiento óptimo de los recursos estatales con aplicación de la tecnología electrónica, y en Ecuador y Perú, el de vigencia tecnológica; en Argentina los de informalismo moderado y

²⁵ En la Constitución de Ecuador se enuncian los criterios que rigen las compras públicas.

²⁶ En la Constitución Mexicana se enuncian los principios rectores de la ejecución de recursos públicos.

²⁷ En la Constitución Boliviana se enuncian los principios rectores de la gestión del Estado.

²⁸ En la Constitución Chilena se enuncian los principios que constituyen una guía de las actividades de las entidades públicas.

verdad material, referidos a la subsanación de errores formales (no sustanciales). También en este país y en Chile, el de impulsión de oficio del procedimiento. Todos estos principios, consagrados de forma autónoma en los países citados, se refieren a la noción de eficiencia.

- El **principio de economía** se consagra en Argentina, Bolivia, Guyana, Honduras, Jamaica, México y Panamá. Sin embargo, su contenido corresponde, en Bolivia y Honduras, al principio de eficiencia (celeridad y ahorro de recursos, simplicidad, austeridad y concentración), y en Jamaica, a la obtención de la mejor relación valor-dinero (costo-beneficio), el que, en todo caso, se define como principio autónomo tanto en ese país como en Honduras.
- En la mayor parte de los países se incluye el **principio de eficacia** (relativo al logro de los objetivos), que en Honduras recibe el nombre “eficacia y buen gobierno”. Este no se incluye en Brasil, Ecuador, Jamaica ni Guyana. En Argentina y Perú se prevén, también en su orden, los principios de razonabilidad y razonabilidad del proyecto, que aluden al mismo concepto.
- El **principio de igualdad**, también enunciado como igualdad de oportunidades o equidad, se consagra en todos los países, salvo en Panamá. En Chile se prevé también el principio de no discriminación económica del Estado. En el mismo sentido, en algunos países (Brasil, Chile, México y Perú), se incluye el principio de imparcialidad, también llamado selección objetiva u objetividad del juzgamiento; y, en Brasil, Argentina y Bolivia, en su orden, los principios de impersonalidad, justicia y proporcionalidad, y equilibrio.
- El **principio de libre competencia**, también enunciado como competencia, concurrencia, libre concurrencia, participación o participación libre, se prevé en Argentina, Bolivia, Chile, Costa Rica, Ecuador, Guyana, Honduras, Jamaica y Perú. Pero su alcance tiene particularidades muy relevantes en algunos de estos países.
- En Jamaica se prevén los **principios de integridad y fiabilidad**; en México el de **honorabilidad**; en Chile y Brasil el de **probidad**, y en Brasil y Perú el de **moralidad**. Así mismo, en Bolivia, Costa Rica y Guyana se consagra el principio de **buena fe**. Todos aluden a un mismo concepto.
- El **principio del debido proceso**, también llamado derecho de defensa, rendición de cuentas, contradicción o impugnación de los actos administrativos, se prevé en Argentina, Chile, Jamaica y Panamá.
- El **principio de responsabilidad** se consagra en Argentina, Bolivia, Chile y Panamá. En Bolivia también se incluye el de control social, y en Chile el de control.
- El **principio de promoción del desarrollo sostenible**, también llamado responsabilidad o sostenibilidad ambiental, se prevé en Brasil, Ecuador y Perú (Cabrera, 2012).
- El **principio de legalidad o legitimidad** se enuncia en Ecuador, Argentina y Brasil. En este último país se consagra también como principio el carácter vinculante del instrumento de convocatoria, y en Argentina la reserva de ley.

Los principios rectores en las Políticas del BID. En las Políticas del BID no se definen principios propiamente dichos, sino que se enuncian consideraciones generales que, en el caso de las PBO, orientan los requisitos exigidos por el BID para el desarrollo de los procesos de contratación, y en el caso de las PC, guían la política del Banco en el proceso de selección. No obstante, estas consideraciones pueden entenderse como principios rectores de los mencionados procesos. En ese sentido, se presenta en el BID una situación similar a la de Guyana, que llama la atención sobre el hecho que en los

demás países se alude expresamente al concepto de principio, que tiene una fuerza normativa mayor de la que podría tener una “consideración general”. En efecto, más que un criterio orientador, un principio constituye una verdadera norma fundamental que rige íntegramente una determinada actividad y, por ello es vinculante sobre cada una de las disposiciones que la regulan. Esta observación permite la identificación de temas que requieren de un mayor análisis y estudio, los cuales se encuentran en la sección III de este estudio.²⁹

Entre las consideraciones de las PBO y las PC, se incluyen las de economía y eficiencia (en la contratación y en la ejecución del proyecto), transparencia, fomento del desarrollo de los contratistas y fabricantes del país prestatario, y del desarrollo y empleo de consultores nacionales del país prestatario.

Son consideraciones particulares de las PBO las de igualdad (entre los oferentes, tanto de países prestatarios como no prestatarios miembros del Banco, frente a la información y la oportunidad de competir) y libre competencia, con la concesión de preferencias apropiadas para los bienes de fabricación nacional.

En las PC también se incluyen consideraciones particulares, relativas a la necesidad de contar con servicios de alta calidad y la necesidad de brindarles a los consultores calificados la oportunidad de competir para prestar servicios financiados por el Banco.

Según lo expresado, se observa que en los 12 países de la muestra se definen principios aplicables a todo tipo de contrataciones. No obstante, en las Políticas del BID, si bien existen algunas consideraciones comunes, se prevén consideraciones particulares de las PBO y de las PC que dan cuenta, por una parte, del entendimiento restringido de la igualdad en los procesos de selección de bienes y obras, en cuanto se refiere a los licitantes provenientes de los países miembros del Banco, y por otra, de la prevalencia del criterio de calidad en la selección de consultores.³⁰

En las Políticas del BID no se establecen de manera expresa consideraciones relativas a otros principios previstos por varios de los países de la muestra. Se trata de los principios de legalidad, integridad, responsabilidad, eficacia, promoción del desarrollo sostenible y debido proceso. Sobre este último, se observa que tanto las PBO como las PC, así como también la regulación sobre prácticas prohibidas, complementaria de dichas políticas (www.iadb.org/integrity), regulan este tema de un modo que, en algunos aspectos, podría poner en peligro su garantía. Sobre este punto se volverá al señalar las oportunidades de un análisis más profundo de las Políticas del Banco.

Por último, aunque –como se ha puntualizado– en las PBO y las PC no se incluye una consideración sobre integridad, pues a este principio se refieren regulaciones sobre prácticas prohibidas. A pesar de que tampoco se introduce una consideración sobre la promoción del desarrollo sostenible o a la sostenibilidad ambiental, una manifestación relacionada –aunque limitada– sería la previsión de las PBO. Para la adquisición de bienes y equipos por licitación pública internacional (LPI), los beneficios ambientales pueden considerarse factores de selección.

²⁹ Esta observación coincide con uno de “los mensajes principales” o “temas recurrentes” identificados por el Banco Mundial en el proceso de consultas realizado entre 2012 y 2015 para validar la necesidad de ajuste de sus políticas, en las cuales, como en las PBO y PC del BID, se enuncian consideraciones generales y no se alude expresamente a principios. Véase en este sentido el enlace: <http://consultations.worldbank.org/consultation/procurement-policy-review-consultations>.

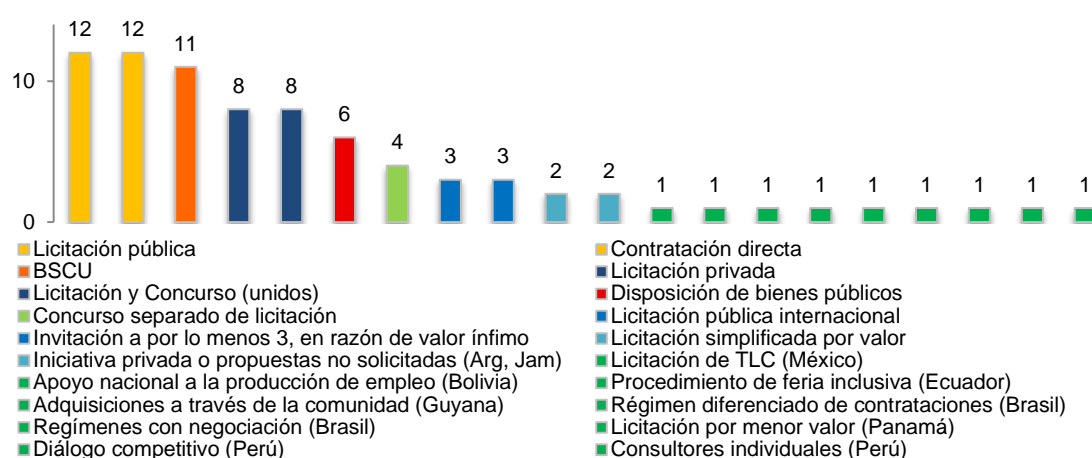
³⁰ No obstante, en las PC existen disposiciones que, en casos específicos, favorecen la participación de consultores del país prestatario o de países miembros del Banco (véanse los párrs. 2.6 y 2.7, y las notas al pie 20 a 22).

II.3. Métodos de contratación

Los métodos de contratación pública definidos por las normas de los países de la muestra tienen denominaciones distintas, y en algunos casos se consideran cuestiones particulares. No obstante, el análisis comparado de todos permite establecer elementos comunes y confirmar que existen etapas definidas de manera bastante homogénea (véase el anexo 1, cuadro 1.1). Esto contrasta con la concepción de las Políticas del Banco, determinada por la regulación separada para los métodos de selección en consideración en cuanto al objeto del contrato; esto es, por una parte consultoría (PC) y por otra; bienes, obras y servicios distintos de consultoría (PBO).

El siguiente gráfico presenta la frecuencia de los métodos de contratación utilizados en los países analizados.

Gráfico 3. Frecuencia de los métodos de contratación



Licitación pública como regla general. En primer lugar, esta relación pone en evidencia la homogeneidad en la identificación de los principales métodos utilizados. Todos los países de la muestra cuentan con la regla general de la licitación pública. No obstante, solo seis definen explícitamente la licitación internacional como método específico de contratación. En los demás países no se excluye la participación internacional. La regla general, por lo demás, tampoco se opone a la aplicación de otras modalidades de participación internacional, como las relativas a las licitaciones contempladas en Tratados de Libre Comercio (TLC) (México), la licitación con financiamiento privado (Costa Rica), el diálogo competitivo (Perú y Colombia) con influencia del derecho comunitario europeo, la licitación en dos etapas de preselección (Argentina y Brasil) o con valoración separada de la oferta técnica y la oferta económica (Panamá). Ninguna de estas modalidades altera la esencia de la licitación pública. (ver anexo 1).

Por ello, resulta importante, como sucede en Argentina, dejar un margen de valoración para que las entidades puedan seleccionar el procedimiento adaptado al proyecto específico y no establecer automatismos en la identificación del método procedente. También se verifica la frecuencia de procedimientos de licitaciones privadas (ocho países), las cuales se caracterizan por la concurrencia restringida a proveedores identificados. Normalmente, el bajo valor del proyecto no amerita el llamado público a concurso. También es posible que la complejidad del contrato limite naturalmente el número de oferentes (Guyana) y no sea pertinente extenderlo de forma ilimitada, como en la licitación pública. La restricción de la invitación a contratar debe realizarse mediante una identificación objetiva de los proveedores idóneos, dadas sus calidades técnica y financiera, su experiencia y buen comportamiento contractual previo, todo lo

cual forma parte del perfil y de la hoja de vida de los proponentes y contratistas incluidos en los registros creados con el fin de hacer más eficiente el proceso y reducir costos transaccionales, siempre y cuando reúna condiciones de transparencia, gratuidad y libre acceso. La categorización de las licitaciones privadas también es ilustrativa de las particularidades relativas de los procesos de selección de consultores. En ocho de los 12 países de la muestra consideran la selección de consultores al interior de los procesos de licitación, mientras que los cuatro países restantes identifican métodos específicos para la contratación de servicios de consultoría.

Contratación directa. Seguidamente, se analizan las situaciones en las que la contratación directa como método de contratación de carácter excepcional y restringido es aconsejable.

Contratación electrónica. La frecuencia y homogeneidad de los métodos destinados a la adquisición de bienes y servicios de condiciones uniformes (BSCU) mediante el uso de las TICs (lo que en Brasil incluye la contratación de obras estandarizadas), campo de la contratación electrónica y los avances de los portales de Internet de contratación son muy relevantes y han contribuido a mayor transparencia, eficiencia y eficacia de la contratación pública. En la sección II.7. se analiza en detalle la adquisición de BSCU.

En la sección [II.6. Contratación de consultoría](#), se analizan las particularidades de la selección de consultores que atienden a los criterios para su selección, más que a métodos o procedimientos específicos de contratación. Por ello, las legislaciones pueden incluirlos de manera integral en los métodos generales. Incluso, cuando ello no sea así, se encuentran métodos especiales de selección de consultores que reproducen la dinámica y los pasos de los procedimientos generales, como ocurre en Brasil y Perú. En estas condiciones, la selección de consultores suele incluirse en las licitaciones privadas, donde es pertinente hacer un llamado restringido a ciertos candidatos (Ecuador y Honduras), o bien se integran en los procesos abiertos en dos etapas de las licitaciones, en los que hay una preselección (Ecuador, Guyana, Honduras y Jamaica). De hecho, como se analizará más adelante, las PC del Banco se orientan en esta dirección, a pesar de concebir procedimientos específicos para consultores.³¹

La homogeneidad e integralidad de los métodos de contratación en los países de la muestra permite hacer una clasificación que incluye los métodos de las Políticas del BID. En estas políticas existen múltiples regulaciones específicas referidas a situaciones particulares; no obstante, estas situaciones pueden integrarse perfectamente a los métodos generales contenidos en las regulaciones de los países de la muestra. Así, las divergencias con las reglas del Banco parecen más de presentación y forma que de contenido y por ello se recomendará en la sección II la realización de un análisis que considere una posible reorganización de las políticas para suprimir su división en PBO y PC e integrar en una sola política los diferentes métodos, distinguiéndolos por lo demás de los criterios de selección.

Estas características permiten hacer una reunión y presentación comparada de los métodos en cuatro acápitales, en los que desarrolla la presente sección:

1. Regla general de la licitación pública y sus restricciones.
2. Contratación directa de carácter excepcional y restringido, su posible clasificación y valoración.
3. Criterios de selección de contratistas en las licitaciones públicas y licitaciones restringidas.

³¹ Véase sección. [II.6. Contratación de consultoría](#).

4. Contratación electrónica, generalmente, para la adquisición de bienes y servicios en condiciones uniformes.
5. Contratación de consultoría y su integración en los métodos generales.

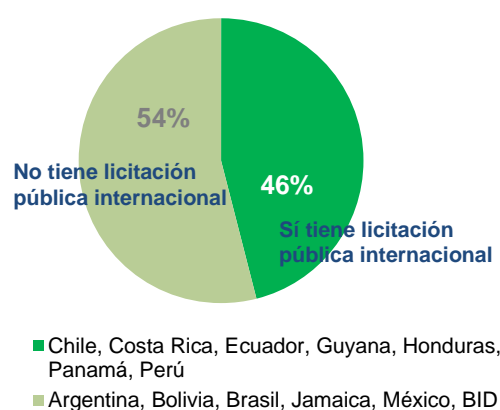
II.3.A. Regla general de la licitación y sus restricciones

Las reglas de selección de oferentes de los países de la muestra y las Políticas del BID enuncian la regla general de la licitación pública. Incluso la mitad de los países la consagran en sus constituciones (Brasil, Costa Rica, México, Panamá, Perú y Argentina³²). Sin embargo, en la práctica moderna la licitación pública tradicional no es el método automático. Los métodos de selección y contratación se manejan como una caja de herramientas y se usan de acuerdo con su idoneidad para el objeto y la naturaleza de la compra, y en función del conocimiento del mercado y del nivel de detalle con que se pueden especificar las compras.

II.3.A.1. Licitación pública

La licitación comporta un llamado público a participar, gracias a la generalización de los portales de Internet de contratación pública, con la propensión a definir reglas que auspicien una amplia participación de proveedores, sin limitaciones distintas de las exigencias técnicas, de experiencia y de solvencia económica de los mismos. Las PBO del BID identifican la Licitación Pública Internacional (LPI) como regla general y la licitación pública nacional (LPN) cuando no se espera que los oferentes extranjeros manifiesten interés por el proyecto. Aunque la licitación internacional no constituye la regla general en los países de la muestra (salvo en Jamaica), ella está expresamente concebida en Argentina, Brasil y Bolivia, por causales referidas al monto del proyecto o al interés en la difusión internacional, como se ilustra en el gráfico 4. Con todo, el hecho de que no esté prevista la participación extranjera en los demás países no significa que esté restringida; ella es auspiciada por la habilitación extendida de proponentes.

Gráfico 4. Consagración de la LPI en los regímenes normativos



La mayoría de los países (ocho) definen una sola categoría para la licitación y el concurso de contratos públicos, distinguidos solo por el criterio de selección del contratista. Mientras la licitación se centra en factores económicos, el concurso público lo hace sobre todo en factores no económicos, como la capacidad técnico-científica, artística u otra (Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, Jamaica, México y Panamá). La clasificación no es absoluta y por ello es interesante el método panameño de Licitación por Mejor Valor,³³ de acuerdo con el cual la complejidad de la obra o los bienes adquiridos (y no solo la realización de servicios de consultoría) hacen pertinente centrar la evaluación sobre aspectos técnicos, económicos, administrativos y financieros, sin que el precio sea el factor determinante. Por otra parte, en el caso ecuatoriano, por regla general se aplica el concepto de “mejor costo”, resultado que se obtiene de la

³² Aunque, a diferencia de los otros países, la Constitución Argentina no hace referencia explícita, un amplio sector de la doctrina otorga a la regla general una base constitucional. Cfr. Comadira (2006). Para Cassagne (2009), la licitación pública es la regla inherente al ordenamiento jurídico, y encuentra su basamento en dos principios generales del derecho: los principios de concurrencia y de igualdad.

³³ Procedimiento de contratación en el cual el precio no es necesariamente el factor determinante, y se puede realizar cuando los bienes, obras, proyectos o servicios que van a ser contratados tienen un alto nivel de complejidad y donde la calidad y/o funcionalidad son factores preponderantes.

consideración de diferentes aspectos técnicos, económicos y legales sin que el precio sea el factor principal.

El procedimiento en Brasil incluye una fase específica de habilitación, en la que se verifica el cumplimiento de las condiciones de los proponentes con relación a su regularidad jurídica, su solvencia técnica, económico-financiera y fiscal. Si el licitante no acredita estas condiciones, no podrá participar en las fases siguientes. Ello también está previsto en las PBO del Banco y en Argentina, cuando el grado de complejidad del proyecto o la extensión de su término justifiquen realizar dos o más fases de evaluación.

Como variantes de la licitación, se pueden mencionar las licitaciones simplificadas por razón de la cuantía denominadas “licitación abreviada” en Costa Rica y “adjudicación simplificada” en Perú. Ellas conservan toda la estructura de la licitación, con tiempos más cortos.

II.3.A.2. Licitación restringida o limitada

Los métodos de licitación restringida se caracterizan por la conservación de la concurrencia con una convocatoria limitada para presentar ofertas, por razones referidas a la restricción del mercado, en la medida en que sería desgastante y, en ocasiones, improcedente, realizar un llamado general a ofertar si no existen muchos oferentes con las condiciones y la idoneidad necesarias para presentar buenas ofertas (véase el

Gráfico 5. Consagración de los métodos de licitación restringida en los regímenes normativos

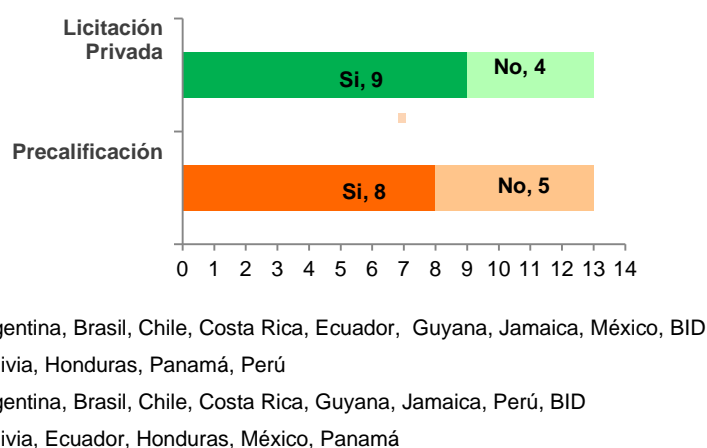


gráfico 5). Entre las modalidades específicas de estas licitaciones restringidas previstas en las legislaciones de los países y las Políticas del BID, pueden identificarse tres tipos bien caracterizados. Así, se encuentran los [procedimientos en dos etapas](#) (con precalificación), las [licitaciones privadas](#) (con llamado restringido), y los [procedimientos con definición de proyectos](#), en línea con las tendencias internacionales.

II.3.A.3. Procedimientos en dos etapas

Las PBO contemplan la “precalificación de oferentes”³⁴ para proyectos de magnitud o complejidad considerable, que implican costos significativos en la preparación de ofertas y para los cuales es importante asegurar que las invitaciones a participar sean dirigidas a quienes tienen capacidad y recursos para realizar el proyecto. Esta posibilidad está presente, también, en varios países de la muestra, como Argentina, Chile, Guyana y Perú, donde la preselección se fundamenta en antecedentes académicos, trayectoria laboral, pruebas técnicas, consultas con anteriores clientes e incluso entrevistas para medir conocimientos o habilidades. De manera más genérica, Costa Rica permite la preselección cuando se considere favorable, e incluso contempla una precalificación múltiple, esto es, no limitada a un solo proceso de contratación. Los proveedores así preseleccionados serán llamados a ofertar en varios procesos específicos, lo que

³⁴ La precalificación no necesariamente equivale a dos etapas, sino que suelen ser temas distintos. La licitación en dos etapas implica en primera instancia la presentación de ofertas técnicas a cierto nivel, luego de lo cual la entidad convocante establece las especificaciones y características definitivas, y solicita ofertas definitivas en una segunda etapa.

redunda en la eficiencia del proceso de selección, por lo cual estos mecanismos constituyen un ejemplo de réplica deseable aunque debe tomarse en consideración el riesgo de colusión.

En Guyana y Jamaica el procedimiento en dos etapas permite no solo realizar la valoración de las condiciones técnicas de los proveedores (en la primera etapa), sino también definir los ajustes necesarios para tales condiciones. En la segunda fase, los proponentes presentan sus ofertas técnicas ajustadas y su oferta económica. Esta posibilidad también se contempla en las PBO del BID. La concepción introduce cierta flexibilidad contrario a otros procedimientos los cuales no realizan análisis rígidos de las dos etapas, limitando la posibilidad de realizar ningún cambio para la segunda fase, sacrificando así la eficiencia del procedimiento.

En Argentina el *procedimiento de etapa múltiple*, aplicado tanto a la licitación como al concurso; en Panamá, la *licitación por menor valor con evaluación separada*, y en Jamaica, la *licitación en una etapa*, conciben la presentación simultánea de dos sobres: uno con la propuesta técnica (información general del proponente, antecedentes empresariales y técnicos, capacidad económico-financiera, planes, programas y proyectos diseñados para la realización del contrato, garantía de mantenimiento de la oferta) y otro con la propuesta económica. Esta concepción permite una valoración separada e independiente de las dos ofertas, sin establecer una preselección propiamente dicha, lo que en determinados proyectos que tengan un mercado ampliado de oferentes puede ser un método que redunde en la eficacia, por la valoración especializada de factores técnicos y económicos.

El reciente Régimen Diferenciado de Contrataciones (RDC) de Brasil, concebido para la realización rápida de las obras del mundial de fútbol y los juegos olímpicos, permite la ejecución integrada de obras, incluido su diseño. El sistema comporta una precalificación de los proponentes, independiente del proceso de licitación, en virtud de la cual se otorga una certificación cuya vigencia es de un año. De la misma manera, este método de contratación permite realizar propuestas secuenciales (combinadas o no con una propuesta económica en documento cerrado) y el presupuesto previsto para el contrato es secreto, para estimular la competencia. El sistema no ha estado exento de críticas y el mecanismo, justificado en la particularidad de los proyectos para los que nació, se ha ido extendiendo a otras áreas.³⁵

II.3.A.4. Licitación privada

Aunque no tiene la misma denominación en los distintos países, este método se caracteriza por contar con un llamado restringido a participar, en atención a la complejidad del objeto del contrato o su carácter altamente especializado, lo cual limita el número de proveedores competentes, como sucede en Guyana (licitación restringida). Sin embargo, en la mayoría de los países de la muestra se acude a la licitación privada en razón del valor restringido del proyecto, que no justifica la realización de todas las gestiones de la licitación pública. Por otra parte, la licitación privada también puede tener por fundamento una licitación pública declarada desierta (Chile, Costa Rica [procedimiento de cotización], Jamaica [licitación restringida]) o un contrato terminado de forma anticipada (Chile).

En las Políticas del BID, la regla general de definición de listas cortas para seleccionar consultores responde a la lógica de la licitación privada, aunque no tenga esta denominación. En el mismo sentido, aunque en Chile no existe un procedimiento específico para la selección de consultores, la ley exige la preselección para la

³⁵ Véanse Justen Filho (2014) y Portugal Ribeiro (2013).

contratación de “servicios personales especializados”, proyectos de arquitectura y urbanismo.

Las Políticas del BID contienen un desarrollo más pormenorizado de las razones que justifican restringir el llamado a ofertar a ciertos proveedores. Los criterios para conformar las listas cortas en los procesos de consultoría tienen relación con aspectos que determinan las diferentes modalidades de selección. En la Selección basada en la calidad y el costo (SBCC) existe una amplitud importante de los posibles consultores, lo que explica la combinación de criterios de calidad y costo. Por el contrario, en la Selección basada en la calidad (SBC), los servicios complejos o altamente especializados o con importantes repercusiones futuras, o cuya realización puede ejecutarse de formas sustancialmente distintas, restringen y delimitan el perfil de los candidatos “aptos” y, por consiguiente, la conformación de la lista corta que se elabore. En esta misma línea, la caracterización de la lista corta estará determinada por el trabajo sencillo en el que se puede establecer un presupuesto fijo (selección basada en un presupuesto fijo, o SBPF), el servicio estándar o rutinario (selección basada en el menor costo, o SBMC) o los servicios menores (selección basada en las calificaciones de los consultores, o SCC).

Puede considerarse que las PC ofrecen una caracterización más técnica del llamado restringido a ofertar, propio de la licitación privada.

A diferencia de la licitación pública y de los procedimientos en dos etapas, en la licitación privada no hay llamado abierto a la concurrencia, sino una invitación. En la mayoría de casos se invita a quienes están inscritos en el registro de proponentes, los que son de libre acceso y gratuitos para hacer más eficiente el proceso, pero en Brasil (toma de precios e invitación) y Argentina (licitación privada) se permite que otros proveedores también participen.

Estos ejemplos citados constituyen una limitación a la publicidad, más que a la concurrencia, lo que distorsiona el propósito de restringir la invitación por razones técnicas del perfil de los oferentes y entorpece la dinámica del proceso, en la medida en que será necesario demostrar las condiciones de habilitación de los proveedores que llegan sin haber sido invitados (Reis y Jordão, de próxima publicación). Estas fallas se ven ampliadas en otros regímenes en los que hay más discrecionalidad para seleccionar a los invitados, como ocurre en el caso de la “licitación abreviada” de Costa Rica, donde la administración selecciona a un mínimo de cinco proveedores inscritos en el registro y, cuando no hay este número mínimo con las condiciones requeridas, invita públicamente a través del diario oficial, o en los casos de Chile y México, donde se invita a tres proveedores no necesariamente inscritos en el registro electrónico oficial de proveedores.

En la LPI modificada del BID se puede preparar una lista de oferentes precalificados para la adquisición de productos básicos que tengan precios fluctuantes en el mercado. Un criterio del BID para acudir a la licitación privada (LIL) es la identificación de un número reducido de oferentes en el mercado. La LIL no requiere de anuncio público y comporta la invitación directa a los proveedores identificados

II.3.A.5. Procedimientos con definición de proyectos

Los procedimientos licitatorios parten del supuesto de una definición completa de las necesidades de la administración, determinantes del objeto específico por contratar. No obstante, existen proyectos en los que el alcance y las características del mismo son difícilmente determinables por las entidades contratantes, desde el comienzo, ya que no tienen conocimiento de las últimas tecnologías o soluciones de construcción disponibles

en el mercado. En otros casos se espera que el propio contratista aporte la definición del proyecto.

Esta es la justificación de ciertos modelos contractuales de obras o instalaciones industriales o de infraestructura complejas, en cuyo caso se aspira a que el contratista participe de la definición misma del proyecto, bien sea mediante la fusión de actividades de consultoría y construcción o a través de modelos de suministro total, como los contratos llave en mano. En este tipo de contratos también se pueden clasificar los modelos de concesión, cuyas fronteras con las compras públicas pueden ser difíciles de establecer, como las modalidades de *leasing*, las BOT (Build-Operate-Transfer), BOOT (Build, Operate, Own, Transfer), BOO (Build-Operate-Own), BRO (Buy-Rehabilitate-Operate), ARO (Lease-Rehabilitate-Operate) y otras formas de Project Finance (Tafouti Youmsi, 2013; Symchowicz, 2012; Lyonnet du Moutier, 2012).

Estas modalidades no suelen corresponder a las compras públicas y tradicionalmente han sido clasificadas como variantes de concesión. No obstante, su distinción caracterizada de las compras públicas se desdibuja con la generalización de los modelos de asociación público-privada. Aunque los países suelen tener una legislación especial que los exceptúa del régimen general de contratación, la influencia en el mismo es creciente, como se puede constatar en Brasil, y las sinergias con el régimen general de contratación comienzan a afectar a algunos métodos de contratación. Este es el caso de los procesos con iniciativa privada, originalmente previstos para concesiones, que gozan hoy de un estatuto generalizado, aplicable en cualquier modalidad de contrato en Jamaica y Argentina, cuando los objetos contractuales son novedosos u originales, o implican innovación tecnológica o científica. En el mismo sentido, la nueva reglamentación peruana ha introducido la modalidad europea del diálogo competitivo, que permite modular y madurar las propuestas a lo largo del proceso de selección, preservando principios de concurrencia e igualdad entre oferentes (Moreno Molina, 2008; Nores Escobar, 2007).

Este método está concebido para los contratos especialmente complejos y en constante evolución, como los que involucran alta tecnología o infraestructura compleja y cuyos avances son difíciles de establecer de manera inicial, así como las opciones financieras del proyecto. Todo ello impide saber previamente cuál es la mejor técnica para realizar el proyecto y requiere establecer un diálogo entre compradores y proveedores. Estos casos se presentan en los sectores estratégicos vinculados a servicios públicos (agua, gas, electricidad, transportes, telecomunicaciones) donde la innovación y los mecanismos de regulación del mercado incitan a establecer contactos dinámicos con los proveedores de estos servicios.

El **diálogo competitivo** responde a esta necesidad, como una solución intermedia entre la rigidez absoluta de la licitación, que proscribía cualquier negociación, y la negociación directa total, que caracterizó los antiguos procesos de concesión de servicios complejos como los ferrocarriles.³⁶

En su nota explicativa a la Directiva Europea 2004/18/CE, la Comisión Europea indica:

“(...) el diálogo competitivo puede resumirse, de forma simplificada, como un procedimiento particular con aspectos comunes tanto con el procedimiento restringido como con el procedimiento negociado con publicidad. El diálogo se distingue fundamentalmente del procedimiento restringido por el hecho de que se autorizan las negociaciones sobre los distintos aspectos del contrato y del

³⁶ Empresas Públicas de Medellín (EPM), Colombia, contiene en su reglamento de contrataciones el método competitivo de licitación de ofertas no vinculantes, que incluye el diálogo competitivo, lo cual ha resultado en exitosos procesos de contratación.

procedimiento negociado en que, esencialmente, las negociaciones se concentran en una fase concreta del procedimiento.”

El procedimiento comienza con un anuncio de licitación dando a conocer las necesidades que se busca satisfacer con el proyecto. La instauración del diálogo comprende las modalidades para lograr los objetivos del proyecto, la definición de los riesgos y responsabilidades que le son inherentes y su distribución adecuada entre las partes, los incentivos monetarios posibles al lograr ciertos objetivos o las sanciones de no conseguirlos. Así, el procedimiento incluye rondas sucesivas de diálogo con el objetivo de reducir progresivamente el número de soluciones a examinar y concretar paulatinamente el proyecto hasta llegar a su definición satisfactoria, sin que las modalidades técnicas que se hayan ido enunciando a lo largo del proceso se consideren como verdaderas propuestas. Cerrado el diálogo, se invita a los proponentes preseleccionados a presentar su oferta final, la cual será evaluada en función de los criterios establecidos en el anuncio de licitación, que definen la *oferta económica más ventajosa*.

De manera similar, en las PBO y en la legislación de Guyana y Jamaica se concibe una “licitación en dos etapas” para proyectos complejos o contratos llave en mano en los que no se puede o no es aconsejable preparar por anticipado las especificaciones técnicas completas. En una primera etapa, los interesados presentan propuestas técnicas sin precios, sobre la base de un diseño conceptual general, que serán concretadas y definidas en los documentos modificados de licitación sobre los cuales se realiza la invitación a presentar propuestas técnicas definitivas y ofertas de precios.

Conforme a lo anterior, se advierte que podría considerarse la inclusión de ciertos métodos novedosos consagrados en los marcos normativos de los países, así como en las prácticas reconocidas internacionalmente, tales como el diálogo competitivo, negociación y la iniciativa privada, entre otros métodos.

II.3.B. Contratación directa

En los 12 países de la muestra analizada, la contratación directa es un método excepcional, que procede solo en casos específicos previstos en la norma. En ocho de ellos,³⁷ la procedencia de la contratación directa se determina con base en dos criterios generales: el monto (bajo) estimado o referencial del contrato,³⁸ al margen de su objeto (bienes, servicios no personales, obras o consultoría) y la conveniencia, determinada por circunstancias especiales que justifican la aplicación de este método de contratación. ([Ver anexo 3](#)).

II.4. Criterios de selección de contratistas en las licitaciones

En cuanto a los criterios preponderantes de selección en las modalidades de contratación derivadas de la licitación pública, se advierte que, en los procesos referidos a contratos distintos de los de consultoría, las condiciones de habilitación de los oferentes, como sus condiciones jurídicas, su capacidad financiera, experiencia y organización empresarial, suelen separarse de los factores de valoración y ponderación que permiten seleccionar la mejor oferta. Las condiciones habilitantes son objeto de simple verificación. El Régimen Diferenciado de Contrataciones (RDC) brasilero concibe una etapa de prehabilitación, independiente de los procesos de licitación, que permite la habilitación por un año para diversos procesos. En Costa Rica es posible una precalificación múltiple, para los contratos en dos etapas, lo que permite que una

³⁷ Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, Ecuador, Honduras, Jamaica y México.

³⁸ En ocasiones puesto en relación con el presupuesto del período o ejercicio económico de la entidad contratante, del Estado o de la federación (Brasil, Costa Rica, Ecuador, Jamaica y México).

precalificación pueda utilizarse en varios procesos de licitación pública o privada (abreviada).

Los países de la muestra establecen la necesidad de definir en los pliegos los factores de evaluación, el grado de importancia de cada uno y el método para valorarlos, y admiten la mezcla de factores económicos y técnicos no necesariamente monetizados, lo que contrasta con la orientación de las Políticas del BID, que pese a la inclusión de factores diversos, exigen una valoración monetizada y solo en forma excepcional han considerado la valoración no monetizada.

En México, la regla general es establecer criterios de puntos y porcentajes o de costo-beneficio y solo cuando ello no es posible, se acude al método binario, por el cual se adjudica a quien cumpla los requisitos establecidos por la convocante y oferte el precio más bajo. Así, se estimula la realización de un análisis de costo-beneficio cuando puedan determinarse variables medibles y comparables. La reglamentación contempla, además, modalidades particulares de apreciación de factores técnicos en obras de infraestructura, valoraciones en contratos a precio global y en contratos con precios unitarios.

En Panamá, la regulación establece parámetros de ponderación según el objeto del proyecto, estableciendo un rango de porcentajes entre el 30% y el 55% (procedimiento de mejor valor), permitiendo definir en cada licitación la ponderación otorgada al precio. La licitación por mejor valor con evaluación separada tiene un rango distinto (entre un 30% y un 49%), y se utiliza cuando los factores técnicos son esenciales y el precio oficial estimado permanece secreto.

En Perú el reglamento define de manera detallada los factores de evaluación como por ejemplo, la orientación para los pliegos de bases, precisando su aplicación según el objeto del contrato (servicios generales, consultoría, obras, bienes) (Morón Urbina, 2006). El reciente decreto es menos riguroso en esta definición y establece solo lineamientos; la preponderancia del precio se advierte en las contrataciones de bienes, servicios en general y obras (entre 60 y 100 puntos sobre un puntaje de 100), mientras en la consultoría se da un mismo peso a los criterios técnicos y a los económicos).

En Chile, el desestímulo a la valoración preponderante del valor de las ofertas ha llevado a establecer que los pliegos de bases definan en cada caso los factores que permitan un buen balance de costo-beneficio. En este sentido, en el pliego se determinan las orientaciones específicas de ponderación de los criterios, teniendo en cuenta los factores que deben considerarse prioritarios según el objeto del contrato, los cuales no pueden limitarse al precio de las ofertas, con la finalidad de asegurar la eficacia, la eficiencia y el ahorro en las contrataciones. Dichos factores atienden a la creciente importancia de temas relacionados con la preferencia social, ambiental, de discapacidad, presentes también en Costa Rica (Cabrera, 2012) y Argentina (Halperín y Bogut Salcedo, 2013), que responden a la práctica internacional (Pernás, 2014; Pernas García, 2015).³⁹

En Costa Rica factores distintos del precio pueden contribuir para la selección de la mejor oferta. En este caso los procesos de selección tiene lugar en dos tiempos, en los cuales se analiza primero el cumplimiento de los aspectos técnicos, legales y financieros, para pasar luego a una segunda etapa en la que se valora la oferta económica. No obstante estas previsiones, en realidad, la selección suele concentrarse en el precio, en la medida en que los factores técnicos, financieros y de experiencia son unos mínimos exigibles a todos. Tan solo en la contratación de servicios técnicos o profesionales se ponderan las condiciones personales, profesionales y empresariales de los oferentes.

³⁹ Sobre la creciente práctica de preferencias sociales, ambientales, etc., véase Beláustegui (2011:14-28).

Las regulaciones de Guyana y Jamaica, así como las PBO del BID, consideran como criterio esencial de evaluación el costo de las ofertas, en cuanto establecen la regla general de selección de la oferta con el costo evaluado más bajo, aunque ello no quiere decir la más barata. En este sentido, las reglas del BID enuncian ejemplos de factores determinantes para la adquisición de bienes y equipos, como el calendario de pagos, el plazo de entrega, los costos de operación, la eficacia y compatibilidad del equipo, la disponibilidad de servicio y repuestos, beneficios ambientales, entre otros. No obstante, se recomienda que a todos estos factores se les otorgue una valoración monetaria de modo que su ponderación, definida en los documentos de licitación, permita determinar cuál es la oferta “más baja”. De manera más enfática, las PBO establecen que “la evaluación de las ofertas relativas a obras se debe hacer estrictamente en términos monetarios”.

Esta concepción podría corresponder a la “oferta económicamente más ventajosa” del derecho europeo, pero la dinámica de las directivas europeas otorga a esta noción una dimensión menos rígida que la noción de la oferta “más baja” dominada por una valoración que se debe traducir en términos monetarios. En los antecedentes de la nueva [Directiva 2014/24/UE](#) se advierte sobre la existencia de una tendencia a la evaluación en términos monetarios, aún en los servicios (no necesariamente de consultoría). En ese sentido, la Directiva concreta la noción de “oferta económicamente más ventajosa”, que atiende a la mejor relación calidad/precio “que se evaluará en función de criterios que incluyan aspectos cualitativos, medioambientales y/o sociales e innovadores, vinculados al objeto del contrato público” (art. 67.2), e introduce, además, la concepción y el desarrollo del “cálculo del costo del ciclo de vida” del bien, servicio u obra objeto del contrato (art. 68). La valoración específica de estos factores difícilmente se traduce en “términos monetarios” y, por ello, la Directiva establece que los pliegos precisarán la ponderación relativa de cada uno de los criterios elegidos, para lo cual se fija una “banda de valores con amplitud máxima adecuada” y, cuando la ponderación no sea posible, indicarán “el orden decreciente de importancia atribuido a los criterios” (Fernández y Valcárcel, 2014).

Esta concepción implica una mayor exigencia para los evaluadores, en cuanto deben realizar análisis precisos sobre los factores cualitativos y justificar sus conclusiones, lo cual, al mismo tiempo, implica una mayor comprensión y valoración de los criterios esenciales de selección, cada vez más marcados por factores contemporáneos como la sostenibilidad social y ambiental, y la innovación.

Los restantes métodos de contratación, con frecuencia restringidos a un solo país, ponen de manifiesto la existencia de condiciones y concepciones propias de cada país que alcanzan al ámbito de la contratación. De este modo, algunos métodos son el reflejo de políticas públicas sociales y se expresan como medidas preferenciales frente a ciertos sectores sociales.

En Brasil, dichos métodos solo se aplican para el desempate frente a un proveedor internacional; no obstante, existe exclusividad de las MiPyME en contratos de pequeño monto (menores a US\$21.000) y preferencia en caso de empate. Guyana y Jamaica admiten un factor preferencial nacional, mediante el otorgamiento de hasta el 10% del puntaje, mientras que Bolivia ha establecido preferencias con porcentajes diferenciados de precio por productos, insumos, empresas nacionales y MiPyME, asociaciones y organizaciones campesinas (Serrate, de próxima publicación). En Bolivia existen, además, sectores reservados a la producción nacional, como el suministro de medicamentos. Ecuador en su Constitución establece la “priorización de los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas”, lo cual se lleva a cabo a través de procedimientos novedosos, como la compra de inclusión, la desagregación tecnológica y la Feria Inclusiva. Por su parte, Honduras otorga preferencia a las ofertas

nacionales que compiten con las extranjeras de países con los que no se tienen acuerdos de trato nacional. En cuanto a México, sus preferencias están subordinadas a las condiciones de los TLC.

Las reglas del BID están concebidas bajo una perspectiva diferente de estímulo a las empresas de sus países miembros. Las PBO establecen como regla de elegibilidad que los fondos de financiamiento solo pueden ser usados para pago de contratos con contratistas de países miembros del Banco y que todos deben tener igualdad de oportunidades para la adquisición de bienes originarios de los mismos países. Las mismas políticas permiten un margen de preferencia doméstica con relación a los bienes fabricados en el país prestatario, frente a los bienes fabricados en el extranjero, siguiendo en las licitaciones públicas internacionales las reglas específicas del anexo 2 de las PBO.

II.5. Duración de los procesos en las licitaciones

La regulación de los distintos países de la muestra sobre la duración del proceso de licitación pública y la de sus etapas se caracteriza por incluir plazos de obligatorio cumplimiento para la publicación de la convocatoria o para la presentación de las ofertas, los cuales oscilan entre los 15 y 45 días, aproximadamente. La fijación de plazos más amplios para esta etapa del proceso se encuentra justificada en los siguientes casos: i) cuando se permita la participación de proponentes extranjeros (Argentina, Bolivia, Honduras y México) y ii) dependiendo de la cuantía de la contratación (Brasil, Chile, Costa Rica, Ecuador, Jamaica, Panamá y Perú). En Guyana el plazo de la convocatoria o el plazo para presentar las ofertas no está regulado.

La duración de cada una de las etapas del proceso de licitación pública no está regulada en ninguno de los países. Argentina y Costa Rica tienen la regulación más detallada en ese sentido, ya que, además del plazo de la convocatoria o del previsto para la presentación de ofertas, consagran plazos obligatorios para el análisis y la evaluación de ofertas, la comunicación de la convocatoria, y la expedición y notificación del acto que decide el proceso de selección. Del mismo modo, Ecuador,⁴⁰ Honduras, Guyana, Jamaica, México y Panamá también fijan plazos para la evaluación de las ofertas, que oscilan entre los cinco y 90 días.

Los plazos regulados de forma legal o reglamentaria para las etapas de la licitación pública se reducen por razón de la cuantía en las licitaciones simplificadas. Así, en países como Chile, Costa Rica, Jamaica y México las licitaciones simplificadas oscilan entre los dos y 30 días, y los de la evaluación de las ofertas, entre los cinco y 20 días.

En cuanto a las licitaciones restringidas o limitadas, los plazos de este tipo de procesos no tienen, de forma generalizada, una regulación especial, por lo cual la duración de sus etapas habrá de determinarse en cada caso en los documentos que rigen el respectivo proceso de selección. Solo Argentina y Perú consagran algunas reglas especiales: en Argentina se prevé un plazo de dos días para observar las ofertas de los demás proponentes y otro igual para pronunciarse sobre tales observaciones. En Perú, el plazo para presentar la solicitud de precalificación se encuentra expresamente regulado (14 días, a partir de la convocatoria), al igual que como sucede con el plazo durante el cual debe publicarse dicha precalificación, que se fija en 14 días hábiles.

Es posible notar respecto de la regulación de la duración de los procesos de selección, que en la mayoría de los países el tiempo total que se requiere para iniciar y culminar un proceso de selección solo podrá establecerse en cada caso concreto.

⁴⁰ Solo algunos procedimientos prevén una regulación de tiempo para etapas distintas de la presentación de ofertas.

En las Políticas del BID la regulación sobre la duración de los procesos de selección⁴¹ es similar a la de los países, en tanto que en las PBO se establecen los siguientes plazos en la LPI: i) para la presentación de ofertas, el plazo puede ser de seis semanas sino se trata de obras civiles de gran envergadura o de 12 semanas si se trata de ese tipo de obras de elementos de equipo complejo; y ii) para la publicación del acto de adjudicación, el plazo es de dos semanas, es decir, 14 días contados desde la recepción de la no objeción por parte del Banco a la recomendación de adjudicación del contrato. A su turno, el plazo para la presentación de las ofertas en la LPI modificada se fija en cuatro semanas.

II.6. Contratación de consultoría

II.6.A. Determinación del método y su estructura

El concepto servicios de consultoría incluye todo tipo de servicios cuya ejecución suponga el desarrollo de actividades intelectuales por parte de personas jurídicas o físicas, sin que interese el grado de complejidad de los mismos.⁴² Por lo anterior, en el análisis comparativo de los regímenes de contratación se incluirán los servicios que expresamente se consideren como consultoría, así como aquellos no comprendidos como tales en un país determinado, siempre que supongan, esencialmente, el desarrollo de actividades intelectuales.⁴³ Tal es el caso de los servicios profesionales prestados por contratistas independientes.

Como se observó en la introducción de este acápite, la mayoría de los países de la muestra contratan servicios de consultoría según las reglas generales y los métodos de selección ya presentados (Argentina⁴⁴, Bolivia, Brasil⁴⁵, Chile, Costa Rica, Jamaica⁴⁶, México y Panamá). Tan solo Ecuador, Honduras, Guyana y Perú así como el BID establecen métodos especiales, los cuales conservan una estructura bastante similar a la de los métodos generales.

Por lo anterior, en la mayoría de los regímenes normativos analizados, la selección del método aplicable para contratar los servicios de consultoría está determinada por los mismos criterios que rigen la selección del método para la contratación de otro tipo de servicios, bienes y obras, entre ellos la cuantía y el objeto de los contratos.

En seis de los ocho países que no definen métodos específicos para contratar la consultoría, la cuantía es el factor determinante para establecer el método de selección aplicable. Esto ocurre en Argentina (concurso público o privado); Bolivia (licitación pública, ANPE y contratación menor); Chile (acuerdo marco, salvo en los casos de servicios personales especializados, licitación pública, licitación privada o contratación directa); Costa Rica (licitación pública, licitación abreviada o contratación directa); Jamaica (licitación internacional, licitación local y contratación directa) y Panamá (licitación por menor valor).

⁴¹ Los tiempos límite no son tiempos fijos, sino que con criterio profesional podrían ser modificados previa autorización del Banco.

⁴² Este alcance se establece en consideración al contenido de las PC del BID.

⁴³ En Ecuador y Honduras se definen expresamente los contratos de consultoría y, en este último país, se distingue expresamente la consultoría de los servicios profesionales cuya contratación se rige por las reglas generales sobre métodos de selección.

⁴⁴ Si bien se alude al concurso público para la contratación de los servicios de consultoría, toda su regulación y sus etapas son idénticas a las de la licitación.

⁴⁵ Cabe resaltar que la legislación brasilera prevé que los servicios de consultoría se contraten a través de la licitación pública, no obstante lo cual esta tiene diferentes modalidades, entre las que se encuentra el concurso (para proyectos de servicios), lo que pone de relieve que no se trata de un método específico, en sentido estricto, sino de una modalidad del método general.

⁴⁶ En Jamaica existe un acápite específico para la contratación de servicios de consultoría, pero en él se establece el uso de los métodos para obras y bienes, según la cuantía del contrato.

Finalmente, en Panamá, la procedencia de la licitación por mejor valor tiene en cuenta el alto nivel o la gran complejidad del servicio de consultoría y no considera el precio.

En Brasil y México, el objeto del contrato de consultoría puede definir el método de selección aplicable, pero este no será exclusivo para este tipo de servicios, sino que será procedente, igualmente, para contratar otro tipo de servicios, bienes y obras.

En cuanto a las etapas que deben agotarse para adelantar los métodos de selección para la contratación de los servicios de consultoría, se reitera que tanto los métodos especialmente consagrados para ello como aquellos generales que se utilizan, además, para la contratación de otro tipo de bienes, servicios y obras, siguen una misma estructura, en términos generales.

Conforme a lo expresado, los procedimientos, son comunes a la estructura general: como expresiones de [licitaciones restringidas](#), presentadas anteriormente, puede considerarse que al invitar públicamente a formular manifestaciones de interés para elaborar una lista corta se adelanta un [procedimiento en dos etapas](#), mientras que la elaboración directa de la lista corta corresponde a una [licitación privada](#).

II.6.B. Criterios de selección de consultores

En relación con los criterios de selección de consultores, se evidencia que en los 12 países de la muestra se combinan factores técnicos o de calidad y precio,⁴⁷ aunque en tres de estos países, en algunos casos expresamente identificados, se atiende de forma exclusiva a la calidad (Chile, Guyana y Jamaica). Así, en ocho países se pondera la calidad junto con otros factores como el precio, no obstante se da prelación a la primera (Argentina, Brasil, Costa Rica, Ecuador, Guyana, México, Panamá y Perú). En todos los países, la forma en que se realiza la ponderación entre la calidad y el precio se establece en cada caso, excepto en Jamaica, donde existe una regulación pormenorizada al respecto. Salvo en Jamaica y Perú, en los países se fijan reglas para proteger los bienes o servicios nacionales y a las MiPyME.

Las PC del Banco contemplan varios métodos específicos para la selección de consultores (seis en total), entre los cuales el más recomendable es el de la Selección Basada en la Calidad y el Costo (SBCC), cuyas etapas deberán seguirse en los demás procedimientos,⁴⁸ sin perjuicio de las particularidades de método, y las cuales hacen referencia a la forma en que se presentan las ofertas y cómo son evaluadas. La fijación de los criterios que deben tenerse en cuenta para la selección de un método sobre otro son descripciones de los aspectos que deben evaluarse.

El análisis detallado de las etapas que deben agotarse en la SBCC y, en consecuencia, en los demás métodos de selección de las PC, muestra que, como ocurre en los tres países que se apartan de la tendencia general, la secuencia en que aquellas deben agotarse es muy similar a la prevista en los métodos de selección establecidos de forma general para contratar todo tipo de bienes y servicios. Estas etapas contemplan la preparación de los términos de referencia y la estimación del presupuesto; la difusión pública de la convocatoria, seguida de la solicitud de propuestas,⁴⁹ la recepción de propuestas, la evaluación de las mismas⁵⁰ y la decisión del proceso, que puede dar lugar a una negociación, como ocurre también en Brasil, Chile, Ecuador, Guyana y Jamaica.

⁴⁷ Solo en Honduras se fija como regla general la ponderación de factores que en su totalidad se dirigen a valorar aspectos técnicos de la propuesta y del proponente y, excepcionalmente, se permite la consideración del precio.

⁴⁸ Selección basada en la calidad (SBC); selección basada en el presupuesto fijo (SBPF); selección basada en el menor costo (SBMC); selección basada en las calificaciones de los consultores (SCC); selección directa (SSS).

⁴⁹ La solicitud de propuestas está precedida de la integración de una lista corta en algunos países; solo está presente en Ecuador, como método de selección autónomo, y en Guyana y Jamaica, como etapa de los procesos de selección.

⁵⁰ Se realiza por fases, como en seis de los 12 países analizados: Argentina, Brasil, Guyana, Jamaica, Panamá y Perú.

Las PC del Banco se apartan de la línea común identificada en los 12 países analizados en relación con la regulación de los criterios de selección, según la cual se fijan de forma general los criterios que deben considerarse para la calificación de los servicios de consultoría y, además, pautas para dar prelación a la calificación de la calidad en este tipo de servicios. La consagración en las PC de métodos específicos, que se aplican en consideración a la forma en que se deben calificar las ofertas, evidencia que, más que métodos de selección, las PC contienen una regulación exhaustiva y pormenorizada de criterios de calificación de las ofertas. Esto último, si bien supone la adopción de reglas más técnicas para la selección, dado que tiene en cuenta las particularidades de los proyectos y la necesidad variable de apreciar las calidades y experiencia de los consultores, no parece justificar la regulación de verdaderos métodos (procedimientos) autónomos para la contratación de consultores.

II.6.C. Duración de los procesos de consultoría

En cuanto a la duración de los procesos de selección para contratar los servicios de consultoría, debe advertirse que solo excepcionalmente se regula la duración de las etapas del proceso y, en la mayoría de los países, el único plazo previsto es el que se concede para presentar las ofertas. En efecto, en tanto la contratación de los servicios de consultoría en Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, Jamaica, México y Panamá se efectúa a través de los mismos métodos previstos para la adquisición de bienes, obras y otro tipo de servicios, la regulación de los plazos es igual a la descrita anteriormente para la licitación pública y las licitaciones restringidas. Esto es, solo se regula en su mayoría el plazo mínimo de la convocatoria pública o aquel previsto para la presentación de las ofertas. No obstante, en Jamaica tal plazo se fija de forma particular para el caso en que el proceso de selección tenga por objeto la contratación de consultoría.⁵¹ En Ecuador, Guyana, Honduras y Perú, que consagran un método especial para la selección de consultores, la regulación de la duración de los procesos de selección no es detallada.

Solo en Ecuador se establece un mínimo de 10 y un máximo de 20 días entre la convocatoria y la apertura de ofertas. Sin embargo, no hay una definición referida al tiempo límite para procesar la apertura y evaluación de ofertas, y la negociación no tiene un límite único de cinco días, puesto que, en el caso de no cerrar exitosamente con el oferente mejor evaluado, se abre un período similar con el segundo y así sucesivamente hasta concluir el proceso.

En Honduras se prevé que la evaluación debe efectuarse durante la vigencia de las ofertas; en Guyana y Perú no se establece ninguna regulación especial sobre los plazos del concurso público, distinta de aquella prevista para la licitación pública.

Las PC del BID se alínean con la tendencia de regular solo el plazo para la presentación de ofertas, el cual se fija en un mínimo de cuatro semanas y un máximo de tres meses.

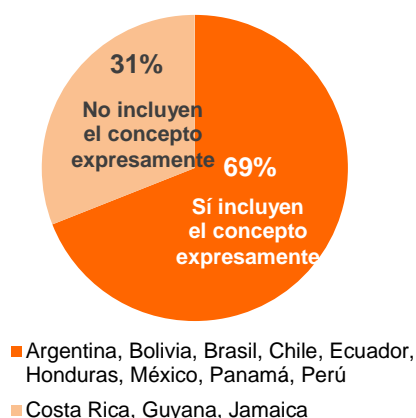
II.7. Uso de la tecnología para la adquisición de bienes y servicios en condiciones uniformes (BSCU)

El concepto de BSCU hace referencia a la adquisición de los bienes o servicios que tienen las mismas o similares especificaciones técnicas y que comparten patrones de desempeño y calidad objetivamente definidos, que pueden ser estandarizados. Estos bienes o servicios se denominan de diferentes maneras: bienes o servicios normalizados, genéricos, estándar, comunes, etc.

⁵¹ Si se trata de licitación pública internacional o local, cuyo valor sea igual o superior a J\$150 millones, el plazo será de 45 días, mientras que en otro tipo de servicios, bienes u obras será de 30 días. En los demás procesos de selección el plazo para presentar ofertas para servicios de consultoría, para obras, bienes y otro tipo de servicios será el mismo.

Las PBO del BID no incluyen el concepto preciso de BSCU, cuyo tratamiento se restringe a dos casos específicos: la adquisición de productos básicos (cereales, forraje, aceite, combustibles, etc.) y los productos a granel con especificaciones estándar que por su naturaleza son típicamente considerados como bienes de características uniformes. En el primer caso, a través de la LPI modificada (PBO, párr. 2.68), se pueden realizar adjudicaciones múltiples para cantidades parciales y compras múltiples durante un cierto período. En el segundo caso, la selección se realiza a través del método de comparación de precios (PBO, párr. 3.5). Este tratamiento puntual destaca la inexistencia, en las Políticas del Banco, de un método especial para la adquisición de los BSCU, concebido en consideración de las características particulares de estos bienes, que permiten agilidad en el procedimiento, para lo cual suele resultar útil el uso de mecanismos electrónicos.

Gráfico 6. Consagración del concepto de BSCU por regímenes normativos



Por el contrario, los países de la muestra tienen una regulación generalizada de este tipo de procedimientos (Dellpiazzo, 2011). En 11 de los 12 países (con excepción de Guyana) se prevé el concepto de BSCU o la posibilidad de celebrar acuerdos marco para obtener eficiencias en la contratación. El concepto mismo de los BSCU no está explícitamente detallado en la legislación de todos los países. Como se aprecia en el gráfico 6, esta contratación se realiza a través de catálogos electrónicos establecidos mediante acuerdos marco y/o mediante subastas inversas.

II.7.A. Métodos establecidos para la contratación de BSCU

Los métodos de contratación por acuerdo marco son suscritos y administrados de manera generalizada por los órganos rectores de la contratación. De los países que únicamente utilizan los acuerdos marco para la adquisición de BSCU, en Argentina y Chile la contratación a través de los catálogos es obligatoria,⁵² mientras que en Bolivia, Jamaica y México no lo es. En Costa Rica y Jamaica se prevé la posibilidad de celebrar convenios marco, pero no se hace referencia expresa a los BSCU. La utilización del convenio es obligatoria, a no ser que se demuestre la posibilidad de obtener mejores condiciones con otro procedimiento. En Ecuador el Servicio Nacional de Contratación Pública celebra periódicamente, luego de un proceso de selección, convenios marco en virtud de los cuales se crea un catálogo electrónico de bienes y servicios normalizados, con fundamento en el cual las entidades contratantes adquieren los bienes y servicios directamente.⁵³

En Honduras se prevé el método denominado compras por catálogo, fundado en la existencia de un catálogo electrónico para la adquisición de BSCU; para la inclusión de proveedores en el catálogo, se deben celebrar convenios marco, compra conjunta o subastas inversas, y si el bien requerido está incluido en el catálogo, la modalidad de selección es obligatoria. En estos casos se establece que el criterio de selección principal es el precio, pero debe ser analizado junto con la valoración de criterios de costo-beneficio.

⁵² Sin embargo, en Chile la obligación no rige en el caso de adquisiciones de las Fuerzas Armadas y de Seguridad.

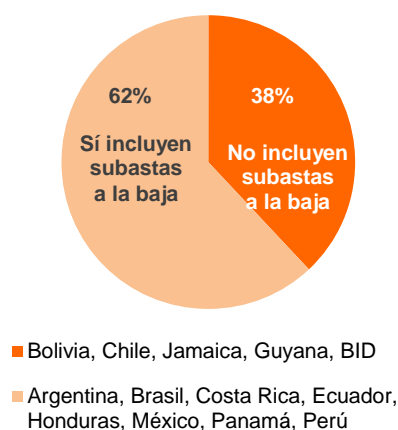
⁵³ Si los bienes y servicios normalizados no se encuentran en este catálogo, las entidades contratantes deben realizar subastas inversas. Tratándose de bienes normalizados no incluidos en el catálogo electrónico y cuya cuantía es inferior a cierto monto, procede la contratación directa de ínfima cuantía.

En Perú se contempla que los BSCU deben ser incluidos en el catálogo electrónico que se derive de los acuerdos marco celebrados para estos efectos; en caso de que el bien no esté incluido en el catálogo mencionado, las entidades deben adquirir los BSCU a través de una subasta inversa electrónica, y cuando el valor de los bienes y servicios por adquirir corresponda al 10% del valor aplicable a la licitación pública, se puede acudir a la comparación de precios. Aunque está previsto por la reglamentación interna, el desarrollo específico de los acuerdos marco no es homogéneo.

Las subastas a la baja o inversas están presentes en ocho países de la muestra (Argentina, Brasil, Costa Rica, Ecuador, Honduras, México, Panamá y Perú) y suelen coexistir con los acuerdos marco.

En Brasil la “pregão” (forma de licitación) es el método de contratación empleado para la adquisición de BSCU. Este procedimiento, que puede efectuarse de modo presencial, o de forma electrónica, por Internet, se desarrolla en dos etapas. Primero, los licitantes presentan sus propuestas en un sobre cerrado, y enseguida hay una fase de disputas de precios en una subasta de valores decrecientes (subasta holandesa o inversa).⁵⁴

Gráfico 7. Adquisición de BSCU mediante subastas a la baja



La regulación sistemática de los BSCU en los países de la muestra y su importancia creciente hace conveniente que las Políticas del Banco tengan en cuenta de manera explícita métodos como los acuerdos marco y las subastas en reversa previstos para su contratación. Las tendencias a su regulación homogénea y su establecimiento como buenas prácticas, auspiciadas por los intercambios en el seno de la Red Interamericana de Compras Gubernamentales (www.ricg.org), auspiciada por el Banco, favorecen esta articulación normativa.

II.7.B. Criterios de selección de contratistas y duración de procedimientos de adquisición de BSCU

La identificación previa de las características técnicas y condiciones específicas de los bienes y productos a adquirir constituye la esencia de estos procedimientos para el establecimiento de condiciones uniformes. Lo anterior simplifica de manera sustantiva el procedimiento, favorece el uso de medios electrónicos, y permite utilizar el precio ofertado como criterio de selección del contratista.

En cuanto a la duración de los procesos, esta no se encuentra establecida de manera sistemática en todos los países de la muestra. De manera puntual puede resaltarse la pregão brasilera, en la que el plazo de presentación de las ofertas no debe ser inferior a ocho días y cuya vigencia debe ser de 60 días, salvo los casos en los que se establezca un plazo diferente. En Ecuador, para las subastas inversas, se indica que la puja debe durar entre 15 y 60 minutos y que el plazo para la presentación de las ofertas será de entre siete y 20 días; en relación con los pasos se establecen: la puja a la baja (varios oferentes) o la negociación (un oferente), la adjudicación o declaratoria de desierta y la contratación. En Perú no se prevén pasos o tiempos específicos para la celebración de acuerdos marco; no se establecen tiempos para la subasta inversa, pero se alude a las siguientes etapas: la convocatoria, el registro de participantes y la presentación de las

⁵⁴ Otra característica del método “pregão” es el hecho de que la fase de habilitación se realiza después de la fase competitiva, de modo que se analizan solo los requisitos de habilitación del ganador.

ofertas, la apertura de las mismas, el período de lances y el otorgamiento de la buena pro (adjudicación). En el caso de Honduras no se hace referencia a la duración del proceso y, en cuanto a sus pasos, se presenta una descripción completa de los mismos.

II.8. Tratamiento de protestas

Los 12 países de la muestra prevén en sus marcos normativos el derecho a interponer reclamos o protestas durante los procesos de contrataciones públicas, lo cual asegura el debido proceso que rigen los actos públicos. En las legislaciones nacionales, se han observado diferencias en cuanto a los plazos para presentar protestas, requerimientos administrativos y respecto de la suspensión del proceso de adjudicación (ver anexo 1, cuadro 1.3.).

En Costa Rica existen múltiples recursos contra varios actos del proceso de selección (apelación o revocatoria contra el acto de precalificación; objeción contra el cartel de la licitación, sus prórrogas o modificaciones; apelación o revocatoria contra el acto de adjudicación o contra el que declara desierto o infructuoso el concurso; apelación contra el acto de readjudicación, etc.).

En Ecuador los oferentes pueden solicitar la modificación, sustitución o derogación de los actos administrativos relacionados con los procedimientos de contratación, y la decisión tiene recurso de reposición si afecta derechos subjetivos directos de los oferentes; también pueden presentar reclamos ante el SERCOP, que podrá suspender el proceso, incluso de manera definitiva.

En Jamaica los oferentes pueden solicitar la revisión del proceso de contratación ante la entidad contratante, y sus decisiones pueden ser revisadas por la NCC en apelación; las decisiones de esta, además, son apelables ante la Junta de Apelación de Adquisiciones. En Brasil se pueden impugnar los documentos de licitación por irregularidades en la aplicación de la ley y procede recurso administrativo contra varios actos del proceso de selección. Esto último también ocurre en Bolivia, donde los afectados pueden interponer el recurso de impugnación.

En Panamá puede recurrirse al rechazo de plano del proponente ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, y ante ella pueden presentarse también acciones de reclamo por irregularidades en que se haya incurrido antes de la adjudicación.

Contrastan con los casos anteriores el de Guyana, donde se establece un control administrativo restringido al acto de precalificación, cuya revisión podrá ser solicitada por el proveedor descalificado; los de Honduras y Perú, solo se considera la impugnación del acto de adjudicación o buena pro, y –en especial– el caso de Chile, donde la Ley 19.886 y su reglamento no prevén recursos administrativos contra los actos del proceso de selección.

Aunque las intervenciones y recursos que se han mencionado tienen por objeto controlar el proceso de selección para garantizar transparencia y el derecho al debido proceso de los intervinientes, en algunos casos generan la ampliación excesiva de los pasos del proceso de contratación. Lo anterior puede redundar en la ineficiencia e ineficacia de dicho proceso. Por lo demás, no puede perderse de vista que en algunos países de la muestra (Bolivia, Chile y Jamaica) puede presentarse, también, el control judicial de los actos administrativos de adjudicación, de declaratoria de desierto o, incluso, de ciertos actos previos. Véase un detalle del tratamiento de protestas por país en el anexo 1, cuadro 1.3.

II.9. Aspectos que pueden favorecer la eficiencia y eficacia del proceso contractual

Son varios los aspectos de los regímenes de contratación de los países de la muestra y de las Políticas del BID que pueden tener repercusiones en la eficacia y eficiencia de los procesos de selección.

En ese sentido, por una parte, se advierte que el Banco concibe la licitación en dos etapas para la definición de proyectos. Por ejemplo, Argentina considera la iniciativa privada de manera generalizada, lo que constituye un estímulo a que el sector privado contribuya de manera activa en la propuesta y definición de proyectos.

En la búsqueda de mayor eficiencia, algunos regímenes jurídicos locales han concentrado la precalificación en una sola etapa, al concebir la presentación simultánea de dos sobres separados en la propuesta de los candidatos: uno para la propuesta técnica y otro para la económica; así se concibe el sistema en Argentina, Jamaica y Panamá, y se generaliza para la contratación de consultoría en Ecuador y Perú. Ello puede ser eficiente cuando las condiciones del mercado, frente al proyecto específico, indican que habrá una amplia concurrencia. La presentación de la propuesta inicial doble (factores técnicos y propuesta económica) puede ser más eficaz para promover la competencia. Por el contrario, si la oferta en el mercado no es extendida, por las exigencias técnicas o económicas del proyecto, parece más conveniente conservar la separación de la preselección en dos etapas sucesivas, lo que permite identificar las empresas que verdaderamente tienen capacidad para realizar el proyecto, restringiendo así a estas empresas, en un segundo momento, la competencia sobre la propuesta económica. Esta presentación escalonada puede evitar la distorsión de cálculos económicos por parte de las firmas, propiciada por el hecho de que las compañías pequeñas pueden tender a formular propuestas demasiado baratas.

Por otra parte, la búsqueda de mayor eficacia en la selección del contratista ha generado la evolución de proyectos llave en mano hacia la concepción particular del diálogo competitivo. En los proyectos llave en mano, la atención se centra sobre el proyecto mismo y las tareas que se esperan del contratista, quien debe desarrollar todo el ciclo, desde su concepción hasta la puesta en servicio de la instalación, lo que supone, además, una alta atribución de responsabilidad a su cargo y la tendencia hacia el pacto de un precio global. Esto no es deseable en proyectos complejos por su naturaleza particular, por el desarrollo tecnológico que exigen o por la modalidad del montaje jurídico-financiero, en los que resulta más beneficiosa la realización del diálogo competitivo, centrado en la maduración del proyecto a través del proceso de selección del contratista.

La contratación llave en mano es un método muy exigente, tanto para la entidad contratante, que debe contar con elevada institucionalidad, como para los oferentes. Para la entidad contratante, por cuanto la amplitud del “diálogo” no puede afectar las condiciones de competencia, modificando o introduciendo sobre la marcha la definición de elementos esenciales del proyecto, y por la necesidad de valorar la viabilidad de las propuestas técnicas y de garantizar su confidencialidad frente a los competidores, poniendo a salvo los derechos de propiedad industrial. Para los oferentes, por cuanto demanda inversiones importantes para preparar la propuesta de las soluciones técnicas, sin tener la seguridad de resultar elegidos para la ejecución del proyecto.

Estas particularidades del diálogo competitivo han llevado a considerar que debe tener una aplicación cuidadosa. Sus costos a todo nivel requieren, como lo establecían ya las orientaciones de la Directiva Europea 2004/18/CE que lo introdujo, una juiciosa valoración de costo-beneficio frente a otros métodos de contratación. Por consiguiente, solo debe acudir a él cuando pueda establecerse que la complejidad del proyecto y las

condiciones del mercado lo justifican, y que la administración puede garantizar su utilización atendiendo a las exigencias mencionadas en el párrafo anterior. De lo contrario, la solución será costosa y; por lo tanto, ineficiente y no será eficaz, por no permitir el logro de los propósitos buscados.

Otra expresión de la eficiencia y la eficacia de los regímenes analizados está constituida por los procedimientos concursales restringidos de licitación privada, una de cuyas manifestaciones es el sistema de listas cortas previsto en las Políticas del BID. En la mayoría de los países no es determinante el objeto del contrato para la aplicación de estos procedimientos (Argentina, Brasil, Costa Rica, Guyana, Honduras, Jamaica y México), lo que resulta lógico, si se tiene en cuenta que su objetivo es restringir el llamado a ofertar, cuando no se justifica el llamado generalizado, por razones de diversa índole, no relacionadas con el objeto contractual. Así, la restricción que se encuentra en las Políticas del BID y en el régimen ecuatoriano requiere un mayor análisis, en el sentido de aplicar el procedimiento exclusivamente para la selección de consultores.

El llamado restringido a ofertar se encuentra técnicamente justificado en las PC del BID, cuando se trate de servicios complejos, altamente especializados o de importantes repercusiones futuras (SBC);⁵⁵ cuando la labor contratada no es compleja y pueda establecerse un presupuesto fijo (SBPF); cuando se trate de un servicio estándar o rutinario (SBMC); y cuando se refiera a contratación de servicios menores (SCC). Lo anterior no evita que los eventos indicados puedan complementarse con otros en los que el llamado limitado también parece aconsejable, por razones de eficiencia. En ese sentido, se encuentran ejemplos en varias de las legislaciones de los países de la muestra cuando el presupuesto previsto para el proyecto no es muy importante (Brasil y Jamaica); cuando la licitación es declarada desierta (Chile, Honduras, Jamaica y México); cuando se requiere garantizar la continuación de un contrato terminado de manera anticipada (Chile y México); en los casos de urgencia que permiten la realización de un procedimiento concursal (Chile, Honduras y México); cuando hay un número limitado de proveedores (Honduras); cuando se han presentado cambios imprevisibles del mercado, que han restringido la oferta de suministros (Honduras) y cuando se trata de compras que pueden hacerse en condiciones excepcionalmente favorables (Jamaica). Por otro lado, en Costa Rica el recurso al llamado restringido a ofertar se aplica por razones exclusivas de cuantía.

De manera más general, se observa que la definición a priori de los métodos de selección con base en el objeto contractual, como se hace en las Políticas del BID, es un área de oportunidad para un análisis más profundo. Parece aconsejable realizar un análisis donde se considere la inclusión de una regulación más flexible, que permita tomar en consideración las particularidades del proyecto para elegir el método que ofrezca mejores condiciones para garantizar una correcta selección. En ese sentido, el nivel de definición del alcance del proyecto, su complejidad técnica, la amplitud o restricción del mercado, el balance entre costos y beneficios, por ejemplo, ofrecerán información esencial para la definición del método de selección más apropiado. Al respecto, son ilustrativos los casos de Chile y México, donde los eventos que justifican la contratación directa coinciden con los que justifican la licitación privada, por cuanto la administración debe valorar las condiciones específicas de la contratación para escoger entre una y otra, partiendo de la base, en todo caso, de la necesidad de privilegiar la concurrencia, cuando ello sea posible. También en la legislación mexicana, donde se establece la regla general de la licitación, se permite a la administración realizar una valoración específica para definir el método pertinente en cada caso.

La valoración del costo-beneficio y, en general, de la eficacia y la eficiencia ofrecidas por los distintos métodos de selección de contratistas es una tendencia internacional, de lo

⁵⁵ La complejidad del proyecto también es un fundamento de la licitación restringida en Guyana.

que se da cuenta en la reflexión del Banco Mundial contenida en el documento Nuevo marco para la contratación pública,⁵⁶ así como en las nuevas directivas sobre compras públicas de la Unión Europea (Moreno Molina, 2015).

En cuanto a los criterios de selección, las tendencias en los países de la muestra se orientan hacia una mayor flexibilidad. Por una parte, la definición de los factores determinantes de la escogencia es fruto de un balance de costos y beneficios en cada proyecto, distante de la monetización de todos los factores. Por otra, se abandona la identificación de ciertos criterios de selección con determinados métodos de contratación. La búsqueda permanente de mayor eficiencia y eficacia se centra en la flexibilización de criterios y el análisis concreto de cada proyecto.

Un punto particular y relevante relacionado con los criterios de selección está referido a la posibilidad de excluir las ofertas artificialmente o anormalmente bajas, prevista en algunas legislaciones, que apunta hacia la garantía de la eficacia del proceso contractual, en cuanto se aumenta el riesgo de insatisfacción de la necesidad de la administración. En México, tratándose de la adquisición de bienes muebles, arrendamientos y servicios, procede desechar los precios ofertados que se encuentren por debajo del precio conveniente, cuando no se haya utilizado la evaluación combinada de puntos y porcentajes o el costo-beneficio; igualmente, se debe declarar desierta la licitación cuando los precios de todos los bienes, arrendamientos o servicios ofertados no resulten aceptables. El procedimiento para determinar el carácter inconveniente o no aceptable de un precio está previsto en el reglamento. En Perú, procede el rechazo de las ofertas por *precio vil*, cuando, luego de solicitarse la respectiva justificación, subsista duda razonable sobre el riesgo de incumplimiento, esto es, cuando la oferta sea sustancialmente inferior al valor estimado y, de la revisión de sus elementos constitutivos, se advierta que algunas de las prestaciones no se encuentran previstas o suficientemente presupuestadas. En Honduras, se debe desestimar la oferta anormalmente baja en relación con las demás o con el presupuesto estimado por el órgano responsable de la contratación, cuando haya evidencia de que no tiene fundamento o es especulativa. Llama la atención que en este país, más allá de establecerse que la administración pedirá información adicional al oferente para establecer su capacidad real para llevar a cabo el objeto contractual, se prevé que puede exigirse al oferente una garantía de cumplimiento equivalente al 30% del monto del contrato, y se advierte que debe tenerse especial cuidado para evitar que quien ofrezca un precio considerablemente bajo pretenda especular con la cláusula de revisión de precios, de haberla, en el supuesto de adjudicación del contrato. Estas últimas previsiones parecen riesgosas, en cuanto dan a entender que una oferta puede resultar elegida a pesar de que su precio sea considerablemente bajo. Finalmente, en Brasil, la ley prohíbe aceptar las propuestas que presenten precios globales o unitarios irrisorios o de valor cero, incompatibles con los precios de los insumos y salarios de mercado, aunque en el pliego no se hubieren establecido límites mínimos, salvo que se refieran a materiales o instalaciones de propiedad del propio licitante, en virtud de los cuales renuncie a parte o a la totalidad de la remuneración.

En las PBO del BID (párr. 2.58) se establece que, si no se ha hecho precalificación de oferentes, el prestatario debe determinar si el oferente cuya oferta ha sido considerada como la evaluada más baja cuenta con la capacidad y los recursos financieros necesarios para ejecutar satisfactoriamente el contrato en la forma indicada en la oferta, para lo cual deben aplicarse los criterios especificados en los documentos de licitación. El resultado negativo del examen justifica el rechazo de la oferta. Esta previsión no se refiere concretamente al carácter artificial o anormalmente bajo de la oferta, ni tampoco parece comprender este caso, dado que la capacidad y los recursos financieros necesarios para ejecutar de manera satisfactoria el contrato hacen referencia a las

⁵⁶ Véase el enlace <http://consultations.worldbank.org/consultation/procurement-policy-review-consultations>.

condiciones del oferente, y no de la oferta. En las PC tampoco se encuentra una referencia específica a las ofertas anormal o artificialmente bajas. Es deseable entonces que se estudie con detenimiento la inclusión de provisiones al respecto en las Políticas del Banco, para lo cual pueden tomarse en consideración las regulaciones de los países mencionados, con las salvedades efectuadas respecto del caso hondureño.

La mayor autonomía del ente contratante público encuentra su fin último y, a la vez, su control en la efectividad de los principios mencionados, que permiten la ponderación cada vez más compleja entre las consideraciones de interés general, viabilidad económica, complejidad técnica, especialidad y neutralidad de la administración.

Por último, no puede perderse de vista que, en lo que concierne a la aplicación de ciertos procedimientos restrictivos de la competencia, los registros de proveedores correctamente conformados constituyen una herramienta importante para garantizar la eficiencia y eficacia de los procesos de selección, en cuanto ofrecen información relevante no solo respecto del perfil de los proveedores, sino también de su comportamiento contractual. Por ello, sin desconocer la responsabilidad ni la competencia exclusiva de los países para su conformación, resulta deseable que el Banco reflexione sobre remisión expresa a tales registros nacionales por parte de las Políticas del BID, cuando ello sea procedente.

III. Resultados de la comparación normativa: fortalezas, debilidades y riesgos

Con base en el análisis normativo de los países de la muestra y en el análisis normativo de las Políticas del BID,⁵⁷ se ha efectuado el estudio comparativo contenido en el capítulo anterior de este estudio. Como resultado de dicho análisis, en el presente capítulo se resumen las principales fortalezas, debilidades y riesgos. A continuación se exponen los principales aspectos relacionados con los principios rectores de las compras públicas, los métodos de contratación, el uso de las TIC, los criterios de selección de oferentes y de ejecución del contrato.⁵⁸

III.1. Fortalezas

1. Las PC presentan una caracterización técnica del llamado restringido a ofertar, propio de la licitación privada, cuando se trata de la selección de consultores. En dichas políticas, los distintos modos de selección definen el perfil del proponente, lo que determina la aptitud para conformar la lista corta y, al mismo tiempo, los criterios específicos de valoración de las ofertas. Esta fortaleza también se encuentra en Jamaica. Por el contrario, en los demás países de la muestra, los criterios para la selección de consultores se enuncian de manera general (perfil del proponente, experiencia, propuesta técnica, precio, etc.), sin ofrecer elementos para su aplicación concreta.
2. Las PBO conciben la *licitación en dos etapas* para la definición de proyectos.
3. En las PBO y respecto de la LPI, cuyas normas son aplicables a otros procesos de selección, se distingue entre el precio cotizado más bajo y el costo evaluado más bajo, y se prevén los factores adicionales al precio que pueden servir para determinar este último (párr. 2.49, PBO), pero se limita a factores monetizables aplicables especialmente a obras.
4. En las PC se prevé que las propuestas técnicas deben ser evaluadas por un comité de funcionarios que representen los departamentos pertinentes (técnico, financiero, jurídico, según corresponda), integrado por tres o más especialistas del sector (párrs. 2.13., 2.15. PC).
5. En las PBO se establece un evento de contratación directa relevante no previsto en la normatividad de los países analizados. Este se relaciona con la compra de elementos críticos de un proveedor exigida por el contratista responsable del diseño de un proceso determinado, como condición para mantener su garantía de cumplimiento.
6. En lo que puede considerarse un desarrollo del principio de eficiencia, en las PBO y respecto de la LPI, cuyas reglas se aplican a otros procesos de selección, se admite que el prestatario utilice un sistema electrónico para distribuir los documentos de licitación, siempre y cuando el Banco esté satisfecho con la funcionalidad de ese sistema (el sistema debe ser seguro para impedir que se modifiquen los documentos de licitación y no debe restringir el acceso de oferentes a los documentos de licitación) (párr. 2.11. PBO). De modo similar, en las PC se admite que, en la SBCC, cuyas reglas también son aplicables a otros métodos de selección de consultores, el prestatario distribuya la solicitud de propuestas (SP) de manera electrónica, siempre que el Banco esté de acuerdo con la eficacia del sistema, que debe ser seguro a fin de evitar que la SP sea

⁵⁷ Se tomaron en consideración la Metodología OCDE-CAD para la Evaluación de los Sistemas Nacionales de Adquisiciones Públicas y las Recomendaciones del Consejo de la OCDE sobre Compras Públicas y Directrices de la Unión Europea en Compras Públicas.

⁵⁸ El anexo 2 presenta la relación entre fortalezas, debilidades, riesgos y oportunidades de mayor análisis.

modificada y que el acceso al sistema sea restringido únicamente a las firmas de la lista corta (párr. 2.9. PC).

III.2. Debilidades

1. En las Políticas del Banco no se incluyen principios que reglamenten las compras públicas financiadas con sus recursos, aunque puede entenderse que a ellos se refieren las consideraciones generales de las PBO y las PC y otras disposiciones específicas de las mismas. Dichas consideraciones generales no hacen referencia a todos los principios relevantes, en cuanto a eficacia, integridad, debido proceso, desarrollo sostenible y legalidad. Al respecto, en la mayor parte de los países de la muestra se identifican ventajas comparativas en relación con las Políticas del BID, en cuanto tales principios se enuncian expresamente y, en algunos casos, incluso, se establece su contenido y alcance.
2. Las PBO describen ciertos métodos de contratación que, en realidad, son modalidades de contrato con características particulares. Tal es el caso de la “Contratación Basada en Desempeño” (párr. 3.14), o las “Agencias de Inspección” (párr. 3.11). En otros casos, la modalidad de contratación descrita se restringe a ciertas particularidades de los criterios de selección, como en las “Contrataciones por el Sistema CPO/COT/CPOT Concesiones y Modalidades Semejantes del Sector Privado” (párr. 3.13), o la regulación se limita a auspiciar la participación de ciertas categorías de contratistas, como sucede con la participación de ONG y comunidades locales para el logro de ciertos objetivos sociales (párr. 3.17).
3. En las PC se incluyen seis métodos de selección de consultores, cuya existencia autónoma no se encuentra justificada, como quiera que las etapas que deben agotarse para el desarrollo de los mismos son muy similares a las previstas para la adquisición de bienes y obras, y en tanto que, en realidad, sus particularidades están referidas a la forma en que deben evaluarse las ofertas y a los eventos en los que procede considerar determinados factores de selección. De manera más técnica, en Jamaica los métodos de selección de consultores consagrados en las PC se consideran criterios de evaluación de las ofertas para servicios de consultoría.
4. Algunos actos del proceso de selección deben publicarse en el portal único electrónico de libre acceso donde el país prestatario publique todas sus oportunidades de negocios o “en el sitio de Internet único oficial del país dedicado a la publicación de avisos de licitación del sector público”. En el caso de las PBO, concretamente se alude al llamado a precalificación y a licitación (párr. 2.8. PBO) y a la publicidad en la LPN (párr. 3.4. PBO). En las PC, se hace referencia al aviso general y a los avisos específicos de adquisiciones y de los documentos correspondientes a la adjudicación del contrato (párrs. 2.5., 2.28, 3.8. y 3.13. PC). Esto no se ajusta a la exigencia general de todos los países de publicar en dichos portales o sitios sus procesos de contratación, al margen del régimen que les sea aplicable, y si bien puede considerarse que dichos países están obligados a seguir sus normas internas sobre publicidad, la regulación parcial del Banco puede generar dudas y dificultades de interpretación.
5. En las PBO y las PC no se autoriza la contratación directa en algunos casos en que este método parece aconsejable:
 - (i) En situaciones referidas a la ocurrencia de ciertos eventos durante un proceso de selección anterior (casos en que se declara desierto un proceso competitivo anterior o en el que no se presentan interesados). En

estos eventos la libre concurrencia ha sido garantizada suficientemente con anterioridad y las necesidades del servicio suelen justificar la celebración expedita del contrato.

- (ii) En situaciones en que se rescinde, se termina por anticipado o se anula un contrato. En estos eventos, la necesidad de desarrollar prontamente el objeto contractual justifica la contratación directa.
- (iii) En situaciones en que se trata de contratos interinstitucionales (cuyas partes son entidades públicas). En estos casos, la naturaleza de los contratantes, cuyo objeto debería tener relación directa con el del contrato a celebrar, justifica la contratación directa.

III.3. Riesgos

1. En las PBO y las PC no se incluyen previsiones que obliguen a los oferentes y contratistas a cumplir las disposiciones nacionales del país prestatario relativas a las prohibiciones y restricciones para contratar. En el párr. 1.22. de las PC se prevé que en la SP el Banco puede exigir que el consultor se comprometa, en su propuesta, a cumplir con las leyes del país contra prácticas prohibidas (incluido el soborno), regla que, por una parte, no genera una obligación general, y por otra, no se refiere al régimen general de prohibiciones y restricciones para contratar. La regla similar contenida en el párr. 1.15. de las PBO es aún más limitada, en cuanto se refiere solo a los contratos de gran cuantía. Dado el carácter restrictivo de la interpretación y aplicación y de las reglas prohibitivas, lo anterior genera el riesgo de que los países prestatarios se consideren obligados solo por estas normas específicas de las PC y las PBO y celebren contratos con desconocimiento de las disposiciones locales (violando el principio de transparencia), los cuales podrían ser tratados judicialmente. Este aspecto requiere un análisis legal cuidadoso sobre las disposiciones de cada país y su compatibilidad con las Políticas del Banco a fin de determinar posibles inconsistencias y resolverlas de manera conveniente. El Banco podría eventualmente aceptar las disposiciones nacionales si las encuentra adecuadas. De cualquier forma, resulta apropiado revisar las provisiones existentes en las PBO y las actuales, a fin de alinearlas y hacer explícitas las condiciones en que se aceptarían las normas nacionales y el orden de precedencia entre esas normas y las políticas.
2. La definición a priori de los métodos de selección de las Políticas del BID con base en el objeto contractual no siempre resulta justificada y puede generar ineficiencia e ineficacia en el proceso de contratación.
3. En las PBO se prevé, para la LPI, cuyas reglas se aplican a otros tipos de licitación, que los factores distintos del precio que hayan de utilizarse para determinar la oferta evaluada como la más baja deben expresarse, en la medida de lo posible, en términos monetarios. En sentido similar, se prevé que la evaluación de ofertas relativas a obras se debe hacer, estrictamente, en términos monetarios (ver los párrs. 2.52. y 2.53. PBO). La valoración específica de todos los factores difícilmente pueda traducirse en "términos monetarios". Esta traducción monetaria generalizada propicia un automatismo en la calificación que es artificial y reduccionista. De esa forma, se desestima la necesaria apreciación variable de otros factores, por la que propenden los criterios de evaluación contemporáneos internacionales.

4. La definición a priori de los criterios de selección en las Políticas del Banco resulta demasiado rígida e impide, en ocasiones, hacer un balance de los costos y beneficios propios de cada proyecto.
5. En las PBO no existen restricciones para contratar que sean similares a las previstas en los párrs. 1.9. (c) y 1.11. (d) de las PC, lo cual carece de justificación y genera el riesgo de que se seleccionen contratistas para la adquisición de bienes y obras y para la prestación de servicios distintos de los de consultoría, a pesar de que sus condiciones particulares sugieren su inhabilitación. Además, esto podría suponer la vulneración del principio de igualdad, si se compara la situación de tales contratistas con proponentes para servicios de consultoría.
6. En las PBO no existe el concepto de BSCU, ni se regula un método de selección específico y expedito para la adquisición de este tipo de bienes y servicios. Como consecuencia, tal adquisición se realiza a través de los métodos generales, que pueden resultar ineficientes, teniendo en cuenta la naturaleza del objeto contractual. Por otra parte, la ausencia de las reglas aludidas en las PBO no contempla a la tendencia y experiencia generalizada de los países de la muestra, en los que, en cambio, sí se prevén procedimientos y mecanismos que permiten adquirir los BSCU de manera transparente y expedita.
7. La regulación de la contratación directa referida al caso de la estandarización de equipo o de repuestos, con fines de compatibilidad con el equipo existente que justifiquen compras adicionales al proveedor original, prevista en el párr. 3.6. de las PBO, no incluye el caso de adquisición de tecnología ni tampoco la justificación relativa a la necesidad de mantener la garantía. Esto podría impedir, en algunos casos, que se mantenga la compatibilidad de tecnología o la garantía necesarias.
8. En las PC se justifica la contratación directa de servicios muy pequeños, pero su valor se estipula de manera idéntica para todos los países (según los umbrales en dólares de EE.UU. que definen el concepto de “muy pequeño”, que se determinarán en cada caso, tomando en consideración el tipo y la complejidad de los servicios, pero no deben exceder de US\$100.000), lo cual no permite tomar en consideración las condiciones económicas particulares de cada país prestatario y de cada entidad contratante (párr. 3.10 c de la PC). En las PBO se dispone que si el oferente “no reúne las condiciones necesarias” conforme a los documentos de la licitación, su oferta debe ser rechazada. Adicionalmente, no se regula el caso de las ofertas artificialmente bajas (párr. 2.62, PBO).
9. En las PBO, en el caso de precalificación para grupos de contratos, no se establece un plazo de vigencia de la misma, sino que se contemplan trámites adicionales, como la confirmación, en el momento de la adjudicación del contrato, de la información para la precalificación proporcionada por los interesados, Por otro lado, el problema de los plazos se relaciona con el hecho de que la situación de una firma puede cambiar repentinamente. Esto se puede remediar mediante un affidavit que la firma puede presentar indicando que su situación no ha cambiado materialmente desde el momento en que se certificó, o bien, de forma opcional, puede actualizar sus calificaciones.

IV. Conclusiones y recomendaciones con miras al futuro

El resultado de la comparación de los distintos métodos de contratación en los países de la muestra con las Políticas del BID y con las prácticas internacionalmente reconocidas, identifica la necesidad de realizar un análisis más detallado de dichas políticas, para maximizar la eficiencia y eficacia en los proyectos financiados por el BID. Las principales conclusiones que se derivan del estudio son las siguientes:

1. **Definir explícitamente los principios.** Regular de manera expresa y completa, en las Políticas del Banco, los principios de las compras públicas. Esto por una parte, supondría incluir, además de los principios que se deducen de las consideraciones generales actuales, los principios de legalidad, integridad, responsabilidad, debido proceso, eficacia y desarrollo sostenible. Por otra parte, implicaría definir todos los principios enunciados para determinar su contenido y alcance, lo que permitiría establecer verdaderos criterios de interpretación de las reglas contenidas en las mencionadas políticas. Algunas de las oportunidades de mayor análisis mencionadas en los párrafos siguientes se refieren a ciertos casos particulares en que ello sería procedente.
2. **Estructurar las políticas de bienes y obras según los métodos de contratación.** Definir y estructurar en las PBO métodos de contratación fundados en sus condiciones y características generales y no en aspectos puntuales, más propios de precisiones específicas por exigencias particulares. Se sugiere tener en cuenta la clasificación general de métodos surgidos de la comparación de los países de la muestra que comprendan de manera más estructurada los diversos métodos previstos por las reglas del Banco.
3. **Unificar políticas de obras y bienes y de consultores en un solo documento.** Considerar las ventajas y desventajas de separar los métodos y otros aspectos de las políticas y procedimientos de contratación de consultores. La regulación de estos últimos métodos corresponde a la definición de criterios de selección de consultores que podrían integrarse a los distintos métodos generales de las PBO. Así, en los casos de SBCC y SBC, que suponen un llamado público a la participación para la conformación de la lista corta, podrían aplicarse los métodos de licitación en dos etapas y, en los demás casos (salvo en el de los consultores individuales), que responden a la lógica de las licitaciones privadas, podría aplicarse el método propio de estas.
4. **Ampliar las opciones de licitación restringida.** Considerar expandir los eventos en que procede el llamado restringido a ofertar, mediante la previsión de otros en los que también parece aconsejable, por razones de eficiencia. Para ello, pueden tenerse en cuenta ejemplos presentes en Brasil, Chile, Honduras, Jamaica y México).
5. **Introducir métodos de contratación más flexibles que permitan considerar las particularidades del proyecto.** Introducir una regulación más flexible, que permita tomar en consideración las particularidades del proyecto (su alcance, su complejidad, las restricciones del mercado, el balance entre costos y beneficios, etc.) para definir el método de selección. Son ilustrativos, al respecto, los casos de Chile y México.
6. **Incluir métodos con múltiples etapas y diálogo competitivo.** Complementar la regulación de la licitación en dos etapas, teniendo en cuenta los regímenes de algunos países. Por ejemplo, Argentina, que prevé la iniciativa privada de manera generalizada, y Brasil, donde se admite el Régimen Diferenciado de Contrataciones (RDC). Asimismo, se deben prever sistemas de diálogo

competitivo para proyectos complejos, cuando ello sea conveniente (véase el caso de Perú), así como alternativas que permitan la participación de interesados y de la sociedad civil en la definición técnica de los proyectos, como los diálogos informales técnicos promovidos a partir de encuentros tempranos con las empresas especialistas, los foros y encuentros (véanse los casos de Brasil y Chile).

7. **Introducir criterios de selección no monetarios.** Eliminar de las PBO la previsión del párr. 2.52. referida a la obligación de expresar los factores distintos del precio que hayan de utilizarse para determinar la oferta evaluada como la más baja, en la medida de lo posible, en términos monetarios, así como la regla del párr. 2.53., según la cual la evaluación de ofertas relativas a obras se debe hacer, estrictamente, en términos monetarios. Se sugiere tomar en consideración la regla de la [Directiva 2014/24/UE](#), según la cual los pliegos precisarán la ponderación relativa de cada uno de los criterios elegidos, para lo cual se puede fijar una “banda de valores con amplitud máxima adecuada” y, cuando la ponderación no sea posible, indicarán “el orden decreciente de importancia atribuido a los criterios”.
8. **Incluir métodos de contratación electrónica para bienes y servicios comunes.** Incluir en las PBO disposiciones que permitan asegurar la eficiencia en la adquisición de BSCU. Al respecto, se sugiere agregar una definición de BSCU, así como prever la aplicación de los métodos nacionales de contratación, si cumplen con los principios de las buenas prácticas y ciertos parámetros técnicos mínimos.
9. **Incluir remisiones a las inhabilidades para contratar de las legislaciones locales.** En las PBO y las PC, agregar remisiones a las reglas sobre las restricciones y prohibiciones para contratar (inhabilidades, incompatibilidades, conflictos de interés) previstas en las normas nacionales, de modo de abarcar a los consultores individuales. Asimismo, hacer referencia a que, cuando haya financiamiento del Banco (o alternativamente de BMD), el BID conserva siempre la facultad de investigar y sancionar incluso cuando se utilicen los sistemas nacionales.
10. **Incluir el conflicto de interés y la elegibilidad de funcionarios públicos en PBO.** En las PBO, considerar agregar restricciones para contratar similares a las previstas en los párrs. 1.9. (c) relaciones de parentesco y 1.11. (d) elegibilidad de funcionarios públicos para ser subcontratistas o consultores de las PC. Por otra parte, las disposiciones sobre conflictos de interés deben hacerse extensivas a la ejecución del contrato. Los conflictos deben declararse no solamente en el momento de evaluar las ofertas sino en cualquier momento del ciclo del contrato, incluida la ejecución, tan pronto como sean identificados. Se puede aclarar además que la falta de divulgación de un conflicto puede constituir fraude.
11. **Incluir remisiones a las legislaciones locales sobre publicación de las etapas de los procesos.** En las PBO y las PC agregar remisiones a las reglas nacionales sobre la publicación de los actos relevantes del proceso de selección (sea de bienes y servicios o de consultores) en los portales únicos electrónicos de libre acceso de cada país, cuando sea el caso, por existir en el país prestatario. Podría fijarse un mínimo requerido por el Banco. Si el país es más exigente que el Banco, debería seguirse la regla del país.
12. **Incluir el tratamiento de ofertas anormalmente bajas.** Prever causales claras de rechazo de las ofertas en las PBO, como en el caso de las ofertas artificialmente bajas (párr. 2.62). Asimismo, también es importante que los

comités de evaluación cuenten con la información de mercado relevante que les permita tomar una decisión informada y mitigar el riesgo de contradecir el principio de economía.

13. **Incluir mecanismos ágiles ante la finalización imprevista de contratos.** Considerar permitir la contratación directa en situaciones referidas a la ocurrencia de ciertos eventos durante un proceso de selección anterior (casos en que se declara desierto un proceso competitivo anterior) o durante la ejecución de un contrato previamente celebrado (cuando se rescinda, se termine por anticipado o se anule el contrato), tanto si se trata de la adquisición de bienes y obras, como si se trata de la selección de consultores. Lo mismo debe contemplarse en los casos de contratos interinstitucionales.
14. **Revisar el monto definido para contrataciones de bajo monto dependiendo el país.** Analizar la contratación directa tanto de bienes y obras como de consultoría en los casos en que se trate de adquisiciones o contrataciones de bajo monto, para lo cual los valores respectivos deberían tener en cuenta un criterio referencial, como el contexto del país o del mercado.
15. **Ampliar la contratación directa relacionada con patentes.** Considerar expandir la causal de contratación directa referida a la adquisición de un equipo patentado o de marca registrada, y que pueda obtenerse de una sola fuente, consagrada en el párr. 3.6. de las PBO, con el fin de contemplar el caso en que la adquisición pueda provenir de una sola fuente, por razones relacionadas con la titularidad de licencias, previstas en la normatividad chilena.
16. **Ampliar la contratación directa relacionada con tecnología.** Expandir la causal de contratación directa referida al evento en que se justifican compras adicionales al proveedor inicial, con fines de estandarización o compatibilidad de equipo o de repuestos, prevista en el párr. 3.6. de las PBO, con el fin de contemplar el caso de adquisición de tecnología, como se prevé en la normativa de Guyana y Jamaica, y en el caso en que la contratación sea necesaria para preservar la garantía, incluido en las normas de Bolivia.
17. **Precalificación por un período y grupo de contratos.** Modificar en las PBO la regulación de la precalificación para grupos de contratos, con el fin de establecer un plazo de vigencia de la misma y eliminar trámites adicionales para aumentar la eficiencia operativa, manteniendo la facultad de verificar que las condiciones de los precalificados no hayan variado al momento de la invitación a la licitación.

Las conclusiones anteriores concuerdan con las prácticas y métodos que varios países de la muestra están aplicando, los cuales son reconocidos como buenas prácticas a nivel internacional y son una consecuencia directa de la introducción de la tecnología, de la evolución de los países y de la oferta del mercado.

Referencias bibliográficas

- Álvarez, J. M. y J. L. Benavides. 2015. "Government Procurement in Free Trade Agreements in the Americas." En: M. Audit y S. Schill (dir.), *Transnational Law of Public Contracts*. Bruselas: Bruylant.
- Baca Oneto, V. S. 2008. "La distinción entre contratos administrativos y contratos privados de la Administración en el Derecho peruano. Notas para una polémica". En: *El derecho administrativo y la modernización del Estado peruano*, ponencias presentadas en el III Congreso Nacional de Derecho administrativo, Grijley, Lima, pp. 663-690.
- Baca Romero, M. A. 2008. "Contratación pública y la aplicación del principio de trato nacional contenido en tratados o acuerdos internacionales". *Jus Gestión Pública*, Núm. 3, mayo- junio, pp. 143-156.
- Banco Mundial. s/f. Nuevo marco para la contratación pública. Washington, D.C.: Banco Mundial. Disponible en: <http://consultations.worldbank.org/consultation/procurement-policy-review-consultations>.
- Bass del Campo, C. 2013. "Contrataciones bajo la Ley 19.886: Análisis, jurisprudencia de estipulaciones, prácticas irregulares y su relación con los principios de la contratación pública". En: G. Bocksang y J. Lara (eds.), *Procedimiento Administrativo y Contratación Pública*, pp. 333 y ss. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters.
- Beláustegui, V. 2011. "Las compras públicas sustentables en América Latina". Estado de avance y elementos clave para su desarrollo. Informe preparado para el grupo de trabajo compuesto por Brasil, Chile, Costa Rica, Ecuador, México, Nicaragua, Paraguay y Uruguay en el marco de las actividades de la Red Interamericana de Compras Gubernamentales (RICG), junio de 2011, pp. 14-28.
- Benavides, J. L. 2010. "La internacionalización de los contratos públicos". En: J. O. Santofimio y J. L. Benavides (dir.), *Memorias de las X Jornadas de derecho administrativo: incertidumbre en la contratación estatal*, pp.159-210. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Cabrera, J. 2012. "La utilización de la contratación para el desarrollo sostenible: el marco legal de las compras públicas sostenibles". *Revista Judicial*, San José: Poder Judicial.
- Camacho Cepeda, G. 2008. "Los contratos administrativos, en especial el contrato de suministro". En: B. Pantoja y Ronaldo (ed.). *Derecho Administrativo, 120 años de cátedra*, p. 364. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- De próxima publicación. Informe nacional, Chile. En: J. L. Benavides y P. Moreno (eds.), *La contratación pública en América Latina*, p. 159, Núm. 3 (b). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Cardoso, A. G. 2012. "O Regime Diferenciado de Contratações Públicas: a questão da publicidade do orçamento estimado". En: M. Justen Filho, C. A. Pereira y Guimarães (coord.), *O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC): comentários à Lei no. 12.462 e ao Decreto no. 7.581*, pp. 73-79. Belo Horizonte: Fórum.

- Cassagne, E. De próxima publicación. "Informe nacional. Argentina". En: J. L. Benavides y P. Moreno (eds.), *La contratación pública en América Latina*, p. 52. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Cassagne, J. C. 2009. *El Contrato Administrativo* (tercera edición), p. 56. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- (Dir.). 2013. *Tratado General de los Contratos Públicos*. Buenos Aires: La Ley.
- Comadira, J. 2006. *La Licitación Pública* (segunda edición), p. 118. Buenos Aires: Lexis Nexis.
- Delpiazzo, C. E. 2003. "El e-procurement o el nuevo rostro de la contratación administrativa". *Anuario Derecho Informático*, tomo III, pp. 325 y ss. Montevideo: F.C.U.
- 2011. "Contratación pública electrónica en Europa y América Latina". *Rev. de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú*, 66, pp. 147 y ss.
- 2014. "Contratación pública sostenible en Uruguay". En: J. Pernas García y R. Valim (coord.), *Contratación pública sostenible: una perspectiva iberoamericana*, pp. 67 y ss. La Coruña: Bubok.
- E. Escanilla Abarza, E. 2013. "El Tribunal de Contratación Pública en Chile. Un análisis crítico propositivo". *Revista Derecho Público Iberoamericano*, año I, abril 2013, Núm. 2, pp. 103-149. Santiago: Universidad del Desarrollo.
- Fernández, R. y P. Valcárcel. 2014. "Análisis de los criterios de adjudicación de los contratos públicos en el marco de la cuarta generación de directivas del sector". En: R. Fernández, P. Valcárcel y J. Bello (coord.), *La contratación pública a debate: presente y futuro*, pp. 199-274. Madrid: Civitas Thomson Reuters.
- Gómez de Lara, F. y A. Sosa Arciniega. 2014. *Comentarios a la ley de adquisiciones, arrendamientos y servicios del sector público* (segunda edición). México: Ed. Novum.
- Halperín, D. y E. Bogut Salcedo. 2013. "Régimen del compra trabajo argentino". En: J. C. Cassagne (dir.), *Tratado General de los Contratos Públicos*, tomo III, pp. 881 y ss. Buenos Aires: La Ley.
- Hidalgo Cuadra, R. 2006. "El contrato administrativo frente a los adelantos tecnológicos". *Revista de Derecho Público*, Núm. 4, julio-diciembre, pp. 53 y ss.
- Justen Filho, M. 2014. *Curso de Direito Administrativo* (décima edición). Editora Revista dos Tribunais, p. 510.
- Linares Jara, M. 2008. *Contratación pública. Derecho local, internacional y de la integración*. Lima: Grijley-Linares Consultores.
- Lyonnet du Moutier, M. 2012. *Financement de projet et partenariats publics-privé* (segunda edición). París: EMS.
- Medina Arnáiz, T. 2010. "Las respuestas normativas al fenómeno de la corrupción en la contratación pública". En: *Diario La Ley*, 7382.
- Moreno Molina, J. A. 2000. "La reciente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en materia de contratos públicos". *Revista de Administración Pública* Núm. 151, pp. 319 y ss.

- . 2008. "Principios generales de la contratación pública, procedimientos de adjudicación y recurso especial en la nueva Ley Estatal de Contratos del Sector Público". *Revista Jurídica de Navarra*, pp. 59 y ss.
- . s/f. *Las nuevas directivas de la unión europea sobre contratación pública*, disponible en http://jornadasletrados.castillalamancha.es/sites/jornadasletrados.castillalamancha.es/files/documentos/ponencias/nuevas_directivas_contratacion_publica.pdf (consultado 28/01/2016).
- Morón Urbina, J. C. 2006a. "Las mejoras técnicas como factor de competencia en licitaciones y concursos". Lima: *Revista Actualidad Jurídica*, Núm. 155, octubre, pp. 35-38.
- . 2006b. "Los principios inspiradores de la contratación administrativa y sus aplicaciones prácticas". *Revista Themis: Revista de Derecho*, Núm. 52, agosto, pp. 189-210. Lima: Editorial Asociación Civil Themis, Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho.
- . 2006c. "Proceso de selección desierto. La segunda convocatoria y la adjudicación de menor cuantía". Lima: *Revista Actualidad Jurídica*, Núm. 151, junio, pp. 181-185.
- Nores Escobar, J. L. 2007. "La novedad del diálogo competitivo en el Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público". Madrid: *Reflexiones: Revista de Obras Públicas, Transporte y Ordenación Territorial*, 2(2):3-9.
- Olmos Carrasco, F. 2013. "Aspectos orgánicos y competencia del Tribunal de la Contratación Pública". En: G. Bocksang y J. Lara (coord.), *Procedimiento Administrativo y Contratación Pública*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters.
- Padilla Lozano, A. 2013. "Análisis comparativo del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas de la República de Panamá frente al Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón" (agosto de 2013, p. 19). Disponible en <http://anabellepadilla.wordpress.com>.
- . 2012. *Realidad de las contrataciones públicas en Panamá a la luz del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas*. Así Vote. Impreso por Imprenta Articsa en Panamá.
- Pereira, B. 2011. *Estádios da Copa, Contratos Públicos e Melhor Uso de Recursos Públicos*. Publicado el 01 de agosto de 2011 y disponible en <http://www.pppbrasil.com.br/portal/content/artigo-est%C3%A1dios-da-copa-contratos-p%C3%BAblicos-e-melhor-uso-de-recursos-p%C3%BAblicos>.
- Pernas García, J. J. 2015. "La contratación pública sostenible en la Unión Europea y en España". En: *Contratación pública sostenible: una perspectiva iberoamericana*. La Coruña: Bubok.
- Pernás, J. J. 2014. "La dimensión ambiental en la normativa de contratos del sector público". En: R. Fernández, P. Valcárcel y J. Bello (coord.), *La contratación pública a debate: presente y futuro*, pp. 345-380. Madrid: Civitas Thomson Reuters.

- Portugal Ribeiro, M. 2013. *Reformando o RDC, Regime Diferenciado de Contratações*. Publicado en 11 de junio de 2013 y disponible en <http://www.slideshare.net/portugalribeiro/reformando-o-rdc-regime-diferenciado-de-contratao-para-publicacao-versao-2-env>.
- Reis, T. y E. Jordão. De próxima publicación. "Informe nacional: Brasil, Núm. 4". En: J. L. Benavides y P. Moreno (eds.), *La contratación pública en América Latina*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Rodríguez, J., J. A. Moreno, E. Jinesta y K. Navarro. 2011. *Derecho Internacional de las Contrataciones Administrativas*. San José, Costa Rica: Editorial Guayacán.
- Romero-Pérez, J. E. 2012. *Derecho Internacional de las contrataciones públicas electrónicas*. San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica.
- , 2013. *Contratación electrónica del Estado*. San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica.
- Sáenz Bellanger, R. 2006. *Contratación Administrativa en Centroamérica*. Tegucigalpa: Banco Centroamericano de Integración Económica, Editorial. OI. S.A. de C.V.
- Schiavi, P. 2013. "La Agencia de Compras y Contrataciones del Estado (ACCE). Desafíos de una nueva gestión en las compras y contrataciones del Estado". Montevideo: *Estudios de Derecho Administrativo* 8, pp. 113 y ss.
- Serrate, J. De próxima publicación. "Informe nacional: Bolivia". En: Benavides, J. L. y P. Moreno (eds.), *La contratación pública en América Latina*, p. 104. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Symchowicz, N. 2012. *Partenariats public-privé et montages contractuels complexes* (tercera edición). París: Le Moniteur.
- Tafotie Youmsi, N. R. 2013. *Buil, operate and transfer*. Bruselas: Larcier.
- Vázquez, C. 2013. "Variedad de procedimientos de contratación". En: C. E. Delpiazzo (coord.), *Renovación de la contratación pública*, pp. 117 y ss. Montevideo: F.C.U.

Anexo 1. Métodos de contratación

Cuadro 1.1. Procedimientos competitivos

Modalidades de contratación que comprenden la pluralidad de oferentes

No incluyen la selección de consultores ni la adquisición de bienes y servicios de condiciones técnicas comunes y uniformes

	BID	Argentina	Bolivia	Brasil	Chile	Costa Rica	Ecuador	Guyana	Honduras	Jamaica	México	Panamá	Perú
FACTOR DETERMINANTE DE LA LICITACIÓN													
Valor del proyecto		✓	✓	✓		✓	✓		✓	✓		✓	✓
Una sola categoría con el concurso público		✓	✓	✓	✓	✓							
Regla general en la Constitución		✓		✓		✓			✓		✓	✓	✓
Regla general salvo procedimiento especial	✓				✓			✓			✓		
MODALIDADES DE LICITACIÓN													
Abierta	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Internacional	✓	✓	✓	✓					✓	✓	✓		
TLC											✓		
Simplificada por cuantía (con llamado público)						✓ Abreviada							✓
PROCEDIMIENTOS CON PRESELECCIÓN													
En dos etapas (preselección)	✓	✓		✓	✓	✓		✓		✓			✓
Licitación privada	✓	✓		✓	✓	✓		✓		✓	✓		
Procedimientos con definición de proyectos													
o Iniciativa privada		✓								✓			
o Presentación de proyecto	✓												
o Diálogo competitivo													✓ (En proyecto de reglamento)
REGULACIÓN ESPECIAL PARA DISPOSICIÓN DE BIENES PÚBLICOS													
Procedimiento especial en la ley general (subasta)		✓	✓	✓			✓					✓	
Ley especial					✓				✓	✓			

	BID	Argentina	Bolivia	Brasil	Chile	Costa Rica	Ecuador	Guyana	Honduras	Jamaica	México	Panamá	Perú
CRITERIOS DE SELECCIÓN													
Oferta más conveniente: criterios múltiples (precio, calidad, idoneidad del oferente, etc.) ponderados (puntos y porcentajes) en los pliegos			✓	✓	✓ Regulación de criterios según objetos contractuales		✓ Regulación de elementos determinantes de distintos criterios de selección				✓ Regulación de factores	✓ Definición de rangos de ponderación de distintos criterios	✓ Algunas precisiones de factores
Separación evaluación técnica y evaluación económica		✓			✓					✓		✓	✓
Criterios centrados en valores monetarios	✓				✓			✓	✓	✓			
Criterios complementarios (sociales o ecológicos)					✓	✓ En normas especiales y en políticas de compras (Compra Red)						✓ Solo en políticas; no regulado en legislación	
Criterios múltiples ponderados, distinguiéndose consultores y bienes/servicios de condiciones uniformes	✓	✓											✓
Separación de factores habilitantes (experiencia, condiciones mínimas técnicas, financieras, jurídicas) y factores de ponderación						✓							

Cuadro 1.2. Criterios que justifican la contratación directa en los regímenes normativos

	Argentina	Bolivia	Brasil	Chile	Costa Rica	Ecuador	Guyana	Honduras	Jamaica	México	Panamá	Perú	BID
Situaciones de urgencia/emergencia	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Naturaleza o condiciones de los contratantes	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Inviabilidad fáctica del proceso competitivo	✓	✓	✓	✓	✓		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Razones de seguridad	✓	✓	✓	✓	✓		✓	✓	✓		✓	✓	✓
Monto bajo del contrato	✓		✓	✓	✓	✓		✓	✓	✓			✓
Naturaleza o características de los bienes, servicios u obras		✓	✓	✓	✓	✓			✓		✓	✓	✓
Eventos ocurridos durante el proceso de selección o la ejecución del contrato	✓	✓	✓	✓	✓	✓				✓		✓	
Razones aisladas			✓	✓	✓				✓				✓

Cuadro 1.3. Características y tratamiento de protestas en los regímenes normativos

	PROTESTAS												
	Argentina	Bolivia	Brasil	Chile	Costa Rica	Ecuador	Guyana	Honduras	Jamaica	México	Panamá	Perú	BID
Doble instancia	✓		✓		✓		✓	✓	✓	✓	✓		
Sin limitación a tipos de actos impugnables	✓			✓ ✓		✓	✓	✓				✓	✓
Requerimientos administrativos (limitantes)	✓	✓		✓			✓				✓	✓	✓
Plazo para protestar es mayor a 5 días	✓		✓	✓	✓		✓	✓	✓	✓	✓		✓
Plazo para protestar es menor a 5 días		✓				✓							
Suspensión automática con protesta		✓					✓				✓	✓	
Protesta tramitada por propio contratante (en 1era. instancia)	✓	✓	✓			✓		✓					✓
Tribunal autónomo (para 1era. o 2da. instancia)				✓	✓				✓	✓	✓	✓	
Regulación sobre moratoria o similares	(Vista de originales de ofertas)											Plazo de revisión de adjudicación	

Anexo 2. Fortalezas, debilidades, riesgos y oportunidades de mayor análisis de las políticas del BID

Cuadro 2.1. Fortalezas, debilidades, riesgos y oportunidades de mayor análisis comunes a las PBO y las PC

FORTALEZAS	DEBILIDADES	RIESGOS	OPORTUNIDADES DE MAYOR ANÁLISIS
Admisión de sistemas electrónicos seguros para distribuir DDL y SP.			Ampliar la previsión para propiciar el uso de sistemas electrónicos en el desarrollo mismo de los procesos de selección.
	Ausencia de principios propiamente dichos de las compras públicas y de mención expresa de las nociones de legalidad, eficacia, integridad, debido proceso, responsabilidad y desarrollo sostenible.		Regular de manera expresa, rigurosa y completa principios propiamente dichos de las compras públicas; por una parte, incluyendo los que se deducen de las consideraciones generales actuales y, también, los de legalidad, eficacia, integridad, debido proceso, responsabilidad, y desarrollo sostenible, y por otra, definiendo todos los principios enunciados para determinar su contenido y alcance.
	Protección insuficiente del debido proceso de los investigados por prácticas prohibidas, respecto de las oportunidades de defensa y la tipificación de las sanciones.		Incluir, en la regulación sobre prácticas prohibidas, complementaria de las Políticas del Banco (www.iadb.org/integrity), reglas que garanticen el derecho de defensa de los investigados antes de la decisión de primera instancia, y la tipificación de las sanciones.
	Definición a priori de los métodos de selección, con base en el objeto contractual.		Introducir una regulación más flexible, que permita tomar en consideración las particularidades del proyecto para definir el método de selección (véanse los casos de Chile y México).

FORTALEZAS	DEBILIDADES	RIESGOS	OPORTUNIDADES DE MAYOR ANÁLISIS
	La definición a priori de los criterios de selección en las Políticas del Banco resulta demasiado rígida e impide, en ocasiones, hacer un balance de los costos y beneficios propios de cada proyecto.		Introducir una regulación más flexible, que permita tomar en consideración los balances de los costos y beneficios propios de cada proyecto para definir los criterios de selección.
		Ausencia de normas que obliguen a oferentes y contratistas a cumplir las disposiciones del prestatario relativas a las prohibiciones y restricciones para contratar.	Incluir remisiones generales a las reglas locales sobre las restricciones y prohibiciones para contratar (inhabilidades, incompatibilidades, conflictos de interés).
		Regulación subjetiva e insuficiente de los casos en que una oferta no debe seguir considerándose o debe rechazarse.	Prever causales claras de rechazo de las ofertas, eliminando criterios subjetivos (como los establecidos en los párrafos 2.48., 2.58. y 2.61. de las PBO), y regular, con la precisión necesaria, el caso de las ofertas anormal o artificialmente bajas.
		Previsión de causales de exclusión de los oferentes que se refieren solo a las firmas y no a los contratistas individuales.	Extender a los contratistas individuales la aplicación de las causales de exclusión previstas para las firmas.
	Ausencia de consagración de causales de contratación directa en casos de procesos de selección fallidos, de terminación anticipada de contratos celebrados y de contratos interinstitucionales.		Incluir la autorización de la contratación directa en casos de procesos de selección fallidos, de terminación anticipada de contratos celebrados y de contratos interinstitucionales.

FORTALEZAS	DEBILIDADES	RIESGOS	OPORTUNIDADES DE MAYOR ANÁLISIS
		Autorización excesivamente amplia de la contratación directa en casos excepcionales.	Ajustar el párr. 3.6. (e) de las PBO que alude a la contratación directa “en casos excepcionales, tales como en respuesta a desastres naturales”, para referirse a situaciones específicas de emergencia y de urgencia (véanse ejemplos en normas de Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, Guyana, Jamaica, México, Panamá y Perú).
	Solo respecto de algunos actos del proceso de selección se prevé su publicación en el portal público electrónico oficial del país prestatario.		Incluir remisiones generales a las reglas locales sobre la publicación de los actos del proceso de selección en los portales públicos electrónicos oficiales de los prestatarios, cuando existan.

Cuadro 2.2. Fortalezas, debilidades, riesgos y oportunidades de mayor análisis particulares de las PBO

FORTALEZAS	DEBILIDADES	RIESGOS	OPORTUNIDADES DE MAYOR ANÁLISIS
Concepción de la <i>licitación en dos etapas</i> para la definición de proyectos.			Complementar la regulación de la licitación en dos etapas, teniendo en cuenta los regímenes de algunos de los países (véanse, por ejemplo, los casos de Argentina y Brasil). Asimismo, prever sistemas de diálogo competitivo para proyectos complejos, cuando ello sea conveniente (véase el caso de Perú), así como alternativas que permitan la participación de interesados y de la sociedad civil en la definición técnica de los proyectos (véanse los casos de Brasil y Chile).
Distinción entre menor precio cotizado y costo evaluado más bajo.			
Admisión de la compra directa de elementos críticos de un proveedor exigida por el responsable del diseño de un proceso para mantener su garantía de cumplimiento.			
Regulación segura de las garantías de mantenimiento de las ofertas.			
		Exigencia de expresar en términos monetarios los factores distintos del precio usados para determinar la oferta evaluada más baja, y de efectuar también en dichos términos la evaluación de ofertas relativas a	Eliminar las previsiones correspondientes contenidas en los párrs. 2.52. y 2.53 de las PBO y tomar en consideración la regla de la Directiva 2014/24/UE, según la cual los pliegos precisarán la ponderación

FORTALEZAS	DEBILIDADES	RIESGOS	OPORTUNIDADES DE MAYOR ANÁLISIS
		obras.	relativa de cada uno de los criterios elegidos, para lo cual se puede fijar una “banda de valores con amplitud máxima adecuada” y, cuando la ponderación no sea posible, indicarán “el orden decreciente de importancia atribuido a los criterios”.
		Falta incluir en las PBO algunas de las restricciones para contratar previstas en los párrs. 1.9. (c) y 1.11. (d) de las PC, lo cual carece de justificación y genera el riesgo de que se seleccionen contratistas para la adquisición de bienes y obras y para la prestación de servicios distintos de los de consultoría, a pesar de que sus condiciones particulares sugieren su inhabilitación. Esto, además, podría suponer la vulneración del principio de igualdad, si se compara la situación de tales contratistas con la de los proponentes para servicios de consultoría.	Incluir en las PBO restricciones para contratar similares a las previstas en los párrs. 1.9. (c) y 1.11. (d) de las PC.
		Ausencia de regulación del concepto de BSCU, y de métodos de selección específicos y expeditos para su adquisición.	Definir los BSCU y remitir a la aplicación de los métodos locales para su contratación, siempre que cumplan con parámetros técnicos mínimos
	Las PBO describen ciertos modos de contratación que, en realidad, son modalidades de contrato con características particulares. Tal es el		Definir y estructurar métodos de contratación fundados en condiciones y en sus características generales y no en aspectos puntuales, más

FORTALEZAS	DEBILIDADES	RIESGOS	OPORTUNIDADES DE MAYOR ANÁLISIS
	<p>caso de la “Contratación Basada en Desempeño” (párr. 3.14), o las “Agencias de Inspección” (párr. 3.11) En otros casos, la modalidad de contratación descrita se restringe a ciertas particularidades de los criterios de selección como en las “Contrataciones por el Sistema CPO/COT/CPOT Concesiones y Modalidades Semejantes del Sector Privado” (párr. 3.13), o la regulación se limita a auspiciar la participación de ciertas categorías de contratistas, como sucede con la participación de ONG y comunidades locales para el logro de ciertos objetivos sociales (párr. 3.17).</p>		<p>propios de precisiones específicas por exigencias particulares. Se sugiere tener en cuenta la clasificación general de métodos surgidos de la comparación de los países de la muestra que comprenden de manera más estructurada los diversos métodos previstos por las reglas del Banco.</p>

Cuadro 2.3. Fortalezas, debilidades, riesgos y oportunidades de mayor análisis particulares de las PC

FORTALEZAS	DEBILIDADES	RIESGOS	OPORTUNIDADES DE MAYOR ANÁLISIS
Caracterización técnica del llamado restringido a ofertar con definición de perfiles de proponentes.			Ampliar los eventos en que procede el llamado restringido a ofertar, mediante la previsión de otros en los que también parece aconsejable, por razones de eficiencia (véanse los ejemplos de Brasil, Chile, Honduras, Jamaica y México).
Contratación directa excepcional de consultores individuales.			
Evaluación de propuestas técnicas por comités de expertos interdisciplinarios.			
	Regulación injustificada de métodos de selección de consultores que corresponden realmente a criterios de selección.		- Abandonar la separación entre los métodos para la contratación de bienes y obras, y los métodos para la selección y contratación de consultores, integrándolos a los métodos usados para la adquisición de bienes y obras, sin perjuicio de regular las particularidades propias de la evaluación de las ofertas. Por ejemplo, en los casos de SBCC y SBC, podría aplicarse la licitación en dos etapas y, en los demás casos (salvo en el de los consultores individuales), podría aplicarse el método propio de las licitaciones privadas

FORTALEZAS	DEBILIDADES	RIESGOS	OPORTUNIDADES DE MAYOR ANÁLISIS
			- Precisar que la SBCC, la SBC, la SBPF, la SBMC, la SCC y la SD corresponden a la regulación de criterios y no a métodos de selección.
	Ausencia de consideraciones generales sobre el principio de igualdad y admisión restringida a las firmas en la SBCC.		Incluir el principio de igualdad en las PC y eliminar la previsión relativa a que en los procesos en que se realice una SBCC solo pueden participar firmas, y no consultores individuales (párrs. 2.1. y 2.8. PC).
		Autorización de la contratación directa de consultores individuales cuyos servicios se requieren por menos de seis meses.	Eliminar la autorización de la contratación directa de consultores individuales cuyos servicios se requieren por menos de seis meses (párr. 5.4. PC).
		Estimación del valor de los “servicios muy pequeños”, cuya contratación procede directamente, de modo idéntico para todos los países.	Estimar el valor de los “servicios muy pequeños” con base en un criterio que permita considerar la situación particular de cada país, como lo sería, por ejemplo, la referencia a un porcentaje del presupuesto del país o de la entidad contratante.
		Autorización excesivamente restrictiva de la contratación directa por razones de emergencia.	Ajustar la regulación de los casos excepcionales en que procede la contratación directa de consultores por razones de emergencia, que alude solo al evento de desastres naturales (párrs. 3.10. y 5.4. de las PC), para ampliarla a las situaciones específicas de emergencia y de urgencia (véanse ejemplos en las normas de Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, Guyana, Jamaica, México, Panamá y Perú).

Anexo 3. Contratación directa

Identificación de eventos de contratación directa en los países de la muestra y su comparación con las reglas del BID

Estas circunstancias especiales responden a razones que pueden agruparse de la siguiente forma: i) la inviabilidad *de facto* del proceso competitivo, (ii) la existencia de situaciones de urgencia o emergencia; iii) la ocurrencia de ciertos eventos durante un proceso de selección anterior o durante la ejecución de un contrato previamente celebrado;⁵⁹ iv) la naturaleza o condiciones específicas de los contratantes; v) la existencia de consideraciones de seguridad; vi) la naturaleza o las características de los bienes, servicios u obras que deben adquirirse.

El análisis comparativo de la normativa de los 12 países con las Políticas del BID permite concluir, en primer lugar, que, respecto del primer criterio general (monto bajo del contrato), solo en las PC se justifica la contratación directa de servicios muy pequeños.⁶⁰ Respecto de las circunstancias especiales que justifican la contratación directa, se advierte que en las mencionadas políticas no se prevén causales referidas a la ocurrencia de ciertos eventos durante un proceso de selección anterior o durante la ejecución de un contrato previamente celebrado, ni a razones de seguridad. Tampoco causales relativas a la naturaleza o características de los bienes, servicios u obras que deben adquirirse.

En lo que se refiere a los eventos de inviabilidad fáctica del proceso competitivo:

- En las PBO no se contempla el caso en que existe un único proveedor y no hay sustitutos razonables o convenientes.
- En las PBO se prevén los casos en que se trata de la contratación de un proveedor del cual la entidad contratante ha adquirido previamente bienes, equipos o tecnología, mediante una norma más restrictiva que la incluida en algunos países.
- Los casos de contratos *intuitu personae* se prevén en las PC del BID, en el evento en que solo una firma está calificada o tiene experiencia de valor excepcional para los servicios. También en las PC se prevé la contratación de consultores individuales cuando son los únicos calificados para la tarea.
- Si bien en las PBO se contemplan los casos en que no existe pluralidad de oferentes, por razones de derecho de autor o propiedad industrial (equipo patentado o de marca registrada que puede obtenerse de una sola fuente), no se incluye el evento en que las razones aluden a la titularidad de licencias.
- En las PBO del BID se establece un evento no previsto en la normativa de los países, referido a los casos en que se trata de la compra de

⁵⁹ Se trata de los casos en que: i) se declara desierto un proceso competitivo (de distinta índole según las normas de cada país) adelantado con anterioridad o en el que no se presentan interesados (Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica y México); y ii) se rescinde, se termina por anticipado o se anula un contrato (Bolivia, Brasil, Chile, Ecuador, México y Perú).

⁶⁰ Según los umbrales en dólares de EE.UU. que definen el concepto de "muy pequeño", que se determinarán en cada caso, tomando en consideración el tipo y la complejidad de los servicios, pero que no deben exceder de US\$100.000.

elementos críticos de un proveedor exigida por el contratista responsable del diseño de un proceso determinado, como condición para mantener su garantía de cumplimiento.

Sobre las situaciones relativas a la naturaleza o a las condiciones específicas de los contratantes, en las Políticas del BID no se prevén los casos de contratos interinstitucionales.⁶¹ Además, se observa:

- En las PBO se contemplan los casos en que se trata de la contratación de una persona que ha ejecutado un contrato previamente y de quien la administración requiere suministros o servicios adicionales de igual naturaleza, y en las PC se alude al caso en que se trata de servicios que constituyen una continuación natural de servicios realizados anteriormente por la firma o el consultor individual (seleccionados de manera competitiva), siempre que su desempeño previo haya sido satisfactorio.
- Solo en las PC se prevé la contratación directa de personas en atención a sus condiciones específicas. Es el caso de los consultores individuales y las agencias especializadas.

Las observaciones efectuadas permiten considerar que, en algunos casos, resulta pertinente la inclusión, en las Políticas del BID, de causales adicionales de contratación directa que sí están previstas en los países y resultan suficientemente justificadas, o la ampliación de causales ya existentes, y que en otros, en cambio, es conveniente eliminar la autorización de la contratación directa. A ello se hace referencia en el numeral II de este informe.

Criterios de selección y duración de los procesos

Los criterios se determinan conforme las causales que establecen la contratación directa. En algunos países, las contrataciones directas incluyen la solicitud de cotizaciones. En forma excepcional, y de modo parcial, se establecen los pasos y la duración del proceso.

⁶¹ Salvo lo indicado en el numeral 3.8 de las PBO y el inciso (c) del numeral 1.11 de las PC.